

# El papel del juez nacional en la aplicación de las directivas antidiscriminación de la UE

EL DERECHO DE LA UE DE ANTI-DISCRIMINACIÓN EN LA PRÁCTICA. CURSO ONLINE PARA JUECES Y FISCALES (26-28 DE ABRIL DE 2021) - ERA (Academy of European Law)

Rocío Ortega Atienza (Magistrada del Juzgado de Primera Instancia núm. 20 de Barcelona)



Financiado por el Programa «Derechos, Igualdad y Ciudadanía 2014-2020» de la Comisión Europea

1

## La aplicación del Derecho de la UE en los procedimientos nacionales. Encuesta

- ¿Con qué frecuencia aplicáis el Derecho de la UE en vuestro trabajo?
  - a) Cada semana
  - b) 2 veces al mes
  - c) 4 o 5 veces al año
  - d) Casi nunca

2

## 1- Aplicación del derecho de la UE. Derecho interdisciplinar (I)

- Materias competencia de la UE son muy diversas. Además del derecho originario aplicamos directamente Reglamentos y la normativa nacional que es una trasposición de Directivas de la UE
- Materias interdisciplinares
  - Reglamento (UE) 2016/679 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos
- Derecho civil
  - Control de cláusulas abusivas en monitorios → Directiva 93/13/CEE sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores
  - Accidentes de circulación → Directiva 2009/103/CE relativa al seguro de responsabilidad civil que resulta de la circulación de vehículos automóviles, así como del control de la obligación de asegurar esta responsabilidad
- Derecho mercantil
  - Reglamento (UE) 2017/1001 sobre la marca de la Unión Europea

3

## 1- Aplicación del derecho de la UE. Derecho interdisciplinar (II)

- Derecho penal
  - Directiva 2008/99/CE relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal
  - Directiva 2012/29/UE por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de los delitos
- Derecho laboral
  - Directiva 2019/1152/UE relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea
  - Directiva 98/391/CEE relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo
- Derecho administrativo
  - Directiva 2013/32/UE sobre procedimientos comunes para la concesión o retirada de la protección internacional
  - Directiva 2014/23 relativa a la adjudicación de contratos de concesión

4

## 1- Aplicación del derecho de la UE. Normativa en materia de no discriminación

- ▶ **Carta de Derechos Fundamentales de la UE** (Artículos 20-26 CDFUE)
- ▶ **Directivas antidiscriminatorias de la UE:**
  - ▶ Directiva 76/207/CE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo (9 de febrero de 76)
  - ▶ Directiva 79/7/CEE del Consejo, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social (19 de diciembre de 1978)
  - ▶ Directiva 2000/78/CE del Consejo, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (27 de noviembre de 2000)
  - ▶ Directiva 2000/43/CE del Consejo, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico (29 de junio de 2000)
  - ▶ Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición) (5 de julio de 2006)
  - ▶ Directiva 2004/113/CE por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro (13 de diciembre de 2004)
  - ▶ (...)

5

## 1- Aplicación del derecho de la UE. Elementos concretos para realizar la aplicación

- ▶ Juez nacional → juez de la UE (juez nacional colabora con el TJUE para construir el derecho de la UE y para asegurar el cumplimiento en todos los Estados miembros)
- ▶ ¿Cómo se realiza esta colaboración?
  - ▶ **Aplicación del derecho de la UE dentro de su ámbito de aplicación**
    - ▶ **Primacía del Derecho de la UE** → Sentencia Costa c. Enel de 15 de julio de 1964.
    - ▶ **Efecto directo** → Sentencia Van Gend en Loos de 5 de febrero de 1963: el Derecho europeo no solo genera obligaciones para los países de la UE, sino también derechos para los particulares. En consecuencia, los particulares pueden algar estos derechos e invocar directamente normas europeas ante las jurisdicciones nacionales y europeas
      - ▶ Efecto directo **vertical** → interviene en las relaciones entre los particulares y el país, lo que significa que los particulares pueden prevalerse de una norma europea frente al país
      - ▶ Efecto directo **horizontal** → en las relaciones entre particulares, lo que implica que un particular puede prevalerse de una norma europea frente a otro particular
    - ▶ Efecto según normativa:
      - ▶ **Reglamento** → efecto directo completo, **directamente aplicables** (art. 288 TFUE)
      - ▶ **Directiva** → una directiva tendrá un efecto directo si sus **disposiciones son incondicionales y suficientemente claras y precisas** y cuando el país de la UE **no haya transpuesto la directiva** antes del plazo correspondiente (sentencia del 4 de diciembre de 1974, Van Duyn). Sin embargo, el efecto directo solo puede ser de **carácter vertical**: (sentencia del 5 de abril de 1979, Ratti).
  - ▶ **Cuestión prejudicial** → Arma más importante que tiene el juez nacional para garantizar la adecuada aplicación del Derecho de la UE en su país

