

# **Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Gran Sala, Sentencia de 20 Nov. 2018, C-147/2017**

**Ponente: Lycourgos, Constantinos.**

En el asunto C-147/17,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Curtea de Apel Constanța (Tribunal Superior de Constanza, Rumanía), mediante resolución de 8 de febrero de 2017, recibida en el Tribunal de Justicia el 23 de marzo de 2017, en el procedimiento entre

**Sindicatul Familia Constanța,**

**Ustinia Cvas y otros**

y

**Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Constanța,**

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, los Sres. J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev y T. von Danwitz, la Sra. C. Toader y el Sr. C. Lycourgos (Ponente), Presidentes de Sala, y los Sres. M. Ilešič, E. Levits, L. Bay Larsen, M. Safjan, C.G. Fernlund, C. Vajda y S. Rodin, Jueces;

Abogado General: Sr. N. Wahl;

Secretario: Sra. R. Șereș, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 7 de mayo de 2018;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre del Gobierno rumano, inicialmente por el Sr. R.H. Radu y posteriormente por el Sr. C.-R. Canțar y por las Sras. O.-C. Ichim y L. Lițu, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. J. Möller y T. Henze, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. M. van Beek, C. Hödlmayr y A. Biolan, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 28 de junio de 2018;

dicta la siguiente

## **Sentencia**

**1.** La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 2 de la Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo (DO 1989, L 183, p. 1), y de los artículos 1, apartado 3, 2, punto 1, y 5, 7 y 17 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 (DO 2003, L 299, p. 9).

**2.** Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre el Sindicatul Familia Constanța (Sindicato Familia de Constanza, Rumanía), un sindicato profesional, y los acogedores familiares profesionales de la Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Constanța (Dirección General de Asistencia Social y de Protección de la Infancia de Constanza, Rumanía; en lo sucesivo, «Dirección General»), en relación con la petición formulada por estos para obtener el pago de derechos salariales incrementados en el 100 % del salario base por las actividades desarrolladas en períodos de descanso semanal, vacaciones legales y otros días festivos, así como

el pago de una indemnización equivalente a la compensación por las vacaciones anuales retribuidas correspondientes a los años 2012 a 2015.

## **Marco jurídico**

### *Derecho de la Unión*

Directiva 89/391

**3.** El artículo 2 de la Directiva 89/391 establece:

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

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

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

Directiva 2003/88

**4.** A tenor de los considerandos 1, 2, 4 y 5 de la Directiva 2003/88:

«1) La Directiva 93/104/CE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud en materia de ordenación del tiempo de trabajo en lo que se refiere a los períodos de descanso diario, de pausas, de descanso semanal, a la duración máxima de trabajo semanal, a las vacaciones anuales y a aspectos del trabajo nocturno, del trabajo por turnos y del ritmo de trabajo, ha sido modificada de forma significativa. En aras de una mayor claridad, conviene proceder, por tanto, a la codificación de las disposiciones en cuestión.

(2) El artículo 137 del Tratado establece que la Comunidad apoyará y completará la acción de los Estados miembros, con vistas a mejorar el entorno de trabajo, para proteger la salud y la seguridad de los trabajadores. [...]

[...]

(4) La mejora de la seguridad, de la higiene y de la salud de los trabajadores en el trabajo representa un objetivo que no puede subordinarse a consideraciones de carácter puramente económico.

(5) Todos los trabajadores deben tener períodos de descanso adecuados. El concepto de descanso debe expresarse en unidades de tiempo, es decir, días, horas o fracciones de los mismos. Los trabajadores de la Comunidad deben poder disfrutar de períodos mínimos de descanso diario, semanal y anual, y de períodos de pausa adecuados. En este contexto, es conveniente establecer, asimismo, un límite máximo de duración de la semana de trabajo.»

**5.** El artículo 1 de la misma Directiva dispone:

«1. La presente Directiva establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud en materia de ordenación del tiempo de trabajo.

2. La presente Directiva se aplicará:

a) a los períodos mínimos de descanso diario, de descanso semanal y de vacaciones anuales, así como a las pausas y a la duración máxima de trabajo semanal, y

b) a determinados aspectos del trabajo nocturno, del trabajo por turnos y del ritmo de trabajo.

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

[...]»

**6.** El artículo 2 de dicha Directiva dispone

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

1) tiempo de trabajo: todo período durante el cual el trabajador permanezca en el trabajo, a disposición del empresario y en ejercicio de su actividad o de sus funciones, de conformidad con las legislaciones y/o prácticas nacionales;

[...]».

**7.** El artículo 5 de la misma Directiva, bajo el epígrafe «Descanso semanal», establece:

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

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

**8.** Conforme al artículo 7 de la Directiva 2003/88, relativo a las vacaciones anuales:

«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.»

**9.** El artículo 17 de la misma Directiva dispone:

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

a) ejecutivos dirigentes u otras personas con poder de decisión autónomo;

b) trabajadores en régimen familiar, o

c) trabajadores en actividades litúrgicas de iglesias y comunidades religiosas.

[...]

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

[...]

b) para las actividades de guardia y vigilancia que exijan una presencia continua con el fin de garantizar la protección de bienes y personas, y en particular cuando se trate de guardianes, conserjes o empresas de seguridad;

c) para las actividades caracterizadas por la necesidad de garantizar la continuidad del servicio o de la producción, en particular cuando se trate de:

i) servicios relativos a la recepción, tratamiento y/o asistencia médica prestados por hospitales o centros similares (incluyendo las actividades de médicos en períodos de formación), instituciones residenciales y prisiones,

- ii) personal que trabaje en los puertos o aeropuertos,
  - iii) servicios de prensa, radio, televisión, producciones cinematográficas, correos o telecomunicaciones, servicios de ambulancia, bomberos o protección civil,
  - iv) servicios de producción, de transmisión y de distribución de gas, agua o electricidad; servicios de recogida de basuras o instalaciones de incineración,
  - v) industrias cuyo proceso de trabajo no pueda interrumpirse por motivos técnicos,
  - vi) actividades de investigación y desarrollo,
  - vii) agricultura,
  - viii) trabajadores del sector de transporte de pasajeros, en servicios de transporte urbano regular;
- [...]

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

- [...]
- b) para las actividades caracterizadas por el fraccionamiento de la jornada de trabajo, en particular del personal encargado de las actividades de limpieza.

[...]»

