

Crónica de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Case Law Review of the Court of Justice of the European Union

David Ordóñez Solís

Magistrado y miembro de la Red de Especialistas en Derecho de la Unión Europea del Consejo General del Poder Judicial

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/ced-60-2019pp343-383>

Sumario: I. Introducción.—II. Primera parte. Los desarrollos jurisprudenciales del derecho de la Unión Europea. 1. Las bases constitucionales de la Unión ante el Tribunal de Justicia: el Brexit, la moneda única y los derechos fundamentales. a) Las condiciones soberanas del Brexit: la *sentencia Wightman*. b) El control de la Unión Económica y Monetaria: la *sentencia Weiss*. c) La distinta naturaleza del Derecho de la Unión y del Convenio Europeo de Derechos Humanos. 2. El mercado único europeo y las políticas de la Unión. a) El seguro de responsabilidad del automóvil. b) La igualdad en materia de seguridad social y el cambio de sexo. c) El derecho a las vacaciones y el permiso parental. d) La protección de los datos personales e) La protección de los empleados temporales. 3. Las personas en el espacio europeo de libertad, seguridad y justicia. a) La libre circulación en el espacio de Schengen. b) La solicitud de asilo en distintos países del Sistema Europeo Común de Asilo. c) Las excepciones a la ejecución de la orden europea de detención y entrega.—III. Segunda parte. La jurisprudencia europea provocada por los jueces españoles y sus efectos en el Derecho Interno 1. Las sentencias prejudiciales «españolas» a) Los límites de la protección de los empleados públicos temporales: *sentencias Vernaza Ayovi, Viejobueno y de Diego Porras II* b) La *sentencia Saras Energía* y la eficiencia energética c) El alcance de la protección social europea: las sentencias *González Castro, Crespo Rey, Checa Honrado, Colino Sigüenza e Ilusión Seguridad* d) La *sentencia Escobedo Cortés* y la *sentencia Bankia*: las cláusulas abusivas y las prácticas comerciales desleales e) La *sentencia Ministerio Fiscal* y la protección de datos en la prevención e investigación de delitos 2. Las sanciones del Tribunal de Justicia a España por incumplir sentencias declarativas de incumplimiento a) La multa coercitiva y la suma a tanto alzado por incumplimiento del Derecho de la Unión b) Las correcciones financieras por incumplimiento del Derecho de la Unión en la gestión de los fondos europeos.—IV. Relación de las sentencias comentadas.

I. Introducción

El Tribunal de Justicia ha reelegido como presidente y para los próximos tres años al profesor belga K. Lenaerts, y ha designado vicepresidenta a la abogada del Estado española, Rosario Silva de Lapuerta. El nuevo Tribunal de Justicia ya ha tenido ocasión de pronunciarse de una manera significativa sobre cuestiones de gran trascendencia política, el Estado de Derecho en Polonia o el Brexit, como jurídica, tal es el caso de la cooperación prejudicial con el Tribunal Constitucional alemán en cuanto se refiere a la moneda única.

Constituye, precisamente, un hito de la intervención del Tribunal de Justicia el *auto* de 19 de octubre de 2018, *Comisión / Polonia*, C-619/18R, en virtud del cual la Vicepresidenta adopta la medida cautelarísima, sin oír a Polonia, consistente en suspender las leyes polacas referidas al nombramiento de nuevos jueces del Tribunal Supremo. El *auto* se dicta provisionalmente hasta que se resuelva el procedimiento cautelar, con audiencia del Gobierno polaco, y ordena, por una parte, que los jueces que fueron destituidos el 3 de abril sigan ejerciendo sus funciones y, por otra parte, impide el nombramiento de nuevos jueces y del presidente del Tribunal Supremo polaco. En fin, el *auto* también obliga a informar al mes al Tribunal de Justicia y a tenerlo informado desde entonces de manera regular de su cumplimiento.

El Tribunal de Justicia argumenta brevemente sobre la urgencia y sobre la ponderación de los intereses en juego. Por una parte, insiste en la importancia de la independencia judicial que deriva del contenido esencial del derecho fundamental a un proceso justo vinculado a la garantía de la protección de los derechos que los justiciables tienen reconocidos por el Derecho de la Unión, para lo que invoca el artículo 47 de la Carta, y para preservar los valores comunes a los Estados miembros enunciados por el artículo 2 TUE. Y, por otra parte, la ponderación de los intereses en juego pone de manifiesto los graves perjuicios que supone la denegación del acceso a un tribunal independiente y a un juicio justo. Por tanto y hasta que se dictó el 17 de diciembre de 2018 el *auto* definitivo el Tribunal de Justicia aseguró la finalidad del procedimiento por incumplimiento promovido por la Comisión contra Polonia.

El Tribunal de Justicia se preocupa del diálogo con los jueces nacionales. No en vano gran parte de su trabajo y la influencia de su jurisprudencia tienen su origen en las buenas preguntas que le remiten los jueces nacionales y que le dan pie a elaborar buenas respuestas. Esto explica que una vez más el Tribunal de Justicia elabore y publique una nueva comunicación sobre el planteamiento de cuestiones prejudiciales (Recomendaciones a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales, *DOUE* n.º C 257, de 20.7.2018, p. 1).

En realidad, se trata de pequeños cambios, como el de la anonimización de las sentencias cuando se refieran a personas físicas, los requisitos para plantear una cuestión prejudicial y los procedimientos especiales, acelerado y de urgencia.

En cuanto a la anonimización, la entrada en vigor del Reglamento General de Protección de Datos el 25 de mayo de 2018 parece haber predisuelto a todos, incluido el Tribunal de Justicia, a mostrar una especial sensibilidad. No puedo ocultar mi nostalgia por no poder contar con los nombres que hasta ahora han jalonado la jurisprudencia del Tribunal de Justicia desde *Flaminio Costa* hasta *Mario Costeja*, pasando por *Gabrielle Defrenne*. Bien es verdad que utilizando los potentes buscadores actuales estamos a un clic de saber probablemente demasiadas cosas tanto del Sr. Costa enfrentado a ENEL, de la Sra. Defrenne luchando contra Sabena y, sobre todo, del Sr. Costeja, tan presente en Google, que son ciertamente innecesarias y solo tenían un valor nemotécnico.

Los requisitos de la cuestión prejudicial no han cambiado pero el Tribunal de Justicia ha creído conveniente insistir en los elementos fundamentales de toda cuestión prejudicial: debe identificar el objeto del litigio principal y hechos relevantes, debe referirse a las disposiciones jurídicas pertinentes, tanto europeas como nacionales, debe motivarse la remisión y, en fin, deben formularse con precisión las preguntas.

Los procedimientos especiales se han reducido a dos, el procedimiento acelerado y el procedimiento de urgencia. La diferencia en cuanto a los plazos procesales entre un procedimiento y otro es significativa: el de urgencia puede concluirse en unos pocos meses, por ejemplo menos de cuatro; en cambio y salvo excepciones vividas precisamente en este segundo semestre de 2018, en el procedimiento acelerado la sentencia se puede dictar en menos de un año, o incluso en tres meses, cuando la media ronda el año y medio.

Así, por ejemplo, en el procedimiento de urgencia seguido en el asunto *ML, C-220/18 PPU*, la resolución de reenvío del Tribunal Superior de Justicia de Bremen fue firmada el 27 de marzo de 2018, y el Tribunal de Justicia dictó sentencia el 25 de julio de 2018. Es decir, en cuatro meses se resolvió la cuestión prejudicial referida a la ejecución de una orden europea de detención y entrega.

Como ejemplo de procedimiento acelerado, en el caso *Taricco II*, es decir, la que terminó con la *sentencia M.A.S., M.B., C-42/17, EU:C:2017:936*, el Consejo constitucional italiano había remitido la cuestión prejudicial en noviembre de 2016, llegó a Luxemburgo el 26 de enero de 2017 y la Gran Sala dictó la sentencia el 5 de diciembre de 2017, es decir, menos de once meses después.

Desde luego, paradigmático ha sido el procedimiento acelerado seguido para responder al Tribunal escocés sobre las condiciones para revocar el

Brexit dado que el reenvío prejudicial llegó a Luxemburgo el mismo día que se firmaba en Edimburgo, el 3 de octubre de 2018, y el pleno, con 25 jueces del Tribunal de Justicia, dictó el 10 de diciembre de 2018 la *sentencia Wightman*, C-621/18, poco más de dos meses; es decir, tuvo respuesta la pregunta que 68 días antes habían formulado los jueces escoceses.

El Tribunal de Justicia tiene que recordar que el procedimiento acelerado no se aplica ni siquiera cuando existe «un gran número de personas o de situaciones jurídicas potencialmente afectadas por la resolución que el órgano jurisdiccional remitente deberá dictar tras haber sometido la petición de decisión prejudicial al Tribunal de Justicia».

Precisamente, el Tribunal de Justicia ha desarrollado esta jurisprudencia denegando por ejemplo a los tribunales españoles este procedimiento acelerado. Tal es el caso del *auto Gómez del Moral Guasch / Bankia*, C-125/18, EU:C:2018:253, que deniega la solicitud del Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona de adoptar el procedimiento acelerado en un litigio relativo al carácter supuestamente abusivo de una cláusula incluida en un contrato de préstamo hipotecario. A tal efecto, el Tribunal de Justicia justifica esta denegación: «el hecho de que los procedimientos tengan por objeto la vivienda de los deudores no constituye una circunstancia excepcional que justifique aceptar una solicitud de aplicación del procedimiento acelerado [...] en la medida en que estos deudores no corran el riesgo inminente de perder su vivienda» (apartado 12).

También el Tribunal de Justicia deniega al Tribunal Supremo español, en virtud del *auto Oro Efectivo*, EU:C:2018:298, el procedimiento acelerado dado que «la necesidad de unificar la jurisprudencia nacional divergente, habida cuenta en particular de que diversos órganos jurisdiccionales nacionales han dictado, y siguen dictando con considerable frecuencia, resoluciones contradictorias sobre la misma cuestión jurídica que la planteada en el asunto principal, dicho tribunal no ha acreditado, en vista de las circunstancias del presente asunto, la urgencia que requiera dar respuesta a su petición en breve plazo. Por lo demás, dicha necesidad, aun siendo legítima, no puede bastar, por sí sola, para justificar un procedimiento acelerado».