6

## 2- La cuestión prejudicial. Concepto y regulación

- Normativa a tener en cuenta
  - Art. 267 TFUE
  - Arts. 93 y ss. del Reglamento de funcionamiento del TJUE
  - Recomendaciones del TJUE a los órganos judiciales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32019H1108%2801%29&qid=1618037813667>)
- 2 tipos de cuestión prejudicial (art. 267 TFUE)
  - De interpretación → duda sobre la interpretación de una norma o acto de la UE, no sobre el derecho nacional.
  - De validez → Duda sobre la validez de una norma o acto de la UE.
- Importancia → garantizar correcta aplicación derecho UE + que normativa UE respete normas básicas del sistema (no discriminación, en especial arts. 20-26 CDFUE)
  - Ej STJUE Elbal Moreno. Asunto C-385/11, de 22 de noviembre de 2012. DA 7º LGSS reglas de cotización de trabajadores a tiempo parcial. Exigía más tiempo de trabajo para jubilarse a los trabajadores a tiempo parcial frente a los trabajadores a tiempo completo. (Art. 4 Directiva 79/7)
  - Ej: STJUE Asunto C-236/09, de 1 de marzo de 2011 (planteada por la Cour Constitutionnelle belga) Invalidez del artículo 5.2 de la Directiva 2004/13 que permitía la discriminación en la prima de seguro por razón de sexo al ser contraria a los arts. 21 (no discriminación) y 23 (igualdad entre mujeres y hombres) CDFUE

7

### Decisión del TJUE en la Sentencia Elbal Moreno (Asunto C-385/11), de 22 de noviembre de 2012

- “El artículo 4 de la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social, debe interpretarse en el sentido de que se opone, en circunstancias como las del litigio principal, a una normativa de un Estado miembro que exige a los trabajadores a tiempo parcial, en su inmensa mayoría mujeres, en comparación con los trabajadores a tiempo completo, un período de cotización proporcionalmente mayor para acceder, en su caso, a una pensión de jubilación contributiva en cuantía proporcionalmente reducida a la parcialidad de su jornada.”

8

Contenido original del artículo 5 de la Directiva 2004/13 por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro que fue declarado inválido por la STJUE C-236/09, 1 de marzo de 2011.

■ Artículo 5 Factores actuariales

1. Los Estados miembros velarán por que en todos los nuevos contratos que se celebren después del 21 de diciembre de 2007 a más tardar, el hecho de tener en cuenta el sexo como factor de cálculo de primas y prestaciones a efectos de seguros y servicios financieros afines no dé lugar a diferencias en las primas y prestaciones de las personas consideradas individualmente.
2. **No obstante lo dispuesto en el apartado 1, los Estados miembros podrán decidir, antes del 21 de diciembre de 2007 autorizar diferencias proporcionadas de las primas y prestaciones de las personas consideradas individualmente en los casos en que la consideración del sexo constituya un factor determinante de la evaluación del riesgo a partir de datos actuariales y estadísticos pertinentes y exactos. Los Estados miembros que se acojan a esta disposición informarán a la Comisión y velarán por que los datos exactos pertinentes en relación con la consideración del sexo como factor actuarial determinante se recopilen, se publiquen y se actualicen con regularidad. Dichos Estados miembros reexaminarán su decisión cinco años después de 21 de diciembre de 2007 atendiendo al informe de la Comisión a que se refiere el artículo 16, y transmitirán a la Comisión el resultado de este nuevo examen.**
3. En cualquier caso, los costes relacionados con el embarazo y la maternidad no darán lugar a diferencias en las primas y prestaciones de las personas consideradas individualmente. Los Estados miembros podrán aplazar la aplicación de las medidas necesarias para cumplir el presente apartado hasta dos años después del 21 de diciembre de 2007 a más tardar. En tal caso los Estados miembros de que se trate informarán inmediatamente a la Comisión.

