

El papel del juez nacional en la aplicación del derecho de antidiscriminación de la UE: La relación con los ordenamientos jurídicos internos y la cuestión prejudicial

José Luis Gil Ibáñez

Presidente de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. España

Ex-Letrado del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Barcelona, 19 de septiembre de 2014

(jl.gil@poderjudicial.es)

La creación de las Comunidades Europeas supuso la atribución a las mismas de competencias hasta entonces estatales.

Esta atribución de competencias dio lugar a la aparición de un ordenamiento jurídico propio:

- “Independiente de la legislación de los Estados miembros” (STJUE de 5 de febrero de 1963, Van Gend and Loos).
- “Integrado en el sistema jurídico de los Estados miembros” (STJUE de 15 de julio de 1964, Costa/Enel).

Fuentes del Derecho de la UE:

- Derecho originario o primario.
- Derecho derivado o secundario.
- Derecho complementario.

Derecho originario o primario:

- Tratado de la Unión Europea: fija las líneas generales del reparto de competencias entre la UE y los Estados miembros, así como las del sistema institucional.
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (sustituye al TCE): desarrolla el TUE y precisa aspectos competenciales e institucionales.

Derecho derivado o secundario:

- Actos vinculantes:

- El Reglamento (alcance general, obligatorio en todas sus partes y para todos los Estados miembros).
- La Directiva (alcance general, obligatorio en cuanto al resultado a conseguir y para uno, varios o todos los Estados miembros).
- La Decisión (alcance cuasi-particular, obligatorio en todas sus partes para sus destinatarios: personas físicas o jurídicas y/o Estados miembros).

- Actos no vinculantes:

- Recomendaciones.
- Dictámenes.

Derecho complementario:

- Acuerdos y convenios de la Unión.
- Principios generales del Derecho.
- La jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

El principio de jerarquía:

1. Actos legislativos (artículo 289 TFUE).
2. Actos delegados (artículo 290 TFUE).
3. Actos de ejecución (artículo 291 TFUE).

Consecuencias de la atribución de competencias a la UE:

- Los Estados miembros pierden la posibilidad de legislar sobre la materia cuya titularidad corresponde a la UE.
- La normativa de la UE en ejercicio de esas competencias pasa a formar parte de la legislación de cada Estado miembro:
 - Sin necesidad de ningún desarrollo interno (Tratados, Reglamentos y Decisiones).
 - Mediante un desarrollo interno (Directivas).

- El Derecho de la UE y el específico de los Estados miembros coexiste y se proyecta sobre los mismos destinatarios.

- Esta coexistencia no supone que el Derecho de la UE sea Derecho interno de los Estados miembros -no es Derecho español, inglés, alemán o francés-:

- No se somete a los principios nacionales.
- No sigue los procedimientos de elaboración previstos en cada Estado.
- No produce los efectos jurídicos recogidos en las distintas Constituciones y normas internas.

La Directiva es el instrumento normativo europeo en materia de igualdad entre hombres y mujeres:

- Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, 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) (DO L 204 de 26/7/2006).
- Directiva 2004/113/CE del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro (DO L 373, de 21/12/2004).
- 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 (DOCE L 303/16 de 2/12/2000).

- Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la persona embarazada que haya dado a luz o esté en periodo de lactancia.
- Directiva 2010/18/UE del Consejo, de 8 de marzo de 2010, por la que se aplica el Acuerdo marco revisado sobre el permiso parental.
- Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de julio de 2010, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, y por la que se deroga la Directiva 86/613/CEE del Consejo.

Son Directivas de mínimos: no impiden que el desarrollo sea más favorable.

En España: Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres:

- Desarrolla las Directivas 2004/113/CE y 2002/73/CEE.
- Deja fuera otras Directivas.
- Va más lejos que las Directivas: también regula otros ámbitos (p. e. representación electoral).
- Reproduce conceptos recogidos en las Directivas, pero no siempre con literalidad.
- Pierde la oportunidad de incorporar la Directiva 2006/54/CE, anterior en fecha.

Este desarrollo puede ofrecer disfunciones:

- Ámbitos no afectados por la norma europea.
- Discordancia entre los conceptos.
- Falta de desarrollo en plazo de la Directiva.