En cuanto al procedimiento de urgencia recuerda el Tribunal de Justicia que solo es aplicable en el marco del espacio de libertad, seguridad y justicia, por ejemplo, cuando el litigio principal se refiere a una persona detenida o privada de libertad o se trata de un litigio relativo a la patria potestad o a la custodia de hijos menores.

Al escribir sobre la cuestión prejudicial y relacionarla con el Brexit me permito adelantar un lamento que espero que sea compartido: ¡cuánto añoraremos la peculiar manera de preguntar de los jueces británicos!

II. Primera parte. Los desarrollos jurisprudenciales del Derecho de la Unión Europea

Son tan importantes las sentencias de este semestre que solo puedo fijarme en algunas de ellas que agrupo en torno a aquellas de dimensión «constitucional», las referidas al mercado único y las del espacio de libertad, seguridad y justicia.

1. *Las bases constitucionales de la Unión ante el Tribunal de Justicia: el Brexit, la moneda única y los derechos fundamentales*

La trascendencia constitucional del Brexit, el control judicial de la Unión Económica y Monetaria y la naturaleza jurídica del Convenio Europeo de Derechos Humanos han ocupado de manera decisiva al Tribunal de Justicia que ha dictado tres sentencias fundamentales para la Unión.

a) Las condiciones soberanas del Brexit: la *sentencia Wightman*

El Tribunal de Justicia ha respondido en su formación plenaria, compuesta en este caso de 25 de sus 28 jueces, es decir, con todas las garantías institucionales del procedimiento judicial europeo, una pregunta procedente de la Sala de Apelación del Tribunal Superior de Justicia de Escocia que debía resolver, a petición de parlamentarios escoceses en el Parlamento de Edimburgo, en Londres y en Estrasburgo, una acción declarativa sobre si cabía la revocación de la notificación hecha por el Gobierno británico de abandonar la Unión.

El Tribunal de Justicia rechazó las causas de inadmisibilidad alegadas por el Gobierno británico, al que apoyaba en cierta medida la Comisión Europea, fundadas en que se trataba de una cuestión hipotética y sin trascendencia jurídica alguna. Sin embargo, el Tribunal de Justicia invocó la presunción de pertinencia de las cuestiones prejudiciales y consideró que en este caso el tribunal escocés le pedía que interpretase una norma bien determinada de Derecho primario, el artículo 50 TUE, tarea en la que se empeña convenientemente.

La respuesta del Tribunal de Justicia tiene un fundamento en consonancia con la doble naturaleza del Derecho de la Unión: por una parte, aborda la cuestión desde el punto de vista del Derecho internacional público, del «derecho de los tratados internacionales»; pero, por otra parte, tiene en cuenta la perspectiva supranacional, acorde con la naturaleza específica del Derecho de la Unión.

Desde el punto de vista *iusinternacional* el Tribunal de Justicia se apoya en el magnífico trabajo realizado por el abogado general Campos Sánchez-

Bordona en sus Conclusiones, presentadas el 4 de diciembre de 2018, menos de una semana antes de la sentencia. El abogado general español se refiere profusamente a la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados en virtud de la cual la revocación de las notificaciones y de los instrumentos, entre otros de retiro, puede producirse en cualquier momento antes de que surtan efecto.

En esta perspectiva el Tribunal de Justicia subraya la misma idea del abogado general español que había explicado: «El carácter unilateral de la decisión de retirada milita en favor de la posibilidad de revocar unilateralmente la notificación de esa decisión, hasta el instante en el que esta surta sus efectos definitivos. Desde esta perspectiva, la revocación unilateral sería, también, una manifestación de la soberanía del Estado saliente, que opta por revertir su decisión inicial» (apartado 94 de las Conclusiones que es parafraseado en el apartado 57 de la sentencia).

Desde la perspectiva supranacional es importante comprobar cómo el Tribunal de Justicia insiste en la naturaleza del Derecho de la Unión, el carácter constitucional de los Tratados (apartado 44), su primacía y efecto directo (apartado 45), y remite a su jurisprudencia sobre los derechos fundamentales (apartado 62) y la ciudadanía de la Unión (apartado 64).

Estas condiciones le permiten al Tribunal de Justicia asegurar que no puede obligarse a un Estado a adherirse a la Unión contra su voluntad pero tampoco puede ser obligado a retirarse de la Unión contra su voluntad (apartado 65).

Con esta ideas el Tribunal de Justicia interpreta el artículo 50 TUE, convenientemente analizado por el Abogado General Campos, y la respuesta que finalmente da es de sentido común: la notificación de abandonar la Unión por parte de un Estado miembro no conduce inevitablemente a su retirada dado que cabe revocar la notificación hasta que no entre en vigor el acuerdo sobre la retirada o hasta que transcurran dos años desde el acuerdo, salvo que este no se haya prorrogado convenientemente.

Por tanto, frente a la reticencia del Gobierno británico a la intervención judicial desde Luxemburgo en esta cuestión y frente a la solución de una revocación consensuada, propugnada desde Bruselas, es decir, controlada por los socios de la Unión, el Tribunal de Justicia elige la solución más sencilla y que más garantías ofrece para la soberanía del Reino Unido pero también para los ciudadanos de la Unión, la posibilidad de revocación unilateral de la intención de retirarse de la Unión.

Queda en manos de los británicos y de su Parlamento nacional irse de la Unión o dar marcha atrás en el último minuto, incluso en tiempo de prórroga, de una aventura política de costes incalculables.

El odiado Tribunal que desde Luxemburgo tanto incordia a algunos soberanistas británicos ha dado una rápida, sabia y dramática respuesta al

Tribunal escocés: del mismo modo que se adhirieron libremente también pueden soberanamente abandonar la Unión lo que también supone que puedan parar el proceso antes de que ya no quepa vuelta atrás que significará, con probabilidad, iniciar otro proceso de aproximación e integración en la Unión Europea.

b) El control de la Unión Económica y Monetaria: la *sentencia Weiss*

La Gran Sala del Tribunal de Justicia ha respondido, con la *sentencia Weiss y otros*, C-493/17, el reenvío prejudicial del Tribunal Constitucional alemán que cuestionaba, de nuevo (la primera vez fue la *sentencia Gauweiler*, C-62/14, EU:C:2015:400), la política monetaria del Banco Central Europeo (BCE).

El mismo parlamentario conservador bávaro y euroescéptico, Peter Gauweiler, es recurrente también en el asunto que encabeza ahora otro empresario y político conservador berlinés, vinculado a la derecha más extrema, Heinrich Weiss, y que cuestiona la validez de una decisión del BCE sobre el programa de compras de valores públicos en mercados secundarios.

Si en Karlsruhe se veían causas de ilegalidad, en Luxemburgo las cosas parece que están más claras, pues el Tribunal de Justicia no observa inconstitucionalidad alguna e incluso inadmite una de las preguntas.

Los jueces alemanes subrayan los límites del artículo 123 TFUE que prohíbe la concesión de cualquier otro tipo de créditos o la adquisición directa de deuda por el BCE y por los bancos centrales nacionales en favor de las instituciones de la Unión o de las autoridades nacionales. Asimismo, se había planteado en Karlsruhe si el BCE había desbordado el ejercicio de competencias conferidas por la política monetaria europea por el volumen o la duración de las operaciones.

El Tribunal de Justicia se muestra muy aséptico y enjuicia la validez de las norma del BCE en torno a su motivación, la competencia del BCE para adoptarla y su proporcionalidad.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia no duda de la motivación de las decisiones del BCE a la vista de los informes, las conferencias de prensa de su presidente, las publicaciones del BCE, etc.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia vuelve a explicar, al delimitar la política monetaria europea, que su objetivo primordial es mantener la estabilidad de precios. Para ello, el Tribunal de Justicia tiene en cuenta, como sostiene el BCE, que «la transmisión de las medidas de política monetaria del SEBC a la evolución de los precios requiere, entre otras cosas, facilitar la concesión de crédito a la economía y modificar el comportamiento de los agentes económicos y de los particulares en materia de inversión, consumo

y ahorro» (apartado 65). Por tanto, a juicio del Tribunal de Justicia, el BCE no ha desbordado los márgenes de la política monetaria europea.

En tercer lugar, el análisis de las medidas adoptadas permite considerar que son proporcionadas.

En cuarto lugar, el Tribunal de Justicia vuelve a aplicar la interpretación ya dada del artículo 123 TFUE de tal modo que, si bien prohíbe toda asistencia financiera del SEBC a un Estado miembro, no excluye, con carácter general, la facultad del SEBC de comprar a los acreedores de dicho Estado títulos previamente emitidos por este último (apartado 103). En su interpretación el Tribunal de Justicia tranquiliza al Tribunal Constitucional alemán diciéndole que las medidas del BCE no desincentivan el cumplimiento de una política presupuestaria sana.

En fin, el Tribunal de Justicia inadmitió, por considerarla hipotética, la quinta cuestión prejudicial con la que el Tribunal Constitucional alemán quería saber si era conforme con el Derecho de la Unión la distribución, entre los bancos centrales nacionales, de todas las pérdidas eventualmente sufridas por alguno de esos bancos centrales a raíz del impago de un Estado miembro, cuando la importancia de dichas pérdidas requiera la recapitalización del banco central nacional.

Así pues, la vía de cooperación entre Karlsruhe y Luxemburgo muestra la especial sensibilidad y la reticencia que en países como Alemania plantea el euro y los apoyos que el BCE, indisimuladamente, ha prestado a países que han atravesado una profunda crisis como Grecia y, desde luego, España.

Aun cuando la cooperación prejudicial entre el Tribunal Constitucional alemán y el Tribunal de Justicia sea un tanto desabrida no deja de ser importante el reconocimiento por ambos tribunales de su papel estructurante de las relaciones constitucionales en el marco de la Unión Económica y Monetaria.

c) La distinta naturaleza del Derecho de la Unión y del Convenio Europeo de Derechos Humanos

La Gran Sala del Tribunal de Justicia se pronunció, a requerimiento del Tribunal Supremo austríaco, mediante la *sentencia* XC, C-234/17, sobre la cuestión de si una vía procesal penal abierta como consecuencia de la vulneración de un derecho consagrado por el Convenio Europeo de Derechos Humanos y declarado por el Tribunal Supremo austríaco o por el Tribunal de Estrasburgo debe aplicarse también a la violación de los derechos consagrados por la Carta.