9

## 2 - Cuestión prejudicial. Análisis y consejos prácticos para presentarla (I)

- Presupuesto → duda sobre validez norma UE/ sobre interpretación de una norma UE que vayamos a aplicar
- Obligación de plantearla → Si es un Tribunal cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de derecho interno. Si no facultativo
- Excepción al planteamiento → doctrina de la Sentencia Clift, Asunto C-238/81, de 6 de octubre de 1982
  - Acto claro → la correcta aplicación del Derecho comunitario puede imponerse con tal evidencia que no deja lugar a duda razonable alguna sobre la solución de la cuestión suscitada
  - Acto aclarado → cuestión materialmente idéntica / jurisprudencia consolidada sobre la interpretación
- Comprobar que no se ha planteado una cuestión igual o que puede dar respuesta a nuestra duda o si es un acto aclarado (eCuria / EUR-Lex + información del documento)
  - No se ha planteado → si no recurso: obligatorio plantearla // Si recurso: recomendable (Sentencia Comisión c. Francia Asunto C-416/17, de 4 de octubre 2018 vulneración del derecho de la UE no plantear cuestión el Consejo de Estado francés // STC 37/2019, de 26 de marzo de 2019, vulnera art. 24.2 CE aplicar ley nacional sin plantear cuestión prejudicial si dudas de ser contraria a UE
  - Planteado
    - Resuelto → acto aclarado
    - No está resuelta
      - Hay un aspecto no contemplado → plantearla y pedir acumulación
      - Ya está planteada la duda → ¿Volver a plantear? + luego desistir // Suspensión (analogía con prejudicialidad civil art. 43 LEC española) + Ap. 36 de la STJUE C-344/98, 14 de diciembre de 2000 reconoce la posibilidad que no la obligación de suspender

10

## 2-Cuestión prejudicial. Análisis y consejos prácticos para presentarla (II)

- ▶ Procedimiento (no regulado UE, hay que ir a normativa interna: Art. 4 bis LOPJ)
  - ▶ **Momento:** cuando tengas que aplicar la norma de cuya compatibilidad con el derecho de la UE se duda
  - ▶ **Providencia:** Audiencia a las partes. (Ministerio Fiscal interviene si es parte: Instrucción 1/2016 sobre la intervención del Fiscal en las cuestiones prejudiciales europeas)
  - ▶ **Auto:** Contenido art. 94 del Tratado de Procedimiento del TJUE (objeto del litigio y hechos /normativa nacional y jurisprudencia aplicable/ razones de la duda de interpretación o validez del derecho de la UE) (ej. De Auto elaborado por la REDUE [https://www.poderjudicial.es/stfls/CGPJ/RELACIONES%20INTERNACIONALES/CUESTIONES%20PREJUDICIALES%20REDUE/FICHERO/Modelo%202019%20auto%20planteam-C\\_Prejud.pdf](https://www.poderjudicial.es/stfls/CGPJ/RELACIONES%20INTERNACIONALES/CUESTIONES%20PREJUDICIALES%20REDUE/FICHERO/Modelo%202019%20auto%20planteam-C_Prejud.pdf) )
  - ▶ Anonimizar el Auto
  - ▶ Remitirlo al TJUE con documentos pertinentes y útiles para que el Tribunal se pueda pronunciar, en especial datos de contacto con las partes
  - ▶ En España recomendable remitir copia al Servicio de Relaciones Internacionales del CGPJ
- ▶ Cuando se recibe la STJUE el juez aplica su contenido a su procedimiento nacional

11

## ESQUEMA DE AUTO PLANTEANDO CUESTIÓN PREJUDICIAL (I)

### AUTO

Lugar, fecha, Juez

### HECHOS

**PRIMERO.** Objeto del litigio + hechos pertinentes

- 1.
- 2.
- (...)