#### *Derecho rumano*

**10.** El artículo 4 de la Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului (Ley n.º 272/2004 sobre la Protección y Promoción de los Derechos del Niño) establece:

«A efectos de lo dispuesto en la presente Ley, los términos y expresiones que figuran a continuación se definen como sigue:

- [...]
- d) familia de acogida: las personas no pertenecientes a la familia extensa, incluidos los parientes afines hasta el cuarto grado, y los acogedores familiares profesionales que se encarguen legalmente de la crianza y del cuidado del menor.

[...]»

**11.** El artículo 116 de la misma Ley dispone:

«(1) El servicio público especializado en la protección de la infancia, dependiente de los consejos provinciales y de los consejos locales de los distritos del Municipio de Bucarest [(Rumanía)], y el servicio público de asistencia social existente en las provincias y en los distritos del Municipio de Bucarest se reorganizan como Dirección General de Asistencia Social y Protección de la Infancia.

(2) La Dirección General de Asistencia Social y Protección de la Infancia es una institución pública con personalidad jurídica dependiente del consejo provincial o de los consejos locales de los distritos del Municipio de Bucarest, que asumirá, como corresponda, las funciones del servicio público de asistencia social de las provincias y, respectivamente, las funciones del servicio público de asistencia social de los distritos del Municipio de Bucarest.

(3) La institución a que se refiere el apartado 2 ejercerá, en el ámbito de la protección de los derechos de la infancia, las funciones establecidas por la presente ley, así como por las demás disposiciones vigentes.

[...]»

**12.** Conforme al artículo 117 de esta Ley:

«La Dirección General de Asistencia Social y Protección de la Infancia ejercerá, en el ámbito de la protección y promoción de los derechos de la infancia, las siguientes funciones principales:

a) coordinación de las actividades de asistencia social y de protección de la familia y de los derechos de la infancia en el ámbito provincial o de los distritos del Municipio de Bucarest;

[...]».

**13.** El artículo 121 de Ley n.º 272/2004 prevé:

«Son servicios de tipo familiar aquellos por los que, a raíz de la adopción de una medida de acogimiento con sujeción a la presente Ley, se garantice, en el domicilio de una persona física o de una familia, la crianza y el cuidado del menor separado de sus padres de manera temporal o definitiva.»

**14.** Con arreglo al artículo 122 de la misma Ley:

«(1) Podrán recibir menores en acogida las familias y las personas que tengan una edad mínima de 18 años, plena capacidad de obrar, domicilio en Rumanía y las cualidades morales y condiciones materiales necesarias para la crianza y el cuidado del menor separado de sus padres de manera temporal o definitiva.

[...]

(3) La persona habilitada legalmente como acogedor familiar profesional ejercerá su actividad en virtud de un contrato especial, en aras de la protección del menor, celebrado con la Dirección o con una entidad privada acreditada. Tal contrato contendrá las siguientes estipulaciones:

a) la actividad de crianza, cuidado y educación de los menores acogidos se desarrollará en el domicilio;

b) el horario de trabajo se determinará en función de las necesidades de los menores;

c) el tiempo libre se planificará en función de los horarios de la familia y de los menores acogidos;

d) la actividad ejercida continuará durante el disfrute de las vacaciones legales, salvo que la Dirección haya autorizado la separación, en tal período, del menor acogido en la familia.

(4) El contrato laboral individual se concluirá en la fecha en la que el Director emita la resolución por la que se adopta la medida de acogimiento con carácter de urgencia o en aquella en la que la Comisión para la Protección de la Infancia o los tribunales resuelvan adoptar la medida de acogimiento.

[...]»

**15.** El Hotarârea Guvernului nr. 679/2003 (Decreto n.º 679/2003) regula los requisitos para la obtención de la habilitación, los procedimientos de habilitación y el régimen jurídico de los acogedores familiares profesionalizados.

**16.** Con arreglo al artículo 1 de dicho Decreto:

«El acogedor familiar profesionalizado es la persona física, habilitada conforme al presente Decreto, que mediante la actividad que ejerce en su propio domicilio se encarga de la crianza, cuidado y educación para el desarrollo armonioso de los menores que recibe en acogimiento o que le son encomendados.»

**17.** El artículo 8 del mismo Decreto establece:

«(1) La actividad de las personas habilitadas como acogedores familiares profesionalizados se ejercerá en virtud de un contrato de trabajo individual de carácter especial, en aras de la protección de la infancia, celebrado con alguno de los servicios públicos especializados en la protección de la infancia o con una entidad privada acreditada, los cuales deberán supervisar y promover las actividades ejercidas por los acogedores familiares profesionalizados.

(2) El contrato individual de trabajo se celebrará por el período de validez de la habilitación.

(3) El contrato de trabajo individual comenzará a surtir efectos en la fecha de recepción de la decisión por la que se decida el acogimiento del menor o se encomiende su cuidado al acogedor familiar profesionalizado.

[...]»

**18.** El artículo 9 de dicho Decreto establece:

«(1) Por cada menor recibido en acogimiento o encomendado, el acogedor familiar profesionalizado concluirá un convenio que se adjuntará al contrato de trabajo individual celebrado con el empleador.

(2) El convenio se concluirá con el consentimiento escrito del cónyuge del acogedor familiar profesionalizado y se notificará a la Comisión para la Protección de la Infancia que haya acordado el acogimiento o haya encomendado al menor.

(3) El convenio incluirá las menciones siguientes:

[...]

g) derechos y obligaciones específicos de las partes.»

**19.** A tenor del artículo 10 del Decreto n.º 679/2003:

«(1) El acogedor familiar profesionalizado tendrá las siguientes obligaciones respecto de los menores recibidos en acogimiento o encomendados:

a) ocuparse de la crianza, el cuidado y la educación de los menores con vistas a su desarrollo armonioso físico, psíquico, intelectual y afectivo;

b) garantizar la integración de los menores en la familia, dispensándoles el mismo trato que a los demás miembros de la familia;

c) garantizar la integración social de los menores;

d) coadyuvar a la preparación de los menores para la reinserción en su familia de origen o para la inserción en la familia adoptiva, según los casos;

e) permitir que los especialistas del servicio público especializado en la protección de la infancia o de la entidad privada acreditada supervisen sus actividades profesionales y evalúen la evolución de los menores;

f) continuar ejerciendo la actividad incluso durante el disfrute de las vacaciones legales, salvo que el empleador haya autorizado la separación, en tal período, del menor acogido o encomendado;

[...]

(2) Los acogedores familiares profesionalizados informarán inmediatamente al servicio público especializado para la protección de la infancia o a la entidad privada encargada de la supervisión de sus actividades de cualquier cambio acaecido en su situación personal, familiar o social que pueda influir en su actividad profesional.