Es decir, la pregunta versaba sobre si un procedimiento especial de ejecución de sentencias del Tribunal de Estrasburgo por vulneración de derechos fundamentales reconocidos en el Convenio de 1950 debía aplicarse en

el caso de ejecución del Derecho de la Unión por exigirlo así los principios de cooperación, equivalencia y efectividad.

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre tales principios es muy conocida y se enuncia en estos términos: «conforme al principio de cooperación leal consagrado en el artículo 4 TUE, apartado 3, la regulación procesal de los recursos destinados a garantizar la protección de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a los justiciables no debe ser menos favorable que la concerniente a recursos similares de Derecho interno (principio de equivalencia) ni hacer imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico de la Unión (principio de efectividad)» (apartado 22).

Pues bien, la respuesta del Tribunal de Justicia es negativa debido a la distinta naturaleza del ordenamiento de la Unión Europea y del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

En cuanto a la equivalencia, el Tribunal de Justicia subraya la naturaleza específica del Derecho de la Unión y, en particular, indica, refiriéndose expresamente a la *sentencia Simmenthal*, 106/77, EU:C:1978:49, que «los órganos jurisdiccionales nacionales encargados de aplicar, en el marco de sus competencias, las disposiciones del Derecho de la Unión están obligados a garantizar la plena eficacia de estas disposiciones, si es necesario dejando inaplicada por su propia autoridad cualquier disposición nacional contraria, sin solicitar o esperar la eliminación previa de dicha disposición nacional por vía legislativa o mediante cualquier otro procedimiento constitucional».

Y por lo que se refiere a la efectividad, el Tribunal de Justicia comprueba que el ordenamiento jurídico austríaco garantiza la efectividad del Derecho de la Unión sin que sea necesario ampliar el ámbito de aplicación de la vía de recurso extraordinario como le pide el Tribunal Supremo. Y, de paso, recuerda que el principio de cosa juzgada no impide que se reconozca la responsabilidad del Estado derivada de una resolución de un órgano jurisdiccional que se pronuncia en última instancia, invocando la conocida *jurisprudencia Köbler*.

En suma, el Tribunal de Justicia opta por clarificar que las vías jurisdiccionales nacionales del Derecho de la Unión tienen que ser equivalentes a las de aplicación de cada Derecho nacional sin tener que recurrir a procedimientos jurisdiccionales especiales que se establezcan, como ha ocurrido en 2015 en el Derecho español, los ordenamientos internos.

2. *El mercado único europeo y las políticas de la Unión*

La armonización de legislaciones en el mercado único y las políticas de la Unión tienen un extraordinario efecto en los Derechos nacionales y afec-

tan a los sectores más variopintos desde el seguro del automóvil, la igualdad de sexo, el derecho a las vacaciones y el permiso parental, la protección de datos o, en fin, el empleo temporal.

a) El seguro de responsabilidad del automóvil

La armonización de las legislaciones en materia de seguro de responsabilidad del automóvil ha propiciado dos sentencias que resuelven problemas cotidianos de numerosos ciudadanos europeos.

En la *sentencia Juliana*, C-80/17, la Gran Sala aborda una cuestión de gran interés práctico y que se plantea muy a menudo ante los tribunales nacionales: si un vehículo que está estacionado y no circula está obligado a tener un seguro obligatorio. Esta cuestión surgió en un asunto del que conocía el Tribunal Supremo portugués y la respuesta afirmativa del Tribunal de Justicia la pronunció en estos términos: «es obligatorio suscribir un contrato de seguro de la responsabilidad civil relativa a la circulación de un vehículo automóvil cuando el vehículo sigue estando matriculado en un Estado miembro y es apto para circular, pero se encuentra estacionado en un terreno privado por la mera decisión de su propietario, que ya no tiene intención de conducirlo» (apartado 52).

La *sentencia Smith / Meade* y otros, C-122/17, resulta muy elocuente por cuanto precisa nuevamente el efecto directo de la Directiva sobre seguro de automóvil cuando el litigio se produce entre particulares.

En este caso, un pasajero de una furgoneta que iba en su parte trasera sin asientos resultó herido grave y reclamó contra el propietario del vehículo y su aseguradora que, sin embargo, habían excluido de la póliza la cobertura de pasajeros que viajasen en la parte trasera sin asiento. Esta cláusula era conforme con el Derecho irlandés.

El litigio se había planteado ante los tribunales irlandeses en relación con la interpretación de la Tercera Directiva relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos automóviles, la Directiva 90/232/CEE.

En instancia el Tribunal irlandés había aplicado la *jurisprudencia Marleasing* y había razonado que la obligación de interpretación conforme exige hacer abstracción de la exclusión de la cobertura del seguro prevista en la Ley irlandesa y aplicar directamente la Directiva. Sin embargo, el Tribunal de Apelación le planteó la cuestión al Tribunal de Justicia.

Y el Tribunal de Justicia precisó que, efectivamente, el efecto directo de las directivas solo es vertical y debe completarse con el principio de interpretación conforme siempre y cuando sea posible y teniendo como límite una interpretación *contra legem*.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia precisa el efecto directo vertical en estos términos: «el tribunal nacional solo está obligado a inaplicar la normativa interna contraria a una directiva cuando esta se invoca frente a un Estado miembro, a los órganos de su Administración, incluidas las autoridades descentralizadas, o a los organismos o entidades que estén sujetos a la autoridad o al control del Estado o a quienes un Estado miembro ha encomendado una misión de interés público y que, a tal efecto, disponen de facultades exorbitantes en comparación con los que se deriven de las normas aplicables en las relaciones entre particulares» (apartado 45).

En segundo lugar, el principio de interpretación conforme «tiene determinados límites» lo quiere decir que «la obligación del juez nacional de utilizar como referencia el Derecho de la Unión cuando interpreta y aplica las normas pertinentes del Derecho interno está limitada por los principios generales del Derecho y no puede servir de base para una interpretación *contra legem* del Derecho nacional» (apartado 40).

Y, además, el Tribunal de Justicia explica por qué en unos casos parece que hay aplicación directa vertical y horizontal: cuando se trata de principios generales del derecho que no están vinculados exclusivamente a una directiva.

A tal efecto, el Tribunal de Justicia argumenta, por ejemplo, que además de recogerse en la Directiva 2000/78/CE relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, «el principio de no discriminación por razón de la edad encuentra su fuente en diversos instrumentos internacionales y en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y que dicho principio, actualmente consagrado en el artículo 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, debe considerarse un principio general del Derecho de la Unión».

En cambio, la obligación de que el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación del vehículo de que se trate cubra los daños corporales de todos los ocupantes, con excepción del conductor, derivados de la circulación, consagrada por la Directiva 90/232/CEE, no constituye tal principio general.

Por tanto, el juez irlandés que conoce de un litigio entre particulares, que se encuentra en la imposibilidad de dar a las disposiciones de su Derecho nacional una interpretación conforme con una directiva, no está obligado, basándose únicamente en el Derecho de la Unión, a inaplicar las disposiciones de su legislación nacional contrarias a las disposiciones de dicha directiva que cumplen todos los requisitos exigidos para producir efecto directo y a ampliar así la posibilidad de invocar una disposición de una Directiva no transpuesta, o transpuesta de manera incorrecta, al ámbito de las relaciones entre los particulares (apartado 49).

En fin y en tercer lugar, esto no impide al Tribunal de Justicia apuntar la solución subsidiaria para estos casos, es decir, la responsabilidad del Estado por violación del Derecho de la Unión Europea, es decir, la *jurisprudencia Francovich* conforme a la cual la parte perjudicada por la falta de conformidad del Derecho irlandés con el Derecho de la Unión, o la persona que se subroga en los derechos de dicha parte, podría invocarla para obtener del Estado miembro, en su caso, la reparación del perjuicio sufrido (apartado 56).

b) La igualdad en materia de seguridad social y el cambio de sexo

La *sentencia MB*, C-451/16, responde una interesantísima cuestión prejudicial procedente del Tribunal Supremo británico en la que se aplica el principio de igualdad en la percepción de una pensión de jubilación de una persona que había cambiado de sexo.

La Gran Sala interpreta la Directiva 79/7/CEE relativa a la aplicación progresiva de la igualdad entre hombres y mujeres en la seguridad social a una persona que había cambiado de sexo.

MB había nacido en 1948 como hombre, se casó en 1974, en 1991 empezó a hacer vida como mujer y, en 1995, se sometió a una operación quirúrgica de cambio de sexo. Al solicitar en 2008 la pensión de jubilación como mujer las autoridades británicas se la denegaron porque no tenía un certificado de reconocimiento de su cambio de sexo, cuya concesión exigía la anulación de su matrimonio, a lo que MB se oponía por razones religiosas.

El Tribunal de Justicia llegó a la conclusión de que la legislación británica constituía una discriminación directa por razón de sexo y estaba prohibida por la Directiva 79/7.

El Tribunal de Justicia reconoció que conforme a su jurisprudencia «una normativa nacional que supedita la obtención de una prestación de pensión a un requisito relativo al estado civil no puede sustraerse a la observancia del principio de no discriminación por razón de sexo, reconocido en el artículo 157 TFUE y previamente en el artículo 141 CE en el ámbito de la remuneración de los trabajadores» (apartado 30). Asimismo, el Tribunal de Justicia consideró que la Directiva 79/7, en atención a su objeto y a la naturaleza de los derechos que pretende proteger, se aplica a las discriminaciones que tienen lugar como consecuencia del cambio de sexo del interesado.

A los efectos de la concesión de la pensión de jubilación, el Tribunal de Justicia considera que la situación de una persona que ha cambiado de sexo después de haberse casado es comparable a la situación de una persona que ha conservado su sexo de nacimiento y está casada. Por tanto, se produce

una discriminación directa que no está justificada conforme a lo que dispone la Directiva 79/7 porque la legislación británica confiere un trato menos favorable directamente por razón de sexo a una persona que ha cambiado de sexo después de contraer matrimonio que a una persona que ha conservado su sexo de nacimiento y está casada, aunque ambas personas se encuentren en situaciones comparables.

c) El derecho a las vacaciones y el permiso parental

La *sentencia Dicu*, C-12/17, ayuda a delimitar el alcance de la copiosa jurisprudencia del Tribunal de Justicia en relación con el derecho al disfrute de las vacaciones retribuidas.