**SEGUNDO.** Manifestaciones de las partes en el traslado

- 4.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Necesidad de plantear la cuestión prejudicial (Breve, un párrafo)

- 8.

**SEGUNDO.** Normativa de la UE

- 9.
- (..-)

**TERCERO.** Normativa nacional + en su caso jurisprudencia (enlace BOE+ ECLI)

- 14.

12

## ESQUEMA DE AUTO PLANTEANDO CUESTION PREJUDICIAL (II)

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

(...)

**CUARTO.** Dudas interpretativas o de validez + apuntar las preguntas

**QUINTO.** Relevancia para el caso a resolver

**SEXTO.** (Facultativo) Posible interpretación

### DECISION

Decido plantear las siguientes cuestiones prejudiciales al TJUE:

1....

2...

Remítase testimonio al TJUE

Remítase copia al Servicio de Relaciones Internacionales del CGPJ

Notifíquese este Auto a las partes, haciéndoles saber que es firme y que en contra no se puede interponer recurso alguno

Así lo acuerdo y firmo

13

## Ejemplo de cuestión prejudicial difícil de entender

- ¿Debe interpretarse el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales, en relación con el artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (DO [2000, L 303, p. 16] [*omissis*]) en el sentido de que cuando se interponga ante el órgano jurisdiccional de última instancia de un Estado miembro un recurso alegando la infracción de la prohibición de discriminación por motivos de edad respecto de un juez de ese órgano jurisdiccional, junto con la solicitud de suspensión del acto impugnado, ese órgano jurisdiccional —a fin de proteger los derechos resultantes del Derecho de la Unión mediante la aplicación de una medida cautelar prevista en el Derecho nacional— debe denegar la aplicación de las disposiciones nacionales que atribuyen la competencia en el litigio en el que se ha interpuesto el recurso a una sección de ese órgano jurisdiccional que no puede actuar debido a que los jueces que deben integrarla aún no han sido nombrados?

(Cuestión prejudicial planteada por el TS de Polonia 1-8-2018, Asunto C-537/18)

14

## Encuesta: comprensión de la pregunta planteada

- ¿Cuántas veces has tenido que leer la cuestión prejudicial planteada para entenderla?
  - a) 1 vez
  - b) 2 veces
  - c) 3 veces
  - d) 4 veces o más
  - e) no la acabo de entender

15

## Ej. Cuestión prejudicial no clara

Original: (Cuestión planteada por un juzgado de lo Social de Madrid, Asunto C-841/19)

A) Plantear en trámite de cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea [OMISSIS] la siguiente pregunta:

Que la cuestión prejudicial que el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 79/7 y el artículo 2, apartado 1 de la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa del Estado miembro Español, como la controvertida en el litigio principal, según la cual el importe de la responsabilidad del FOGASA frente al trabajador a tiempo parcial, puesto que la base de sus salarios, que está reducido por la parcialidad, se vuelve a reducir al calcular la responsabilidad de FOGASA en virtud del art. 33 del ET, aplicando otra vez la parcialidad, frente a un trabajador a tiempo completo comparable, en la medida en que esta normativa perjudique en particular a las trabajadoras respecto de los trabajadores de sexo masculino.

16





## Propuesta de pregunta más clara

- Propuesta más clara:

“El artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores prevé que el FOGASA pagará una parte de los salarios de los trabajadores que no se han podido abonar por insolvencia del empresario hasta un determinado límite. No obstante, cuando el trabajador lo es a tiempo parcial este límite se reduce proporcionalmente a dicha parcialidad. ¿ Esta diferencia de trato es compatible con una interpretación adecuada de la prohibición de discriminación que recogen los artículos 4.1 de la Directiva 79/7 y 2.1 de la Directiva 2006/54/CEE?”



# GRACIAS POR VUESTRA ATENCIÓN