Las disfunciones pueden corregirse mediante:

- Mecanismos de Derecho interno:

- * cuestiones de inconstitucionalidad.
- * inaplicación de las normas inferiores que vulneran las superiores.
- * otros.

- Mecanismos de Derecho comunitario:

- * El principio de efecto directo.
- * El principio de primacía.

El principio de efecto directo:

- Hace referencia a la capacidad de la norma europea para originar, por sí misma, derechos y obligaciones en el patrimonio jurídico de los particulares.
- Se justifica por la necesidad de que las normas de la UE se apliquen de manera general, uniforme e incondicional.

El efecto directo de las Directivas:

- En principio, son las normas nacionales de desarrollo las que tienen efecto directo, pero las soluciones son insatisfactorias en caso de incumplimiento (por no trasposición en plazo o por trasposición incorrecta).
- Se reconoce el efecto directo de las Directivas (STJUE de 5 de abril de 1979, Ratti, de 19 de enero de 1982, Becker, y de 19 de noviembre de 1991, Francovich y Bonifaci) cuando:
 - No se ha realizado la trasposición una vez transcurrido el plazo concedido para ello o se ha realizado incorrectamente, y
 - La regla de la Directiva es suficientemente clara y precisa.

El principio de primacía (STJUE de 9 de marzo de 1978, Simmenthal):

- Significa que las normas de la UE tiene preferencia sobre las de Derecho nacional, cualquiera que sea su rango y aunque hayan sido aprobadas con posterioridad.
- Es consecuencia del efecto directo: la norma de la UE no puede quedar sometida a normas nacionales que la contradigan.
- Si hay contradicción entre la norma de la UE y la norma nacional, esta última ha de quedar desplazada.

La aplicación de los anteriores principios requiere que los Jueces nacionales conozcan el Derecho de la UE (legislación y jurisprudencia), lo que permite:

- Interpretar la norma nacional conforme a la norma europea.
- Valorar y, en su caso, inaplicar la norma nacional.
- Evaluar la propia norma europea y, si procede, plantear su ilegalidad al TJUE.
- Adoptar medidas cautelares con respecto a la propia norma europea.
- Efectuar un correcto planteamiento de cuestiones prejudiciales al TJUE.

Los Tratados han diseñado un sistema judicial mixto para garantizar la uniformidad en la interpretación y en la aplicación del D° comunitario:

- Los órganos judiciales comunitarios tienen en exclusiva las competencias más importantes; son los jueces comunitarios por excelencia.
- Los órganos judiciales nacionales deben interpretar y aplicar el D° comunitario en el proceso del que conocen: son los jueces “comunes”.

La cuestión prejudicial constituye el mecanismo de colaboración entre el Juez nacional y el Juez comunitario:

- El Juez nacional ha de resolver el litigio que tiene planteado sobre la base del Derecho de la UE.
- El Juez comunitario ha de responder las dudas del Juez nacional sobre la interpretación o la validez de la norma comunitaria que ha de aplicar:
 - Sobre cualquier acto de las Instituciones comunitarias.
 - No sobre el Derecho nacional.
 - Tampoco sobre cuestiones de hecho.

Procedimiento prejudicial:

1. Ante el Juez nacional

- Obligación/facultad de reenvío: problema del “acto claro”.
- Forma: Auto previa audiencia de las partes y del Fiscal:
 - Hechos
 - Normativa aplicable: nacional y comunitaria
 - Fundamentos de Derecho: dudas e interpretaciones posibles.
 - Cuestiones planteadas.
- Momento: finalizado el proceso.

2. Ante el TJUE

- Fase escrita: alegaciones de las partes, Estados miembros e Instituciones.
- Fase oral (no es preceptiva).
- Conclusiones del Abogado general (tampoco son preceptivas).
- Sentencia:
 - Vinculante:
 - para el Juez de reenvío.
 - para los demás órganos judiciales.
 - No impide ulteriores cuestiones prejudiciales.

<http://curia.europa.eu>

- Tribunal de Justicia (Tribunal de Justicia, Tribunal General, Tribunal de la Función Pública)
 - Procedimientos
 - Nota informativa sobre el planteamiento de cuestiones prejudiciales por los órganos jurisdiccionales nacionales
 - Jurisprudencia