Como es bien sabido, el Tribunal de Justicia ha establecido una doctrina conforme a la cual la finalidad del derecho a vacaciones anuales retribuidas consiste en permitir que los trabajadores descansen de la ejecución de las tareas que les incumben según su contrato de trabajo y que dispongan de un período de ocio y esparcimiento.

Asimismo, el Tribunal de Justicia ha reiterado que en determinadas situaciones concretas en las que el trabajador no puede cumplir sus cometidos, debido, en particular, a una ausencia por enfermedad debidamente justificada, los Estados miembros no pueden supeditar el derecho a vacaciones anuales retribuidas al requisito de haber trabajado efectivamente. De este modo, los trabajadores que se ausentan del trabajo como consecuencia de una baja por enfermedad se asimilan a los que durante dicho período trabajan efectivamente. Y a esta situación asimila el Tribunal de Justicia a las trabajadoras en permiso de maternidad que no pueden cumplir sus cometidos laborales pero cuyo derecho a vacaciones anuales retribuidas debe garantizarse durante el permiso de maternidad y debe poder ejercerse durante un período distinto del de este permiso.

Se planteaba ante el Tribunal de Justicia el caso de una juez rumana que reclamaba el disfrute de vacaciones como consecuencia del permiso parental. Sin embargo, el Tribunal de Justicia consideró que este permiso parental no podía asimilarse a la baja por enfermedad ni con el permiso de maternidad porque el período de permiso parental que disfrutó la empleada pública no puede asimilarse a un período de trabajo efectivo para determinar su derecho a vacaciones anuales retribuidas.

El Tribunal de Justicia se pronunció en su formación de Gran Sala mediante tres sentencias dictadas el mismo día, *Bauer y Willmeroth*, C-569/16 y C-570/16; *Max-Planck*, C-684/16; y *Kreuziger*, C-619/16, a requerimiento las dos primeras del Tribunal Supremo alemán de lo Social y la tercera que provenía del Tribunal Superior Administrativo de Berlín-Brandemburgo sobre las vacaciones de los trabajadores. En el Derecho alemán estaba

vigente una norma que preveía que en caso de fallecimiento del trabajador sin haber disfrutado las vacaciones, sus herederos no podían solicitar ninguna compensación económica.

Aun cuando la jurisprudencia europea es conocida, el Tribunal de Justicia reafirma que el derecho de cada trabajador a disfrutar vacaciones anuales retribuidas debe considerarse un principio del Derecho social de la Unión de especial importancia, que no admite excepciones y cuya aplicación por parte de las autoridades nacionales competentes debe respetar los límites establecidos expresamente por la Directiva 2003/88. A juicio del Tribunal de Justicia, se trata de un derecho fundamental reconocido por la Carta, a la que el artículo 6 TUE, apartado 1, reconoce el mismo valor jurídico que a los Tratados constitutivos.

Aunque el Tribunal de Justicia admite que el trabajador podría renunciar a este derecho, también subraya que el juez debe verificar previamente si el empresario ha permitido efectivamente ejercer ese derecho al trabajador, en particular informándole de manera adecuada, sobre los días de vacaciones anuales retribuidas y de su derecho a una compensación económica por las vacaciones no disfrutadas en el caso de que se extinga la relación laboral.

Además, el Tribunal de Justicia precisa que, si bien la Directiva 2003/88 sobre vacaciones cumple los requisitos de incondicionalidad y precisión exigidos para gozar de efecto directo, al tratarse de disposiciones contenidas en una directiva no pueden invocarse en un litigio entre particulares para garantizar el pleno efecto del derecho a vacaciones anuales retribuidas y dejar inaplicada cualquier disposición nacional contraria. Sin embargo, en el caso del derecho fundamental reconocido por el artículo 31.2 de la Carta puede ser invocado como tal en un litigio con otro particular e implica que el juez nacional debe asegurar, en el marco de sus competencias, la protección jurídica que resulta de dicha disposición y garantizar su pleno efecto dejando inaplicada, en su caso, la normativa nacional en cuestión.

Por tanto, el Tribunal de Justicia reconoce el efecto directo, horizontal y vertical del derecho fundamental a las vacaciones retribuidas.

d) La protección de los datos personales

La *sentencia Testigos de Jehová, C-25/17*, resulta especialmente aleccionadora y es consecuencia de una cuestión prejudicial remitida por el Tribunal Supremo Contencioso-administrativo de Finlandia referida a una decisión de la Agencia de Protección de Datos que prohibía la recogida puerta a puerta y el tratamiento de datos llevados a cabo por esta comunidad religiosa.

La Gran Sala lleva a cabo una delimitación del derecho a la protección de datos personales refiriéndose a las dos exclusiones previstas por la entonces vigente Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, es decir y en primer lugar, las actividades propias del Estado o de las autoridades estatales y ajenas a la esfera de actividades de los particulares; y, en segundo lugar, las actividades «exclusivamente» personales o domésticas.

De modo que la recogida de datos personales por miembros de una comunidad religiosa en relación con una actividad de predicación puerta a puerta y el tratamiento posterior de esos datos no constituyen para el Tribunal de Justicia tratamientos exentos de la aplicación de la regulación europea.

Además, el Tribunal de Justicia determina el alcance del concepto de fichero y llega a la conclusión de que comprende un conjunto de datos personales recogidos en relación con una actividad de predicación puerta a puerta, consistentes en nombres, direcciones y otra información relativa a las personas contactadas, siempre que los datos estén estructurados según criterios determinados que permitan, en la práctica, recuperarlos fácilmente para su utilización posterior.

Por último, el Tribunal de Justicia considera que los Testigos de Jehová son responsables del fichero, es decir, esta comunidad religiosa es responsable, junto con sus miembros predicadores, de los tratamientos de datos personales efectuados en relación con una actividad de predicación puerta a puerta organizada, coordinada y fomentada por dicha comunidad, sin que sea necesario que la comunidad tenga acceso a los datos ni haga falta demostrar que la comunidad ha impartido a sus miembros instrucciones por escrito o consignas respecto a esos tratamientos. Esto significa, como se encarga de puntualizar el Tribunal de Justicia, que «la obligación que incumbe a todas las personas de cumplir las normas del Derecho de la Unión en materia de protección de datos personales no puede considerarse una injerencia en la autonomía organizativa de las comunidades religiosas».

A requerimiento del Tribunal regional de Múnich, el Tribunal de Justicia se pronunció en la *sentencia Bastei Lübbe*, C-149/17, sobre un litigio relativo a la indemnización por infracción del derecho de autor mediante el intercambio de archivos en la medida en que el demandado señalaba que los responsables de tal infracción podían ser sus padres.

El Tribunal de Justicia explica el problema jurídico planteado recordando que se suscita «la necesaria conciliación de las exigencias relacionadas con la protección de distintos derechos fundamentales, a saber, por una parte, el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho de propiedad intelectual y, por otra parte, el derecho al respeto de la vida privada y familiar», tal como se consagra en el artículo 7 de la Carta.

El Tribunal de Justicia constata que no se discute que en virtud del artículo 7 de la Carta las personas que pertenecen a una misma familia pueden, en virtud de dicho derecho, beneficiarse de una protección especial que les permita no tener que someterse a una obligación de inculpação mutua cuando una de ellas sea sospechosa de haber cometido un acto ilegal (apartado 49). Pero también recuerda que una protección casi absoluta a los miembros de la familia del titular de una conexión a Internet a través de la cual se han cometido infracciones de derechos de autor mediante un intercambio de archivos, no puede considerarse que sea conforme con la Directiva 2001/29/CE relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información.

De hecho, el Tribunal de Justicia ofrece una solución a este callejón sin salida y consiste en que, para evitar una injerencia considerada inadmisibles en la vida familiar, se reconozca la responsabilidad civil del titular de la conexión de Internet.

e) La protección de los empleados temporales

Nuevamente el Tribunal de Justicia se pronuncia en la *sentencia Motter*, C-466/17, y en la *sentencia Sciotto*, C-331/17, sobre la interpretación del Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada contenido en la Directiva 1999/70/CE.

A preguntas del Tribunal de Trento, que debía resolver un litigio en el que se enfrentaba una profesora de enseñanza secundaria con la Provincia autónoma que la había contratado sucesivamente en los últimos siete años, el Tribunal de Justicia recuerda que había reconocido ya que ciertas diferencias de trato entre los funcionarios de carrera seleccionados mediante oposición y los seleccionados tras haber adquirido una experiencia profesional en virtud de contratos de trabajo de duración determinada podían justificarse, en principio, por las diferencias en las cualificaciones requeridas y la naturaleza de las funciones cuya responsabilidad deben asumir.

A las ya más de 50 sentencias dictadas en este ámbito el Tribunal de Justicia añade nuevos límites a los efectos de aplicar la cláusula 4 del Acuerdo sobre el trabajo de duración determinada que, en términos generales, equipara a los trabajadores temporales con los fijos.

En este caso la norma italiana que se cuestionaba se refería a la clasificación de grado de los profesores de enseñanza de modo que a la profesora Giulia Motter, con una antigüedad de 96 meses, solo se le había reconocido mientras fue interina una antigüedad de 80 meses, pues los cuatro primeros años se computaron en su totalidad y los cuatro siguientes solo en sus dos terceras partes, es decir, 32 meses sobre 48.

El Tribunal de Justicia constata que las funciones desempeñadas por la profesora interina eran idénticas a las que le encomendaron como funcionaria de carrera; sin embargo, subraya que durante ese tiempo no había superado una oposición de acceso a la función pública.

Ahora bien, el Tribunal de Justicia analiza si existe una justificación objetiva para tratar de manera distinta a la funcionaria interina y a la funcionaria de carrera. A tal efecto, respalda expresamente las alegaciones del Gobierno italiano conforme al cual la legislación relativa a la determinación del grado pretende reflejar las diferencias en el ejercicio profesional entre funcionarios interinos y de carrera y procura evitar la aparición de una discriminación inversa contra los funcionarios de carrera nombrados tras superar una oposición y, en suma, pueden constituir una «razón objetiva», que justifica la discriminación.