[...]»

## **Litigio principal y cuestiones prejudiciales**

**20.** Las personas físicas demandantes en el litigio principal trabajan como acogedores familiares profesionales para la Dirección General, institución pública que tiene por objeto la coordinación de las actividades de asistencia social y de protección de la familia y de los derechos de la infancia en el ámbito provincial o de los distritos de Bucarest. Se encargan de acoger en su domicilio a menores cuyos padres han sido privados provisional o definitivamente del derecho de guarda y de proveer a su educación y manutención. Cada uno de estos acogedores familiares profesionales ha celebrado un contrato de trabajo individual con la Dirección General y un convenio de acogimiento por cada menor acogido.



**21.** Los acogedores familiares profesionales demandantes en el litigio principal, junto con el Sindicato Familia de Constanza, que los representa, interpusieron ante el Tribunalul Constanța (Tribunal de Distrito de Constanza, Rumanía) un recurso al objeto de que se condenase a la Dirección General a abonarles los complementos salariales, que suponen un incremento del 100 % del salario base del puesto ocupado, por el trabajo desempeñado en los días de descanso semanal, en los días festivos legales y en los demás días no laborables, así como una indemnización equivalente a la compensación por las vacaciones anuales retribuidas correspondientes a los años 2012 a 2015. Contra la resolución desestimatoria de su recurso interpusieron recurso de apelación ante el órgano jurisdiccional remitente.

**22.** El órgano jurisdiccional remitente expone que la actividad de la persona legalmente habilitada como acogedor familiar profesional se ejerce con arreglo a un contrato individual de carácter especial, en aras de la protección de los menores. Entre las estipulaciones del contrato se prevé que, habida cuenta de su objeto -la crianza, cuidado y educación de los menores cuya guarda se confía al acogedor familiar profesional-, esta actividad debe prestarse de manera continua, incluso en los días de descanso semanal, en los días festivos y en los días no laborables, y que el horario de trabajo también se determina en función de las necesidades del menor. A este respecto, el contrato de trabajo contiene cláusulas sobre el tiempo de trabajo y de descanso de las que se desprende que, en realidad, los acogedores familiares profesionales cumplen sus funciones de manera continua, excepto en los períodos de presencia del menor en la escuela.

**23.** El órgano jurisdiccional remitente precisa que la obligación de continuidad de la actividad de los acogedores familiares profesionales también se extiende al período de disfrute de las vacaciones anuales. La duración de las vacaciones, que depende de la antigüedad del acogedor familiar profesional, se prevé en el contrato de trabajo.

**24.** No obstante, el órgano jurisdiccional remitente señala que la descripción de la función que se incluye en el contrato y el convenio de acogimiento que se celebra por cada menor prevén que, en los períodos de vacaciones legales, el acogedor familiar profesional continúa ejerciendo su función, salvo si el empleador autoriza la separación del menor. Observa que, en la práctica, de entre los acogedores profesionales demandantes en el litigio principal solo se ha concedido autorización para pasar vacaciones sin el menor acogido a uno de ellos en 2014 y 2015 y a otros tres en 2015. Explica que, sin embargo, las solicitudes de vacaciones presentadas por los acogedores familiares profesionales demandantes en el litigio principal contienen la mención de que tenían conocimiento de la posibilidad de pasar las vacaciones sin el menor acogido, pero que optaban por disfrutarlas con el menor.

**25.** Por otro lado, el órgano jurisdiccional remitente señala, en primer lugar, que existe divergencia jurisprudencial entre los tribunales nacionales acerca de si los acogedores familiares profesionales tienen derecho a percibir complementos salariales por el trabajo prestado durante los días de descanso semanal en los que no hay separación de los menores. En segundo lugar, por lo que respecta a la compensación por la actividad desarrollada durante el período de vacaciones legales, los acogedores familiares profesionales no pueden percibir una compensación por el hecho de que no haya separación del menor acogido. Sin embargo, la jurisprudencia nacional no es unívoca acerca de la posibilidad de que los acogedores familiares profesionales reciban una indemnización en el caso de que el empleador no autorice la separación del menor durante el período de vacaciones legales.

**26.** El órgano jurisdiccional remitente expresa sus dudas sobre la aplicabilidad de la Directiva 2003/88 en el litigio de que conoce, por entender que la actividad de acogedor familiar profesional, que se encuadra en el ámbito de la Administración Pública, presenta particularidades intrínsecas, en el sentido del artículo 2, apartado 2, de la Directiva 89/391, que excluyen necesariamente la aplicación de la Directiva 2003/88. Considera que esta actividad es equiparable a la función de los padres y debe ejercerse de manera continua en función de las necesidades del menor. Las actividades de los acogedores familiares profesionales no pueden planificarse con exactitud, sino que han de organizarse a muy grandes rasgos. Por consiguiente, la duración del

tiempo de trabajo inherente a tales actividades es difícil de determinar y no puede conciliarse con un período de descanso obligatorio.

**27.** Asimismo, el órgano jurisdiccional remitente expone que es posible establecer excepciones al derecho de descanso semanal, previsto en el artículo 5 de la Directiva 2003/88. Considera que, habida cuenta de la especificidad de la actividad de los acogedores familiares profesionales en la normativa nacional, una excepción de este tipo podría basarse en el artículo 17, apartados 1, 3, letras b) y c), o 4, de la misma Directiva. A este respecto, subraya que los acogedores familiares profesionales demandantes en el litigio principal ejercen su actividad principalmente a domicilio, sin estar sometidos a ningún programa que requiera su presencia en un lugar de trabajo concreto ni un número de horas de trabajo determinado.

**28.** El órgano jurisdiccional remitente se pregunta sobre el margen con que cuentan los Estados miembros a la hora de transponer las excepciones previstas en el artículo 17 de la Directiva 2003/88 y, en concreto, sobre la posible necesidad de que la normativa nacional prevea expresamente tales excepciones. Indica que, en el presente caso, la Ley n.º 272/2004 no establece expresamente ninguna excepción a las disposiciones del Código nacional de Trabajo por las que se transponen las disposiciones relativas al «tiempo de trabajo» y a la «duración máxima del tiempo de trabajo semanal», en el sentido de los artículos 2, punto 1, y 6 de la Directiva 2003/88, ni a las disposiciones de los artículos 3 a 6 de dicha Directiva. No obstante, señala que el artículo 122 de la Ley n.º 272/2004 prevé que no puede ejercerse la actividad de acogedor familiar profesional sin haber celebrado un contrato individual de trabajo, que incluye un conjunto de reglas especiales relativas a la ordenación del tiempo de trabajo que suponen una excepción implícita a lo estipulado en dichas disposiciones.