En la *sentencia Sciotto*, a preguntas del Tribunal de apelaciones de Roma sobre los sucesivos contratos de trabajo temporales entre Martina Sciotto y la Fondazione Teatro dell'Opera, de 2007 a 2011, el Tribunal de Justicia se pronuncia sobre la posibilidad de recalificar la relación laboral como indefinida a pesar de que una ley italiana lo prohíbe.

El Tribunal de Justicia interpreta la cláusula 5 del Acuerdo sobre trabajo de duración determinada en el sentido de que se opone a la legislación italiana en la medida en que los trabajadores del sector de las fundaciones líricas y sinfónicas no tienen derecho, incluso en caso de abuso, a la recalificación de sus contratos de trabajo de duración determinada en relación laboral de duración indefinida y tampoco pueden acogerse a otras formas de protección, como la fijación de un límite a la posibilidad de recurrir a los contratos de duración determinada.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia trata de salvar y comprender las particularidades que aduce el Gobierno italiano en relación con las fundaciones líricas y sinfónicas, que, pese a que están constituidas en forma de personas jurídicas de Derecho privado, son asimilables a entidades públicas. Sin embargo, comprueba finalmente que el Acuerdo marco engloba a todos los trabajadores, sin establecer diferencias en función del carácter público o privado del empleador para el que trabajan.

En segundo lugar, las particularidades de las fundaciones líricas y sinfónicas que celebran tradicionalmente contrato por una duración determinada no permite una dispensa de cumplir la obligación de la cláusula 5.

En tercer lugar, las exigencias artísticas o técnicas relacionadas con la representación de un espectáculo pueden hacer necesaria una contratación temporal o de sustitución, pero no puede admitirse la renovación de contratos de trabajo de duración determinada para cumplir, de modo permanente y duradero, tareas en los establecimientos culturales que estén comprendidas en la actividad normal del sector de actividad de las fundaciones líricas y sinfónicas.

En cuarto lugar, no cabe alegar razones de índole presupuestaria para incumplir la cláusula 5.^a del Acuerdo marco.

En quinto lugar, a juicio del Tribunal de Justicia, una normativa nacional que permite la renovación de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada para realizar sustituciones a la espera de que concluyan los procedimientos de concurso organizados para seleccionar personal por tiempo indefinido no es en sí misma contraria al Acuerdo Marco y puede justificarse por una razón objetiva; sin embargo, en el caso de Martina Sciotto no tenía posibilidad de participar en procedimientos de concurso organizados ni había constancia de que existiesen.

Por último, los trabajadores del sector de las fundaciones líricas y sinfónicas no tienen derecho, incluso en caso de abuso, a la recalificación de sus contratos de trabajo de duración determinada en relación laboral de duración indefinida y tampoco pueden acogerse a otras formas de protección, como la fijación de un límite a la posibilidad de recurrir a los contratos de duración determinada.

En definitiva, el Tribunal de Justicia concluye subrayando la incompatibilidad de la legislación italiana con la Directiva sobre trabajo de duración determinada en la medida en que no sean aplicables a las fundaciones líricas y sinfónicas las normas de régimen general que regulan las relaciones laborales y que sancionan la utilización abusiva de sucesivos contratos de duración determinada mediante su recalificación automática en contratos de duración indefinida si la relación laboral persiste pasada una fecha precisa, cuando no exista ninguna otra medida efectiva en el ordenamiento jurídico interno que sancione los abusos constatados en ese sector.

3. *Las personas en el espacio europeo de libertad, seguridad y justicia*

En el centro del espacio europeo de libertad, seguridad y justicia está la persona, están los ciudadanos. Por eso los desarrollos de este ámbito a los 20 años de su creación en virtud del Tratado de Ámsterdam han sido espectaculares y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia mana a borbotones.

Me referiré únicamente a tres situaciones frecuentes: la libre circulación en el espacio de Schengen, la solicitud de asilo y la orden europea de entrega, tal como han sido resueltas por el Tribunal de Justicia.

a) La libre circulación en el espacio de Schengen

La *sentencia Touring Tours und Travel*, C-412/17, tiene gran importancia porque resuelve una cuestión planteada por el Tribunal Supremo admi-

nistrativo alemán en relación con las obligaciones que impone una ley alemana a los transportistas de viajeros por carretera y les exige que controlen los pasaportes y las tarjetas de residencia de los viajeros de extranjeros que no sean ciudadanos de la Unión.

El origen de la cuestión está en el transporte en autocar de extranjeros de terceros países que hacen la ruta entre Alemania, Holanda y Bélgica. Las autoridades alemanas conminaban a estas empresas de transporte a comprobar en el control de billetes que los extranjeros cumpliesen tales requisitos de pasaporte y de residencia legal.

En este caso se planteaba la interpretación del artículo 20 del Reglamento n.º 562/2006 que establecía el *Código de fronteras Schengen*, que ya ha sido sustituido por el vigente Reglamento (UE) 2016/399, y en la medida en que disponía, por una parte, en cuanto a los controles fronterizos, que «las fronteras interiores podrán cruzarse en cualquier lugar sin que se realice inspección fronteriza alguna de las personas, cualquiera que sea su nacionalidad»; y respecto de las inspecciones dentro del territorio, el artículo 21 preveía: «La supresión del control en las fronteras interiores no afectará: al ejercicio de las competencias de policía de las autoridades competentes de los Estados miembros en virtud de su Derecho interno, en la medida en que el ejercicio de tales competencias no tenga un efecto equivalente a las inspecciones fronterizas».

Pues bien, el Tribunal de Justicia considera que los controles a que se refiere la legislación alemana y que pretende exigir de las empresas de autobuses son controles dentro del territorio y no fronterizos. Sin embargo y por sus características, que detalla el Tribunal de Justicia, se trata de medidas que tienen un «efecto equivalente a las inspecciones fronterizas» y que, por tanto, están prohibidas por el *Código de fronteras Schengen*.

b) La solicitud de asilo en distintos países del Sistema Europeo Común de Asilo

El Tribunal de Justicia, a requerimiento de un tribunal holandés, explicó en la *sentencia X, C-47/17 y C-48/17*, el alcance del derecho de reexamen en materia de asilo.

Se trataba de un sirio y un eritreo que habían solicitado en los Países Bajos el permiso de residencia temporal para solicitantes de asilo pero, no obstante, constaba la solicitud del asilo previamente en Alemania y en Suiza, aun cuando en este segundo caso, había llegado por mar a Italia.

Las cuestiones planteadas se refieren a la aplicación del *procedimiento de asilo Dublín III* (Reglamento (UE) n.º 604/2013) y, en particular, a los plazos contenidos en el Reglamento (CE) n.º 1560/2003 de la Comisión (Reglamento de ejecución del anterior *procedimiento Dublín II*).

La interpretación que ofrece el Tribunal de Justicia, a falta de una adaptación del Reglamento de ejecución de la Comisión Europea, supone que «la expiración del plazo de respuesta de dos semanas establecido en esta disposición cierra definitivamente el procedimiento adicional de reexamen, tanto si el Estado miembro requerido ha respondido como si no ha respondido en ese plazo a la solicitud de reexamen del Estado miembro requiriente» (apartado 86).

c) Las excepciones a la ejecución de la orden europea de detención y entrega

El Tribunal de Justicia ha respondido, mediante la *sentencia LM*, C-216/18 PPU, una cuestión prejudicial de la *High Court* de Dublín que, al tramitar una orden europea de detención solicitada por un tribunal polaco, invoca las deficiencias del sistema judicial polaco para oponerse a la ejecución de la orden europea.

La sentencia, dictada por la Gran Sala, establece el marco de la cooperación judicial penal europea pero también recuerda los supuestos excepcionales en que, amparándose en el derecho a la tutela judicial efectiva, cabría denegar esa cooperación.

La base del sistema de cooperación judicial penal está en que todos los Estados de la Unión comparten los mismo valores y, por tanto, existe una confianza mutua entre los Estados miembros en el reconocimiento de esos valores y en el respeto del Derecho de la Unión que los aplica.

Esto significa, como subraya el Tribunal de Justicia, que el principio de reconocimiento mutuo y la confianza mutua en que se basa tienen una importancia fundamental en el Derecho de la Unión, dado que permiten la creación y el mantenimiento de un espacio sin fronteras interiores.

Según el Tribunal de Justicia, existe una presunción de que los demás Estados miembros respetan los derechos fundamentales, de forma que les está vedado no solo exigir a otro Estado miembro un nivel de protección nacional de los derechos fundamentales superior al garantizado por el Derecho de la Unión, sino incluso verificar, salvo en supuestos excepcionales, si ese otro Estado miembro ha respetado efectivamente, en un caso concreto, los derechos fundamentales garantizados por la Unión (apartado 37).

Y la importancia de la sentencia radica precisamente en la concreción de esos supuestos excepcionales referidos al caso particular de Polonia y para ello tiene en cuenta la *jurisprudencia Aranyosi y Căldăraru*, C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, conforme a la cual no procedería la ejecución de la euroorden si la entrega entraña el riesgo de que la persona buscada será sometida a un trato inhumano o degradante prohibido por el artículo 4 de la Carta.

Pues bien, en este caso y de manera excepcional el artículo 47 de la Carta también puede justificar la denegación de una orden europea de entrega. Para ello el Tribunal de Justicia explica que la esencia de este derecho a la tutela efectiva es la independencia y la imparcialidad de los jueces.

Así lo expresa el Tribunal de Justicia: «la existencia de un riesgo real de que la persona que es objeto de una orden de detención europea sufra, en caso de ser entregada a la autoridad judicial emisora, una violación de su derecho fundamental a un juez independiente y, con ello, del contenido esencial de su derecho fundamental a un proceso equitativo, garantizado por el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta, puede permitir a la autoridad judicial de ejecución abstenerse, con carácter excepcional, de dar curso a dicha orden de detención europea» (apartado 59).

Ahora bien, los requisitos para poder aplicar esta regla excepcional son realmente muy exigentes porque la consecuencia es clara, dejar de aplicar el régimen europeo de la euroorden.

En primer lugar, es necesario que, por una parte, se invoque la existencia de deficiencias sistémicas, o cuando menos generalizadas, que puedan afectar a la independencia del poder judicial del Estado miembro emisor y menoscabar el contenido esencial de su derecho fundamental a un proceso equitativo. Y, por otra parte, el juez que debe autorizar la euroorden debe apreciar la existencia de un riesgo real de que la persona de que se trate sufra una violación de tal derecho fundamental (apartado 60).

En segundo lugar, el juez que se pronuncia sobre la euroorden debe evaluar, basándose en elementos objetivos, fiables, precisos y debidamente actualizados relativos al funcionamiento del sistema judicial del Estado miembro emisor, si existe un riesgo real de que se viole el derecho fundamental a un proceso equitativo, como consecuencia de la falta de independencia de los jueces del país desde donde se requiere la euroorden, debido a deficiencias sistémicas o generalizadas. Refiriéndose implícitamente a Polonia, señala el Tribunal de Justicia que la información recopilada en una propuesta motivada, presentada recientemente por la Comisión al Consejo de conformidad con el artículo 7.1 TUE, constituye un elemento especialmente pertinente a efectos de dicha evaluación (apartado 61).

El objeto de evaluación en este caso es la independencia de la que el Tribunal de Justicia ofrece una doble dimensión: la externa y la interna.

En la dimensión externa significa que el tribunal ejerce sus funciones con plena autonomía, sin estar sometido a ningún vínculo jerárquico o de subordinación respecto a terceros y sin recibir órdenes ni instrucciones de ningún tipo, cualquiera que sea su procedencia, de tal modo que queda protegido de injerencias o presiones externas que puedan hacer peligrar la in-

dependencia de sus miembros a la hora de juzgar o que puedan influir en sus decisiones. Asimismo, exige garantías como la inamovilidad y la independencia económica.

Y en cuanto a la dimensión interna, a juicio del Tribunal de Justicia se asocia con la imparcialidad, lo que quiere decir «la equidistancia que debe guardar el órgano de que se trate con respecto a las partes del litigio y a sus intereses respectivos en relación con el objeto de dicho litigio [y] exige el respeto de la objetividad y la inexistencia de cualquier interés en la solución del litigio que no sea el de la aplicación estricta de la norma jurídica» (apartado 65).

Asimismo, la independencia y la imparcialidad de los jueces exigen que haya reglas precisas sobre la composición del órgano, el nombramiento, la duración del mandato y las causas de inhibición, recusación y cese de sus miembros, que permitan excluir toda duda legítima en el ánimo de los justiciables en lo que respecta a la impermeabilidad de dicho órgano frente a elementos externos y en lo que respecta a su neutralidad con respecto a los intereses en litigio. Y, además, los supuestos de cese de los jueces deben estar previstos en disposiciones legales expresas (apartado 66).

En fin, también tiene que haber un régimen disciplinario que se aplique a quienes tienen la misión de juzgar que presente las garantías necesarias para evitar cualquier riesgo de que dicho régimen pueda utilizarse como sistema de control político del contenido de las resoluciones judiciales. Esto supone la tipificación de las infracciones disciplinarias y la determinación de las sanciones aplicables concretamente, que prevean la intervención de un órgano independiente con arreglo a un procedimiento que garantice plenamente los derechos consagrados en los artículos 47 y 48 de la Carta, especialmente el derecho de defensa, y que consagren la posibilidad de impugnar judicialmente las decisiones de los órganos disciplinarios (apartado 67).

Después de aplicar estos parámetros, el juez requerido en la euroorden debe comprobar, concreta y precisamente, si existen razones serias y fundadas para creer que la persona cuya entrega se solicita correrá el riesgo de que se viole su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Puntualiza el Tribunal de Justicia que esta comprobación individual debe hacerse aun cuando se hubiera iniciado el procedimiento del artículo 7 TUE y hasta que, en su caso, el Consejo Europeo constata una violación en el Estado miembro emisor de los principios contemplados en el artículo 2 TUE, incluido el del Estado de Derecho, para que pueda suspenderse la aplicación del mecanismo de la orden de detención europea.

No obstante, el procedimiento de comprobación debe seguir ahora un mecanismo de cooperación de tal modo que el juez de ejecución de la euro-

orden, en este caso el juez irlandés, debe solicitar a la autoridad judicial emisora, el tribunal polaco, cualquier información complementaria. Así pues, si, transmitida esta información, el juez irlandés no descarta la existencia de un riesgo real de que pueda violarse, en Polonia, el derecho fundamental de la persona a un juez independiente y, con ello, el contenido esencial de su derecho fundamental a un proceso equitativo, deberá abstenerse de dar curso a la orden de detención europea que le remitió el juez polaco respecto de esa persona.

III. Segunda parte. La jurisprudencia europea provocada por los jueces españoles y sus efectos en el Derecho Interno

En este segundo semestre de 2018 la actividad del Tribunal de Justicia en relación con España se manifiesta, sustancialmente, a través de su respuesta a cuestiones prejudiciales pero también en otros recursos, en este caso por incumplimiento y de anulación que merecen atención.

1. Las sentencias prejudiciales «españolas»

Los reenvíos prejudiciales no plantean mayores dificultades procesales pero hay que advertir cómo el Tribunal de Justicia inadmite cuestiones prejudiciales por considerar que son artificiales o plantean cuestiones hipotéticas.

Así se observa en el *auto Barba Giménez*, C-426/17, que inadmite una cuestión prejudicial del Juzgado de lo Social n.º 2 de Terrassa en un asunto de jura de cuentas que el letrado de la Administración de Justicia del mismo Juzgado había remitido previamente, que había retirado dada la jurisprudencia clara del Tribunal de Justicia y cuyo procedimiento de jura de cuentas no había concluido.

Como señala el Tribunal de Justicia en el *auto Barba Giménez*, «el espíritu de colaboración que debe presidir el funcionamiento de la remisión prejudicial supone igualmente que el juez nacional, por su parte, tenga en cuenta la función confiada al Tribunal de Justicia, que es la de contribuir a la Administración de Justicia en los Estados miembros y no la de formular opiniones consultivas sobre cuestiones generales o hipotéticas» (apartado 38).

El Tribunal de Justicia sigue resolviendo cuestiones especialmente queridas por los jueces españoles en una especie de sagas sobre el empleo temporal, la protección de la maternidad o las cláusulas abusivas en los contratos con consumidores y tantas otras que analizo a continuación.

a) Los límites de la protección de los empleados públicos temporales:
sentencias Vernaza Ayovi, Viejobueno y de Diego Porras II

Los efectos de la Directiva 1999/70 sobre trabajo de duración determinada en el empleo público español han sido extraordinarios. Pero llegó un momento en que la pregunta nada retórica que había que hacerse era si, a la vista de los derechos concedidos a los empleados temporales, merecía la pena ser funcionario de carrera o laboral fijo.

Ahora las cosas están más claras porque el Tribunal de Justicia ha matizado su jurisprudencia a preguntas de los jueces de lo social y de lo contencioso-administrativo y su aplicación tiene efectos extraordinarios en ámbitos especialmente afectados por una alta temporalidad del empleo, especialmente en las Administraciones educativas y sanitarias.

Gardenia Vernaza Ayovi era empleada el Consorci Sanitari de Terrassa y estaba vinculada por un contrato laboral temporal al que, como es bien sabido, se le aplica la Directiva 1999/70 sobre trabajo de duración determinada.

La cuestión prejudicial procedía del Juzgado de lo Social n.º 2 de Terrassa que quería saber si están en las mismas condiciones laborales una trabajadora indefinida no fija y una trabajadora fija de una Administración pública sanitaria. Tal como explica el Juzgado barcelonés, el despido disciplinario de una trabajadora fija al servicio de las administraciones públicas, si es declarado improcedente, supone siempre la readmisión de la trabajadora pero si es indefinido —o temporal—, y con las mismas funciones que uno fijo, el Derecho español otorga la posibilidad de no readmitirla a cambio de una indemnización.

La *sentencia Vernaza Ayovi*, C-96/17, tiene un interés particular porque avanza un paso más en la jurisprudencia desarrollada por el Tribunal de Justicia en la aplicación de la Directiva 1999/70 en lo que se refiere al empleo público temporal.

El Tribunal de Justicia reitera su jurisprudencia anterior y señala, en primer lugar, que la cláusula 4 de la Directiva se aplica a este tipo de trabajadores temporales de modo que «incluye una prohibición de tratar, por lo que respecta a las condiciones de trabajo, a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas» (apartado 24).

Ahora bien, en segundo lugar, el Tribunal de Justicia se pregunta si la diferencia de trato entre los trabajadores fijos y los trabajadores indefinidos no fijos, en relación con las consecuencias derivadas de un posible despido improcedente, está justificada.

Y es aquí donde el Tribunal de Justicia, a diferencia de lo que le proponía la Abogada General Juliane Kokott, innova al acoger los argumentos de la Abogacía del Estado conforme a la cual: «el personal laboral fijo, que no es funcionario, pero que cuando menos ha superado un proceso selectivo con arreglo a los principios de igualdad, mérito y capacidad, pueda beneficiarse de esta garantía de permanencia que constituye una excepción al régimen general del Derecho laboral» (apartado 45).

Esto le permite decir al Tribunal de Justicia que consideraciones derivadas de las características del Derecho de la función pública nacional pueden justificar una diferencia de trato para lo que, a continuación, explica: «las consideraciones de imparcialidad, eficacia e independencia de la Administración implican una cierta permanencia y estabilidad en el empleo. Estas consideraciones, que no tienen equivalente en el Derecho laboral común, explican y justifican los límites a la facultad de extinción unilateral de los contratos impuestos a los empleadores públicos y, en consecuencia, la decisión del legislador nacional de no concederles la facultad de elegir entre readmisión e indemnización del perjuicio sufrido a causa de un despido improcedente» (apartado 46).

De este modo y a diferencia de los fijos, en lo que se refiere a la estabilidad en el empleo los trabajadores indefinidos no fijos de las Administraciones españolas pueden seguir con un tratamiento diferenciado únicamente en ese aspecto.

La *sentencia Viejobueno Ibáñez*, C-245/17, responde un reenvío prejudicial de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha sobre la aplicación de la Directiva 1999/70/CE relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada.