**29.** En cuanto al concepto de «tiempo de trabajo», definido en el artículo 2, punto 1, de la Directiva 2003/88, el órgano jurisdiccional remitente subraya que los acogedores familiares profesionales se encuentran en una situación particular, dado que comparten su domicilio con el menor acogido y, por tal motivo, están a disposición del empleador de manera continua para prestar servicio al menor, incluso en períodos en que no ejercen su actividad de acogedor familiar profesional. El mismo órgano jurisdiccional se pregunta si en los días de descanso o en los días festivos se presta trabajo extraordinario, por el que deba percibirse un complemento retributivo. Añade que no se garantiza el derecho al descanso semanal previsto en el artículo 5 de la Directiva 2003/88, dado que el artículo 122 de la Ley n.º 272/2004 exige, de hecho, una actividad continua. No obstante, no se conculcaría el referido artículo 5 si la actividad de los acogedores familiares profesionales estuviera incluida en alguna de las excepciones previstas en el artículo 17 de la Directiva 2003/88, si bien podría plantearse la cuestión, en el caso de que fuera aplicable el artículo 17, apartados 3 o 4, de si existe un período equivalente de descanso compensatorio.

**30.** Además, el órgano jurisdiccional remitente señala que, en el presente caso, los acogedores familiares profesionales no pueden disfrutar efectivamente de vacaciones anuales, conforme al artículo 7 de la Directiva 2003/88. Precisa que si bien el artículo 122, apartado 3, letra d), de la Ley n.º 272/2004 reconoce el derecho a las vacaciones anuales, impone a los acogedores familiares profesionales la obligación de garantizar la continuidad de la actividad durante el período de vacaciones, salvo si la Dirección General los autoriza a separarse del menor acogido. La normativa nacional prevé también que la autorización que conceda el empleador para pasar vacaciones sin el menor acogido constituye una excepción a la obligación de garantizar la continuidad de dicha actividad. Según indica el órgano jurisdiccional remitente, dado que el artículo 146, apartado 3, del Código nacional de Trabajo, por el que se transpone el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88, prohíbe expresamente que puedan compensarse las vacaciones por una indemnización equivalente, salvo al término de la relación laboral, los acogedores familiares profesionales demandantes del litigio principal consideran que han sufrido un perjuicio por no poder disfrutar ni de las vacaciones anuales ni de una compensación equivalente.

**31.** A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente estima que debe determinarse si la eventual indemnización económica podría comprender cualquier tipo de compensación, incluida



una indemnización por el perjuicio causado por la imposibilidad de disfrutar de las vacaciones anuales, o si se limita a los derechos salariales por el período de vacaciones anuales no disfrutado en caso de resolución del contrato de trabajo. A este respecto, se pregunta si el sentido del concepto de indemnización económica varía cuando son las características de la actividad de los acogedores familiares profesionales las que impiden, en realidad, que los acogedores familiares profesionales demandantes en el litigio principal puedan disfrutar de vacaciones anuales, con independencia de cuáles sean los intereses del empleador.

**32.** Por último, si el artículo 7 de la Directiva 2003/88 se opone a una normativa nacional como la controvertida en el litigio principal, que permite al empleador conceder de manera discrecional al acogedor familiar profesional el derecho a pasar vacaciones sin el menor acogido, el órgano jurisdiccional remitente desea que se dilucide si, en el marco de una demanda de indemnización, la infracción correspondiente ha de atribuirse al Estado miembro o al empleador.

**33.** En estas circunstancias, la Curtea de Apel Constanța (Tribunal Superior de Constanza, Rumanía) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 1, apartado 3, de la Directiva 2003/88, en relación con el artículo 2 de la Directiva 89/391, en el sentido de que excluye del ámbito de aplicación de la primera Directiva una actividad como la de los acogedores familiares profesionales, ejercida por los demandantes?

2) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión prejudicial, ¿debe interpretarse el artículo 17 de la Directiva 2003/88 en el sentido de que una actividad como la de los acogedores familiares profesionales, ejercida por los demandantes, puede ser objeto de una excepción a lo dispuesto por el artículo 5 de dicha Directiva, en virtud del apartado 1, del apartado 3, letras b) y c), o del apartado 4, letra b)?

3) En caso de respuesta afirmativa a la cuestión prejudicial anterior, ¿debe interpretarse el artículo 17, apartado 1, o, en su caso, el artículo 17, apartados 3 o 4, de la Directiva 2003/88 en el sentido de que tal excepción deberá tener carácter expreso, o bien de que también puede tener carácter tácito, a través de la adopción de una norma especial que establezca reglas de ordenación del tiempo de trabajo para una determinada actividad profesional? En caso de que tal excepción pueda no tener carácter expreso, ¿cuáles son los requisitos mínimos para que pueda considerarse que una normativa nacional establece una excepción, y puede tal tipo de excepción adoptar la modalidad que resulta de la Ley n.º 272/2004?

4) En caso de respuesta negativa a las cuestiones prejudiciales primera, segunda o tercera, ¿debe interpretarse el artículo 2, punto 1, de la Directiva 2003/88 en el sentido de que el período en que un acogedor familiar profesional se encuentra en compañía del menor a su cuidado, en su propio domicilio o en otro lugar de su elección, constituye tiempo de trabajo aun cuando no realice ninguna de las tareas que le impone el contrato laboral individual?

5) En caso de respuesta negativa a las cuestiones prejudiciales primera, segunda o tercera, ¿debe interpretarse el artículo 5 de la Directiva 2003/88 en el sentido de que se opone a una normativa nacional como el artículo 122 de la Ley n.º 272/2004? En caso de respuesta en el sentido de que es aplicable el artículo 17, apartado 3, letras b) y c), o apartado 4, letra b), de la misma Directiva, ¿debe este interpretarse en el sentido de que se opone a dicha norma nacional?

6) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión prejudicial y afirmativa a la cuarta cuestión prejudicial, ¿puede interpretarse el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2003/88 en el sentido de que, sin embargo, no se opone a que se conceda una indemnización equivalente a la compensación que el empleado habría percibido por las vacaciones anuales por el hecho de que la naturaleza de la actividad ejercida por los acogedores familiares profesionales impide que disfruten de tales vacaciones o, aunque formalmente se concedan las vacaciones, en la práctica el empleado continúa ejerciendo la misma actividad cuando no se permite la separación, en el período de que se trata, del menor que está a su cuidado? En caso afirmativo, ¿es necesario, para

tener derecho a la indemnización, que el empleado haya solicitado la separación del menor y el empleador no se la haya concedido?

7) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión prejudicial, afirmativa a la cuarta cuestión prejudicial y negativa a la sexta cuestión prejudicial, ¿se opone el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88 a una disposición como el artículo 122, apartado 3, letra d), de la Ley n.º 272/2004, que deja al empleador libertad para decidir discrecionalmente si autoriza la separación del menor durante las vacaciones? En caso afirmativo, la imposibilidad material de disfrutar de vacaciones, de resultas de la aplicación de dicha disposición, ¿constituye una violación del Derecho de la Unión que reúne los requisitos para conferir al empleado el derecho a una indemnización? En caso afirmativo, ¿deberá tal indemnización ser pagada por el Estado por infracción del artículo 7 de la Directiva 2003/88 o bien por la institución pública que tiene la condición de empleador que no ha garantizado, durante las vacaciones, la separación del menor que está a su cuidado? En tal caso, ¿es necesario, para tener derecho a la indemnización, que el empleado haya solicitado la separación del menor y el empleador no se la haya concedido?»

## **Sobre las cuestiones prejudiciales**

### *Observaciones preliminares*

**34.** En primer lugar, el Gobierno alemán se pregunta sobre la pertinencia de las cuestiones prejudiciales planteadas, habida cuenta de que el litigio principal se refiere al pago de importes reclamados por los acogedores familiares profesionales en concepto de retribución.

**35.** A este respecto, es preciso destacar que, a excepción del caso particular de las vacaciones anuales retribuidas, mencionado en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2003/88, esta Directiva se limita a regular determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo a fin de garantizar la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, de modo que, en principio, no se aplica a su retribución (sentencias de 26 de julio de 2017, Hälvä y otros, C-175/16, EU:C:2017:617, apartado 25, y de 21 de febrero de 2018, Matzak, C-518/15, EU:C:2018:82, apartado 24).

**36.** Sin embargo, esta apreciación no implica que deban dejarse sin respuesta las cuestiones prejudiciales planteadas en el presente asunto.

**37.** El órgano jurisdiccional remitente considera necesaria la interpretación de varias disposiciones de la Directiva 2003/88 para poder pronunciarse sobre el litigio de que conoce. Más concretamente, desea que se dilucide, como señala el Abogado General en los puntos 40 y 41 de sus conclusiones, si el Derecho de la Unión reconoce a los acogedores familiares profesionales, como las personas físicas demandantes en el litigio principal, el derecho a disfrutar de períodos de descanso, días festivos y vacaciones -en el que basan sus reclamaciones de pago de complementos salariales e indemnización- y si la Ley n.º 272/2004, que prevé que los menores acogidos quedan al cuidado de los acogedores familiares profesionales de manera continua, es compatible con lo dispuesto en la Directiva 2003/88. Ambas cuestiones anteceden a la cuestión, que corresponde resolver al tribunal nacional, de si existe o no el derecho a percibir complementos salariales y a obtener una indemnización.

**38.** En este contexto, existe una relación evidente entre las cuestiones prejudiciales y los hechos que han originado el litigio de que conoce el órgano jurisdiccional remitente.

**39.** En segundo lugar, debe señalarse que, como se desprende tanto del artículo 137 CE (actualmente artículo 153 TFUE), que constituye su base jurídica, como de sus considerandos 1, 2, 4 y 5 y del propio tenor de su artículo 1, apartado 1, la Directiva 2003/88 tiene por objeto establecer disposiciones mínimas destinadas a mejorar las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores mediante una armonización de las disposiciones nacionales relativas, en particular, a la duración del tiempo de trabajo (véase, en sentido, la sentencia de 12 de octubre de 2004, Wippel, C-313/02, EU:C:2004:607, apartado 46).

**40.** Dado que, por tanto, la Directiva 2003/88 solo se aplica a los trabajadores, ha de determinarse si las personas físicas demandantes en el litigio principal pueden considerarse «trabajadores» en el sentido de esta Directiva.

**41.** A los efectos de la aplicación de la Directiva 2003/88, el concepto de «trabajador» no puede ser objeto de una interpretación variable según los Derechos nacionales, sino que tiene un alcance autónomo propio del Derecho de la Unión. Debe definirse según criterios objetivos que caractericen a la relación laboral atendiendo a los derechos y los deberes de las personas interesadas. Pues bien, la característica esencial de la relación laboral radica en la circunstancia de que una persona realice, durante cierto tiempo, en favor de otra y bajo la dirección de esta, determinadas prestaciones a cambio de las cuales percibe una retribución (sentencia de 14 de octubre de 2010, *Union syndicale Solidaires Isère*, C-428/09, EU:C:2010:612, apartado 28 y jurisprudencia citada).

**42.** Se deriva de lo anterior que la relación laboral supone que se dé una relación de subordinación entre el trabajador y el empleador, cuya existencia debe apreciarse en cada caso concreto, en función del conjunto de hechos y circunstancias que caractericen a las relaciones existentes entre las partes (sentencia de 10 de septiembre de 2015, *Holterman Ferho Exploitatie* y otros, C-47/14, EU:C:2015:574, apartado 46).

**43.** En el presente caso, de la resolución de remisión resulta que los acogedores familiares profesionales sobre los que versa el litigio principal deben velar, en principio de manera continua, por la crianza, el cuidado y la educación de los menores que les son confiados por una autoridad pública y que por esta actividad perciben una retribución como contraprestación. Además, no solo deben estar habilitados, sino que, conforme al artículo 8, apartado 1, del Decreto n.º 679/2003, han de celebrar un «contrato de trabajo de carácter especial» con el servicio especializado en la protección de la infancia que sea competente, contrato que se celebrará por el período de validez de la habilitación y comenzará a surtir efectos en la fecha de la decisión de acogimiento. El contrato podrá suspenderse o resolverse conforme a la normativa laboral nacional. También parece que los acogedores familiares profesionales de que se trata disfrutan del derecho a la seguridad social y a la formación profesional.

**44.** Por otro lado, conforme a la normativa nacional controvertida en el litigio principal, los acogedores familiares profesionales deben permitir que el servicio público especializado en la protección de la infancia con el que hayan firmado el contrato supervise su actividad profesional y evalúe la evolución de los menores acogidos.

**45.** Del conjunto de estos datos resulta que, con respecto al servicio público al que están vinculadas contractualmente, las personas físicas demandantes en el litigio principal se hallan en una relación de subordinación, que se concreta en la supervisión y evaluación permanente de sus actividades por parte de dicho servicio a la luz de las exigencias y criterios previstos en el contrato y en aras del cumplimiento de la misión de protección de la infancia, que compete por ley a los servicios de este tipo.