En este caso se planteaba la aplicación de la cláusula 4 del Acuerdo que prohíbe la discriminación no justificaba de los trabajadores temporales respecto de los fijos en el ámbito de la función pública docente no universitaria cuando, como es habitual, los funcionarios interinos cesan cuando termina el período lectivo. Se trataba de dos profesores en Toledo y en Cuenca cuyo nombramiento terminó el 29 de junio de 2012, sin postergarlo hasta el inicio en septiembre del nuevo curso escolar.

El Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 2 de Toledo había desestimado sus recursos al considerar que no se había vulnerado el principio de igualdad de trato ya que la situación de los funcionarios interinos, cuya relación de servicio con la Administración es esencialmente temporal, no es comparable con la de los funcionarios de carrera, cuya relación es permanente.

El Tribunal de Justicia, siguiendo la doctrina establecida en la *sentencia Montero Mateos*, C-677/16, EU:C:2018:393, que supuso un giro sus-

tancial en su jurisprudencia, puntualiza ahora: «el Acuerdo Marco reconoce en principio la legitimidad de recurrir a relaciones de servicio por tiempo indefinido y también de hacerlo a relaciones de servicio de duración determinada, y, en la medida en que no establece en qué condiciones se puede hacer uso de unas y de otras, no cabe sancionar, sobre la base de dicho Acuerdo, una diferencia de trato [...] consistente en el mero hecho de que una relación de servicio de duración determinada se extingue en una fecha dada, mientras que una relación de servicio por tiempo indefinido no se extingue en esa fecha».

Esto significa que la práctica del cese de los profesores interinos cuando termina el período lectivo no supone una discriminación respecto de la situación en que están los funcionarios docentes hasta el inicio del siguiente curso escolar, quedando a salvo, desde luego, el disfrute de las vacaciones o, como ocurriría en este caso, la compensación económica por el período de vacaciones anuales retribuidas que no pudieron disfrutar.

La *sentencia de Diego Porras II*, C-619/17, constituye una matización muy importante a la propia jurisprudencia del Tribunal de Justicia que, en realidad, había cambiado lo dicho en su *sentencia de Diego Porras I* en la *sentencia Montero Mateos*, que ahora utiliza el Tribunal de Justicia como referente de su jurisprudencia.

En este caso y ya en casación, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo le planteaba que no veía, como señala el propio Tribunal de Justicia en su *sentencia de Diego Porras I*, la diferencia de trato para aplicar la cláusula 4 del Acuerdo.

El Tribunal de Justicia matiza que el Acuerdo marco no impide que haya una legislación como la española que no prevé el abono de indemnización alguna a los trabajadores con contratos de duración determinada celebrados para sustituir a un trabajador con derecho a reserva del puesto de trabajo al vencer el término por el que estos contratos se celebraron, mientras que se concede indemnización a los trabajadores fijos con motivo de la extinción de su contrato de trabajo por una causa objetiva.

El Tribunal de Justicia reconoce que la terminación del contrato de interinidad de Ana de Diego Porras no es comparable a la extinción de un contrato fijo por causas objetivas por el que habría tenido derecho a una indemnización de 20 días por año trabajado.

Ahora bien, el Tribunal de Justicia entra en el examen de la aplicación de la cláusula 5 sobre el uso abusivo de la contratación temporal y llega a la conclusión de que la indemnización de 12 días por año trabajado prevista para la terminación de contratos a la expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, pero no para contratos de interinidad ni formativos, no permite alcanzar el objetivo perseguido por la cláusula 5 del Acuerdo marco, consistente en prevenir los abusos deriva-

dos de la utilización de sucesivos contratos de duración determinada ni parece ser independiente de cualquier consideración relativa al carácter lícito o abusivo de la utilización de contratos de duración determinada.

La última respuesta del Tribunal de Justicia insiste en la compatibilidad con el Acuerdo marco de la concesión de una indemnización de 12 días reservada a los casos de finalización de los contratos de trabajo de duración determinada distintos de los contratos de interinidad siempre que exista en el Derecho español alguna medida efectiva para evitar y sancionar los abusos respecto de los trabajadores con contratos de interinidad.

En suma, el Tribunal de Justicia sigue aquilatando su jurisprudencia, ahora representada por la *sentencia Montero Mateos*, en la aplicación en los Derechos nacionales con sistemas especialmente rígidos de acceso al empleo público pero con una tasa insoportable de temporalidad.

b) *La sentencia Saras Energía* y la eficiencia energética

Con mucha frecuencia, el enjuiciamiento de la legalidad de las normas reglamentarias, adoptadas en ejecución del Derecho de la Unión Europea, requiere una interpretación judicial, no siempre fácil, de las normas europeas. De hecho, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo español suele acudir habitualmente pidiendo ayuda al Tribunal de Justicia especialmente en ámbitos sectoriales de gran impacto.

Tal es el caso de un asunto relativo al sector energético donde se discutía la nueva regulación del Gobierno en aplicación de la Directiva 2012/27/UE relativa a la eficiencia energética. El Tribunal de Justicia pronunció la *sentencia Saras Energía*, C-561/16, en respuesta a la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo que conocía de un recurso contencioso-administrativo en el que una empresa impugnaba la obligación de la Orden ministerial IET/289/2015 de realizar una contribución anual al Fondo Nacional de Eficiencia Energética por no ofrecerle la alternativa de implantar medidas efectivas de ahorro energético y por excluir de la contribución a otras empresas energéticas.

Por una parte, el Tribunal de Justicia interpreta la Directiva sobre eficiencia energética en el sentido de que las autoridades estatales disponen en esta materia de una gran flexibilidad y de un amplio margen de apreciación y, por tanto, el sistema de contribución anual al Fondo Nacional de Eficiencia Energética es conforme con la Directiva siempre y cuando garantice la obtención de ahorros de energía en los términos previstos por la norma europea.

Por otra parte, el Tribunal de Justicia considera que la Orden ministerial española, aunque limite las obligaciones de contribuir al Fondo únicamente a determinadas empresas de la energía (las comercializadoras de gas

y electricidad, los operadores de productos petrolíferos y gases licuados de petróleo al por mayor), no es contraria a la Directiva en la medida en que la designación de las empresas obligadas se base efectivamente en criterios expresamente establecidos, que sean objetivos y no discriminatorios.

c) El alcance de la protección social europea: las *sentencias González Castro, Crespo Rey, Checa Honrado, Colino Sigüenza e Ilunión Seguridad*

En cinco sentencias el Tribunal de Justicia ha perfilado la aplicación de una legislación social europea especialmente protectora en materia de igualdad de trabajadoras lactantes, seguridad social, garantía salarial por in-solvencia del empresario y en caso de transmisión de empresas.

A requerimiento de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, el Tribunal de Justicia dictó la *sentencia González Castro*, C-41/17, donde se pronuncia sobre la prestación económica por riesgo durante la lactancia natural. Se trataba de una vigilante de seguridad en un centro comercial de Lugo que reclamaba la aplicación de la Directiva para la mejora de la seguridad y de la salud de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia considera que la Directiva 97/85 se aplica a una trabajadora a turnos algunos de los cuales son nocturnos siempre y cuando presente un certificado médico que dé fe de la necesidad de medidas de protección

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia aplica también la Directiva 2006/54/CE relativa a la igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo. Y por eso, por una parte, considera que debe aplicarse la inversión de la carga de la prueba en materia de discriminación por razón de sexo cuando se aplique la Directiva 92/85 de protección de trabajadoras embarazadas. Por tanto, si no se ha llevado a cabo una evaluación de riesgos del puesto de trabajo se invierte la carga de la prueba. Además, la evaluación de riesgos debe tener en cuenta la situación individual del puesto que ocupe la trabajadora. En otro caso se produciría una discriminación directa por razón de sexo y la carga de la prueba correspondería a la empresa.

En cuanto a la seguridad social, la *sentencia Crespo Rey*, C-2/17, tiene su origen en una cuestión prejudicial planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia sobre los efectos de la cotización a la Seguridad Social de un trabajador español en Suiza, en aplicación del Acuerdo de 1999 sobre la libre circulación de personas entre la Comunidad Europea y Suiza.

El Tribunal de Justicia constata que la legislación española de la Seguridad Social establece una diferencia de trato a los trabajadores mi-

grantes de modo que beneficia más a los trabajadores sedentarios que realicen toda su carrera profesional en un mismo Estado. En este caso, la diferencia de trato consiste en que obliga al trabajador migrante a suscribir en España un convenio especial y a cotizar con arreglo a la base mínima de cotización, incluso si antes de desplazarse hubiese cotizado por bases superiores a la base mínima, de forma que, al calcular el importe teórico de su pensión de jubilación, la Seguridad Social equipara el período cubierto por el convenio a un período realizado en España y toma en cuenta para este cálculo únicamente las cuotas mínimas abonadas por el trabajador.

Las consecuencias de este trato discriminatorio deben ser reparadas por los jueces españoles que deben aplicar el principio de interpretación conforme que les exige que, tomando en consideración la totalidad de su Derecho interno y aplicando los métodos de interpretación reconocidos, hagan todo lo que sea de su competencia para garantizar la plena efectividad del Derecho de la Unión y alcanzar una solución conforme con el objetivo perseguido. Subsidiariamente, el Tribunal de Justicia señala que el juez español debe aplicar íntegramente el Derecho de la Unión y tutelar los derechos que concede a los particulares, así como abstenerse de aplicar, en su caso, cualquier disposición que pudiera dar lugar a un resultado contrario al Derecho de la Unión.

Termina explicando el Tribunal de Justicia: «Cuando el Derecho nacional prevé un trato diferenciado entre varios grupos de personas, infringiendo lo dispuesto en el Derecho de la Unión, los miembros del grupo perjudicado deben recibir un mismo trato y ha de aplicárseles el mismo régimen que a los demás interesados. A falta de una correcta aplicación del Derecho de la Unión, el régimen aplicable a los miembros del grupo favorecido sigue siendo el único sistema de referencia válido» (apartado 73).

En definitiva, corresponde al juez español equiparar en el régimen de la Seguridad Social a los que se desplazan de España a Suiza para trabajar con los sedentarios, con los que no se mueven de España.