**46.** No pone en entredicho esta apreciación la circunstancia de que los acogedores familiares profesionales, como las personas físicas demandantes en el litigio principal, dispongan de un considerable margen de apreciación en el ejercicio cotidiano de sus funciones ni de que la misión que se les encarga sea una «misión de confianza» o de interés general (véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de septiembre de 2014, *Haralambidis*, C-270/13, EU:C:2014:2185, apartados 39 a 41, y de 9 de julio de 2015, *Balkaya*, C-229/14, EU:C:2015:455, apartado 41).

**47.** Además, el hecho de que la actividad de los acogedores familiares profesionales se asemeje, en gran medida, a las responsabilidades de los padres para con sus propios hijos no supone, habida cuenta de lo expuesto en los apartados 43 a 45 de la presente sentencia, que no les corresponda la calificación de «trabajadores», a efectos de la Directiva 2003/88.

**48.** De lo anterior se desprende que los acogedores familiares profesionales deben considerarse «trabajadores» a efectos de la Directiva 2003/88.

### *Sobre la primera cuestión prejudicial*

**49.** Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta esencialmente si el artículo 1, apartado 3, de la Directiva 2003/88, en relación con el artículo 2, apartado 2, de la Directiva 89/391, debe interpretarse en el sentido de que no queda incluida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2003/88 la actividad de los acogedores familiares profesionales, que consiste, en el contexto de una relación laboral con una autoridad pública, en acoger e integrar en su hogar a un menor y en velar, de manera continua, por su desarrollo armonioso y educación.

**50.** A este respecto, procede recordar que el artículo 1, apartado 3, de la Directiva 2003/88 define el ámbito de aplicación de esta por remisión al artículo 2 de la Directiva 89/391.

**51.** Con arreglo a su artículo 2, apartado 1, la Directiva 89/391 se aplica a «todos los sectores de actividades, públicas o privadas», entre los que se encuentran las «actividades de servicios».

**52.** No obstante, como se desprende de su artículo 2, apartado 2, párrafo primero, la Directiva 89/391 no es de aplicación cuando se opongan a ello de manera concluyente las particularidades inherentes a determinadas actividades específicas de la función pública, por ejemplo, en las fuerzas armadas o la policía, o a determinadas actividades específicas en los servicios de protección civil. El párrafo segundo de esta disposición puntualiza, sin embargo, que, en este caso, será preciso velar por que la seguridad y la salud de los trabajadores queden aseguradas en la medida de lo posible, habida cuenta de los objetivos de dicha Directiva.

**53.** Procede señalar en este contexto, en primer lugar, que la excepción prevista en el artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391 debe recibir una interpretación que limite su alcance a lo estrictamente necesario para la salvaguardia de los intereses que permite proteger a los Estados miembros (véase, en este sentido, la sentencia de 5 de octubre de 2004, Pfeiffer y otros, C-397/01 a C-403/01, EU:C:2004:584, apartado 54).

**54.** En segundo lugar, por lo que respecta al concepto de «función pública», en el sentido del artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391, procede observar que esta disposición no contiene ninguna definición del concepto ni se remite a los Derechos nacionales para determinar el significado que debe dársele. Según reiterada jurisprudencia, de las exigencias tanto de la aplicación uniforme del Derecho de la Unión como del principio de igualdad se desprende que el tenor de una disposición de Derecho de la Unión que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y alcance debe ser objeto normalmente de una interpretación uniforme y autónoma en toda la Unión Europea, que ha de realizarse teniendo en cuenta el contexto de la disposición y el objetivo de la normativa de que se trate (véanse las sentencias de 14 de febrero de 2012, Flachglas Torgau, C-204/09, EU:C:2012:71, apartado 37 y jurisprudencia citada, y de 7 de septiembre de 2017, Schottelius, C-247/16, EU:C:2017:638, apartado 32 y jurisprudencia citada).

**55.** A este respecto, ha de subrayarse que el criterio empleado en el artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391 para excluir determinadas actividades del ámbito de aplicación de dicha Directiva e indirectamente del de la Directiva 2003/88 no se basa en la pertenencia de los trabajadores a alguno de los sectores de la función pública contemplados en dicha disposición, considerado globalmente, sino exclusivamente en la naturaleza específica de ciertos cometidos especiales desempeñados por los trabajadores dentro de dichos sectores, que justifica una excepción a las normas en materia de protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores, en razón de la absoluta necesidad de garantizar una protección eficaz de la colectividad (véase, en este sentido, la sentencia de 12 de enero de 2006, Comisión/España, C-132/04, no publicada, EU:C:2006:18, apartado 24).

**56.** De la naturaleza funcional de este criterio resulta que la expresión «función pública», a efectos del artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391, no se refiere solo a los sectores en los que los trabajadores están vinculados orgánicamente al Estado o a otra autoridad pública, sino también a los sectores en los que los trabajadores ejercen su actividad por cuenta de

una persona de Derecho privado que asume, bajo el control de las autoridades públicas, una misión de interés general que se encuadra en las funciones esenciales del Estado.

**57.** Procede señalar, asimismo, que el artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391 solo cita a modo de ejemplo las actividades de las fuerzas armadas, de la policía y de los servicios de protección civil.

**58.** Además, dadas las diferencias que pueden existir de un Estado miembro a otro en la organización concreta de las misiones de interés general que se encuadran en las funciones esenciales del Estado, la interpretación funcional del concepto de «función pública» se justifica por la necesidad de garantizar la aplicación uniforme de la Directiva 89/391 en esos Estados (véase, en este sentido, la sentencia de 18 de julio de 2013, *Deutsche Umwelthilfe*, C-515/11, EU:C:2013:523, apartado 24).

**59.** Por lo tanto, la excepción que prevé el artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391 se aplica del mismo modo a los trabajadores que ejercen actividades específicas idénticas al servicio de la colectividad, con independencia de que su empleador sea una autoridad pública o una persona de Derecho privado a quien se haya confiado una misión de interés general que se encuadre en las funciones esenciales del Estado.

**60.** De los autos remitidos al Tribunal de Justicia se desprende que en Rumanía los acogedores familiares profesionales pueden trabajar tanto para una autoridad pública encargada, en particular, de la protección de la infancia como para un organismo privado que actúe bajo su control. En el presente caso, los acogedores familiares profesionales demandantes en el litigio principal trabajan todos para una autoridad pública. En el marco de esta relación laboral, tienen por misión velar por el desarrollo armonioso de los menores acogidos, garantizar la integración de estos en la propia familia del acogedor familiar profesional y preparar su reintegración en la familia de origen o su integración en una familia adoptiva.

**61.** Por consiguiente, su actividad contribuye a la protección de la infancia, que constituye una misión de interés general que se encuadra en las funciones esenciales del Estado.

**62.** Además, la especificidad de esta actividad en relación con otras actividades relacionadas con la protección de la infancia radica en que aspira a integrar en el hogar y en la familia del acogedor familiar profesional, de manera continua y prolongada, al menor confiado a su cuidado.

**63.** En consecuencia, esta actividad debe considerarse incluida en las actividades específicas a que se refiere el artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391.

**64.** En tercer lugar, el Tribunal de Justicia ha declarado ya que, entre las particularidades inherentes a estas actividades específicas que justifican, en virtud del artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391, una excepción a las normas en materia de protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores, figura el hecho de que no se prestan, por naturaleza, a una planificación del tiempo de trabajo (sentencia de 5 de octubre de 2004, *Pfeiffer* y otros, C-397/01 a C-403/01, EU:C:2004:584, apartado 55).

**65.** El artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391 permite, por tanto, preservar la eficacia de las actividades específicas de función pública cuya continuidad es indispensable para garantizar el ejercicio efectivo de las funciones esenciales del Estado (véase, en este sentido, el auto de 14 de julio de 2005, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, C-52/04, EU:C:2005:467, apartado 50).

**66.** Esta exigencia de continuidad debe apreciarse teniendo en cuenta la naturaleza específica de la actividad en cuestión.

**67.** En este sentido, como ha declarado el Tribunal de Justicia, la exigencia de continuidad de los servicios en los ámbitos de la salud, la seguridad y el orden público no impide que, cuando tengan lugar en condiciones normales, las actividades de estos servicios puedan ser objeto de planificación, incluso en lo que respecta a los horarios de trabajo de sus empleados, de modo que la excepción prevista en el artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391 solo sea



aplicable a dichos servicios en circunstancias de excepcional gravedad y magnitud (véanse en este sentido, en particular, las sentencias de 5 de octubre de 2004, Pfeiffer y otros, C-397/01 a C-403/01, EU:C:2004:584, apartados 55 y 57, y de 12 de enero de 2006, Comisión/España, C-132/04, no publicada, EU:C:2006:18, apartado 26).

**68.** Sin embargo, no puede interpretarse esta jurisprudencia en el sentido de que se excluye que determinadas actividades particulares de la función pública, aun cuando se ejerzan en condiciones normales, presentan características tan específicas que se oponen de manera concluyente, por naturaleza, a una planificación del tiempo de trabajo que respete las exigencias impuestas por la Directiva 2003/88.

**69.** Debe partirse de estas apreciaciones a la hora de determinar si la actividad de los acogedores familiares profesionales, que es objeto del litigio principal, presenta ciertas particularidades inherentes que puedan justificar la aplicación de la excepción que se deriva del artículo 1, apartado 3, de la Directiva 2003/88, en relación con el artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 89/391.

**70.** A este respecto, de la resolución de remisión se desprende que, salvo en períodos como los que el menor acogido pasa en la escuela, los acogedores familiares profesionales, conforme a la normativa nacional controvertida en el litigio principal, ejercen su actividad de manera continua, incluso en los períodos de descanso semanal, en los días festivos o no laborables y en las vacaciones anuales, salvo que la Dirección General autorice la separación del menor durante las vacaciones anuales. Por tanto, las autoridades rumanas han concebido la función del acogedor familiar profesional de modo que el menor que queda a su cuidado se encuentre integrado, de manera continua y prolongada, en el hogar y en la familia de aquel. Con esta integración se pretende que, durante el tiempo que sea necesario, el menor evolucione en un marco afectivo y educativo favorable a su desarrollo armonioso.

**71.** La integración continua y prolongada, en el hogar y en la familia del acogedor familiar profesional, de los menores que, debido a su difícil situación familiar, son especialmente vulnerables constituye una medida apropiada para salvaguardar el interés superior del menor, tal como se consagra en el artículo 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

**72.** En este contexto, la obligación de conceder a los acogedores familiares profesionales, a intervalos regulares, el derecho a separarse del menor acogido tras un determinado número de horas de trabajo o durante períodos que, como los días de descanso semanal o anual, se asocian generalmente a momentos propicios para el desarrollo de la vida familiar se opone frontalmente al objetivo de las autoridades rumanas de integrar, de manera continua y prolongada, al menor confiado al cuidado de un acogedor familiar profesional en el hogar y en la familia de este.

**73.** A este respecto, debe señalarse asimismo que, a diferencia de lo que afirma la Comisión, el establecimiento de un sistema de rotación entre acogedores familiares profesionales o el recurso a acogedores familiares profesionales de sustitución, a los que confiar a los menores acogidos durante los días de vacaciones reconocidos a los acogedores familiares profesionales encargados fundamentalmente de su cuidado, menoscaba un aspecto esencial del sistema de acogimiento previsto por las autoridades rumanas, como es el mantenimiento continuo y prolongado de un vínculo privilegiado entre el menor acogido y el acogedor familiar profesional, que se caracteriza por la integración del menor en el hogar y en la familia de este último.

**74.** Por lo tanto, limitar las horas de trabajo semanal de los acogedores familiares profesionales, conforme al artículo 6 de la Directiva 2003/88, y obligar al empleador a reconocerles, con arreglo a los artículos 5 y 7 de la misma Directiva, el disfrute de días de descanso semanal o anual, en los que queden dispensados de ejercer su actividad y, en consecuencia, de ocuparse del menor acogido, no es compatible con las particularidades inherentes a tal actividad, que exigen que los acogedores familiares profesionales acojan en su hogar y en su familia, de manera continua y prolongada, al menor que queda a su cuidado.



**75.** Si bien, de conformidad con el artículo 17 de la Directiva 2003/88, pueden reconocerse excepciones en determinadas circunstancias al artículo 5 de dicha Directiva, relativo al descanso semanal, y al artículo 6 de esta, relativo a la duración máxima del tiempo de trabajo semanal, no sucede lo mismo con el derecho a vacaciones anuales, establecido en el artículo 7 de la misma Directiva.

**76.** En consecuencia, debe considerarse que las particularidades inherentes a la actividad de los acogedores familiares profesionales que son objeto del litigio principal se oponen de modo concluyente a que se aplique a estos la Directiva 2003/88.

**77.** Además, procede señalar a este respecto que la característica esencial de la actividad de los acogedores familiares profesionales, como la que es objeto del litigio principal, que consiste en la obligación de que, de manera continua, integren en su hogar y en su familia a los menores acogidos, distingue esta actividad de la propia de los «padres sustitutos», sobre los que versaba el asunto que dio lugar a la sentencia de 26 de julio de 2017, Hälvä y otros (C-175/16, EU:C:2017:617). Estos últimos no se encontraban sujetos a tal obligación y su tiempo de trabajo quedaba en gran medida predeterminado por los contratos de trabajo que habían celebrado con su empleador, teniendo en cuenta, por un lado, que el número de períodos de trabajo de 24 horas que debían prestar anualmente se fijaba contractualmente y que, por otro lado, el empleador elaboraba por anticipado listas en las que se indicaban, a intervalos regulares, los períodos de 24 horas en los que el padre sustituto se encargaba de la gestión de una casa de acogida (sentencia de 26 de julio de 2017, Hälvä y otros, C-175/16, EU:C:2017:617, apartado 33).

**78.** En cuarto lugar, debe recordarse que, incluso cuando, debido a las particularidades que les son inherentes, determinadas actividades específicas de la función pública quedan excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva 2003/88, el artículo 2, apartado 2, párrafo segundo, de la Directiva 89/391 exige a las autoridades competentes que velen por que la seguridad y la salud de los trabajadores queden aseguradas «en la medida de lo posible» (auto de 14 de julio de 2005, Personalrat der Feuerwehr Hamburg, C-52/04, EU:C:2005:467, apartado 56).

**79.** A este respecto, procede señalar que, conforme al artículo 122, apartado 3, letra c), de la Ley n.º 272/2004, el contrato que han celebrado con la autoridad pública o entidad privada acreditada debe permitir a los acogedores familiares profesionales disfrutar de «tiempo libre». En consecuencia, hay períodos en que no tienen que ocuparse activamente de los menores acogidos -por ejemplo, cuando estos acuden a la escuela-, lo que les permite gestionar estos períodos sin mayores cortapisas.

**80.** Por otro lado, los acogedores familiares profesionales no están obligados a permanecer en su domicilio, sino que pueden desplazarse, particularmente con fines recreativos, siempre que, en principio, vayan acompañados de los menores acogidos.

**81.** Además, del artículo 122, apartado 3, letra d), de la Ley n.º 272/2004 y del artículo 10, apartado 1, letra f), del Decreto n.º 679/2003 se desprende que los acogedores familiares profesionales pueden solicitar a la autoridad competente que se les conceda el derecho a separarse del menor en determinados períodos del año. A este respecto, resulta de los autos remitidos al Tribunal de Justicia y de la información proporcionada en la vista por el Gobierno rumano que esta autorización se concede en la medida en que la autoridad competente considere que no menoscaba el cabal cumplimiento de la misión que se confía a los acogedores familiares profesionales.

**82.** De lo anterior se deriva que las autoridades rumanas, conforme al artículo 2, apartado 2, párrafo segundo, de la Directiva 89/391, han velado por que, en lo que respecta a la ordenación de su tiempo de trabajo, se garantice en la medida de lo posible la seguridad y la salud de los acogedores familiares profesionales.

**83.** Debe precisarse que pueden establecerse limitaciones al derecho, reconocido a todos los trabajadores en el artículo 31, apartado 2, de la Carta, a disfrutar de períodos de descanso diario y semanal y de un período anual de vacaciones retribuidas si se respetan los estrictos requisitos

previstos en el artículo 52, apartado 1, de esta y, en particular, el contenido esencial de ese derecho (véanse, en este sentido, las sentencias de 6 de noviembre de 2018, Bauer y Willmeroth, C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871, apartado 59, y de 6 de noviembre de 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, C-684/16, EU:C:2018:874, apartado 54).

**84.** En el presente caso, como se ha señalado en el apartado 79 de la presente sentencia, el artículo 122, apartado 3, letra c), de la Ley n.º 272/2004 exige que el contrato que celebra el acogedor familiar profesional con su empleador contenga indicaciones relativas a la planificación de su tiempo libre. Esta planificación debe tener en cuenta, no obstante, los horarios del menor acogido.

**85.** Por otro lado, de las disposiciones mencionadas en el apartado 81 de la presente sentencia se desprende que la normativa nacional controvertida en el litigio principal reconoce a los acogedores familiares profesionales el derecho a vacaciones anuales retribuidas, pero supedita la posibilidad de disfrutarlas sin el menor acogido a que se obtenga una autorización del empleador, que debe resultar conforme con el cabal cumplimiento de la misión de protección del menor.

**86.** Por lo tanto, estas limitaciones legales al derecho de los acogedores familiares profesionales a períodos de descanso diario y semanal y a las vacaciones anuales retribuidas respetan el contenido esencial de tal derecho. Además, resultan necesarias para lograr el objetivo de interés general, consagrado en el artículo 24 de la Carta y reconocido por la Unión, de preservar el interés superior de los menores, tal como lo concibe la normativa rumana, al que responde la obligación de los acogedores familiares profesionales de velar de manera continua por la integración en su hogar y familia de los menores acogidos, así como por su desarrollo armonioso y cuidado.

**87.** Por consiguiente, estas limitaciones respetan los requisitos previstos por el artículo 52, apartado 1, de la Carta.

**88.** Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el artículo 1, apartado 3, de la Directiva 2003/88, en relación con el artículo 2, apartado 2, de la Directiva 89/391, debe interpretarse en el sentido de que no está incluida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2003/88 la actividad de los acogedores familiares profesionales, que consiste, en el contexto de una relación laboral con una autoridad pública, en acoger e integrar en su hogar a un menor y en velar, de manera continua, por su desarrollo armonioso y educación.

*Sobre las cuestiones prejudiciales segunda a séptima*

**89.** A la vista de la respuesta dada a la primera cuestión prejudicial, no procede responder a las cuestiones prejudiciales segunda a séptima.

## **Costas**

**90.** Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este 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,

## **FALLO**

el Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara:

**El artículo 1, apartado 3, 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, en relación con el artículo 2, apartado 2, de la Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas**

para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, debe interpretarse en el sentido de que no está incluida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2003/88 la actividad de los acogedores familiares profesionales, que consiste, en el contexto de una relación laboral con una autoridad pública, en acoger e integrar en su hogar a un menor y en velar, de manera continua, por su desarrollo armonioso y educación.

(\*) Lengua de procedimiento: rumano.