Con la *sentencia Checa Honrado*, C-57/17, el Tribunal de Justicia responde una cuestión prejudicial de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia sobre el alcance de la aplicación de la Directiva 2008/94/CE relativa a la protección de los trabajadores en caso de insolvencia del empresario.

La cuestión se planteó en relación con la garantía que debía asumir el Fondo de Garantía Salarial de una indemnización debida legalmente por una empresa a una trabajadora, por la extinción de su relación laboral, a consecuencia del traslado de la empresa de Benidorm a Madrid. Para Fogasa la garantía salarial se aplica solo en los casos previstos en los artículos 50 a 52 del Estatuto de los Trabajadores pero no en el previsto en el artículo

40, aplicable a la Sra. Checa Honrado que había optado por la extinción del contrato de trabajo.

El Tribunal de Justicia comprobó que si bien la Directiva reconoce al Derecho español la facultad de determinar las prestaciones a cargo de la institución de garantía, lo hacía supeditándolo a que cumplierse las exigencias que derivan del principio general de igualdad, de modo que las situaciones comparables no recibiesen un trato diferente, a no ser que este se justificase objetivamente.

En este caso el Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que son comparables las situaciones de los trabajadores que hayan optado por la extinción de sus contratos de trabajo de acuerdo con el artículo 40 del Estatuto de los Trabajadores y las de los trabajadores cuyos contratos se hayan extinguido de conformidad con los artículos 50 a 52. A juicio del Tribunal de Justicia, la extinción del contrato de trabajo del artículo 40, tal como se aplicó a la Sra. Checa Honrado, no es expresión de la voluntad de la trabajadora sino la consecuencia de que el empresario pretenda llevar a cabo una modificación tan sustancial de su contrato de trabajo como es el traslado del lugar de trabajo a una distancia que obliga a la trabajadora a cambiar de residencia.

Por tanto, cuando, según el Derecho español, determinadas indemnizaciones legales debidas por la extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador y las debidas en caso de despido por causas objetivas, estén comprendidas en el concepto de «indemnizaciones debidas al término de la relación laboral», las indemnizaciones legales debidas como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador a causa del traslado del lugar de trabajo por decisión del empresario, traslado que obliga al trabajador a cambiar su lugar de residencia, también deben incluirse en dicho concepto.

Las otras dos sentencias, *Ilunión Seguridad* y *Colino Sigüenza*, interpretan la Directiva 2001/23/CE sobre el mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de la transmisión de empresas.

El Tribunal de Justicia respondió con la sentencia *Colino Sigüenza*, C-472/16, una cuestión prejudicial de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León. En este caso un profesor con más de 15 años de antigüedad fue despedido de la Escuela Municipal de Música de Valladolid gestionada por una empresa privada y reclamaba al Ayuntamiento, a la antigua concesionaria (Música y Escuela) y a la nueva concesionaria (In-Pulso Musical).

El despido colectivo fue confirmado en vía laboral por el propio Tribunal Supremo. En cambio, el despido individual fue confirmado en instancia y se planteaba ahora su procedencia en apelación.

Respecto de la primera cuestión planteada el Tribunal de Justicia desarrolla una interesante interpretación de la Directiva 2001/23/CE cuya finali-

dad es garantizar la continuidad de las relaciones laborales existentes en el marco de una entidad económica, con independencia de un cambio de propietario.

Ahora bien, este análisis dependerá de la actividad ejercida o incluso de los métodos de producción o de explotación utilizados en la empresa.

Así, el Tribunal de Justicia distingue entre un sector, en el que la actividad se basa esencialmente en la mano de obra, por lo que la identidad de una entidad económica no puede mantenerse si el supuesto cesionario no se hace cargo de la mayor parte de su plantilla, y otro sector, en el que la actividad se basa esencialmente en el equipamiento. Por tanto, el hecho de que el nuevo empresario no se haga cargo de la plantilla que su antecesor había dedicado al desarrollo de la misma actividad no basta para excluir la existencia de una transmisión de una entidad que mantenga su identidad.

Tratándose de una escuela municipal de música, en la que el Ayuntamiento de Valladolid puso a disposición del nuevo adjudicatario todos los medios materiales que había asignado al contratista anterior, aunque In-Pulso no haya contratado a los profesores de Música y Escuela, no permite excluir que se haya producido una transmisión de empresa según la Directiva 2001/23.

Ahora bien, al contestar la segunda pregunta remitida por el Tribunal Superior castellano, el Tribunal de Justicia fija como punto de partida que la protección que la Directiva pretende garantizar solo afecta a los trabajadores que tienen una relación laboral en la fecha de la transmisión. En este caso y según el Tribunal de Justicia todo parecía indicar que el despido se produjo en abril de 2013, una fecha bastante anterior a la de la transmisión de la actividad a In-Pulso, en agosto de 2013, y que esta ruptura de la relación laboral se debió a la imposibilidad de Músicos y Escuela de retribuir a sus trabajadores, como resultado de que el Ayuntamiento de Valladolid incumpliera lo pactado en el contrato que la vinculaba con esta concesionaria.

En fin, la tercera pregunta fue declarada inadmisibile al haber preguntado el tribunal castellano por el efecto de la cosa juzgada, en este caso, la intervención previa de los tribunales de lo social en relación con el despido colectivo. El Tribunal de Justicia considera que el auto de remisión no contiene suficiente información sobre el marco jurídico nacional aplicable y, además, subraya que de acuerdo con la legislación española los efectos de cosa juzgada se limitan al objeto del procedimiento.

La *sentencia Ilunión Seguridad*, C-60/17, responde un reenvío prejudicial de la Sala de lo Social de Galicia ante la que se planteaba quién debe responder de las deudas contraídas con un trabajador, Somoza Hermo, encargado de la vigilancia del Museo de las Peregrinaciones de Santiago de Compostela antes de que se adjudicase el contrato por la Xunta de Galicia a una segunda empresa, Ilunión Seguridad, que se había subrogado en las

obligaciones derivadas de los contratos de trabajo de los empleados de la anterior empresa adjudicataria, Esabe Vigilancia.

La primera respuesta se refiere a la aplicación de la Directiva, es decir, si en este caso se había producido un traspaso de empresas. A tal efecto, el Tribunal de Justicia recuerda su jurisprudencia conforme a la cual, para que se aplique la Directiva, la transmisión debe tener por objeto una «entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesorio».

El Tribunal de Justicia explica que una actividad de vigilancia de un museo, que no exige el uso de materiales específicos, puede considerarse una actividad que descansa fundamentalmente en la mano de obra y, por consiguiente, un conjunto de trabajadores que ejerce de forma duradera una actividad común de vigilancia puede, a falta de otros factores de producción, constituir una entidad económica. En este caso no es necesario que existan relaciones contractuales directas entre el cedente y el cesionario, aunque también pueda producirse la cesión a través de un tercero. Por tanto, en este supuesto se aplicaría la Directiva 2001/23/CE.

La segunda pregunta tiene que ver con la solidaridad de las empresas cedente y cesionaria respecto de las deudas con el trabajador que sean anteriores a la transmisión. Ahora bien, el Tribunal de Justicia no la contesta porque la Directiva remite al Derecho interno: el Estatuto de los Trabajadores establece la regla de solidaridad de la cedente y la cesionaria durante los tres años anteriores a la transmisión, aunque el convenio colectivo aplicable no establece tal solidaridad.

d) La *sentencia Escobedo Cortés* y la *sentencia Bankia*: las cláusulas abusivas y las prácticas comerciales desleales

La cooperación de la jurisdicción civil (y mercantil) española con el Tribunal de Justicia intenta perfilar en instancia, apelación y casación los efectos de las cláusulas abusivas sobre los contratos con los consumidores.

En la *sentencia Escobedo Cortés*, C-96/16 y C-94/17, el Tribunal de Justicia fue llamado a interpretar la Directiva 93/13/CEE sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores mediante sendas cuestiones planteadas por el Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona y por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en dos litigios de los Bancos Santander y Sabadell con sus clientes en relación con contratos de préstamo.

La primera cuestión tiene que ver con la cesión de créditos y el Tribunal de Justicia la resuelve en el sentido de que no es aplicable la Directiva porque «las cláusulas contractuales que reflejen disposiciones legales o re-

glamentarias imperativas no estarán sometidas a las disposiciones de la Directiva». El Tribunal de Justicia explica tal exclusión porque «es legítimo presumir que el legislador nacional ha dispuesto un equilibrio entre el conjunto de derechos y obligaciones de las partes en determinados contratos, equilibrio que el legislador de la Unión ha querido expresamente preservar».

Por tanto, la Directiva no afecta a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 1535 del Código Civil ni en los artículos 17 y 540 de la Ley de Enjuiciamiento Civil relativos a la transmisión de créditos y a la sustitución del cedente por el cesionario.

Al responder la segunda cuestión, el Tribunal de Justicia respalda la jurisprudencia del Tribunal Supremo español conforme a la cual son abusivas las cláusulas no negociadas de los contratos de préstamo personal celebrados con los consumidores relativas a los intereses de demora cuando tales cláusulas respondan al criterio de que el interés de demora sea superior en dos puntos porcentuales al interés remuneratorio pactado entre las partes en el contrato y no impide que en otros casos distintos el juez español pueda declarar que las cláusulas sean abusivas.

En este caso, a pesar de la incomprensible minusvaloración que hace la Abogacía del Estado ante el Tribunal de Justicia, este llega a la conclusión de que «los órganos jurisdiccionales superiores de un Estado miembro —como es el Tribunal Supremo— estén facultados, al ejercer su función de armonización de la interpretación del Derecho nacional y en aras de la seguridad jurídica, para elaborar determinados criterios que los tribunales inferiores tengan que aplicar al examinar el eventual carácter abusivo de la cláusulas contractuales» (apartado 68).

La tercera cuestión que resuelve el Tribunal de Justicia, dando la razón al Tribunal Supremo español, es considerar abusiva una cláusula no negociada de un contrato de préstamo celebrado con un consumidor que establece el tipo de interés de demora que consiste en la supresión total de los intereses de demora, sin que dejen de devengarse los intereses remuneratorio pactados en el contrato. A juicio del Tribunal de Justicia: «la Directiva 93/13 no exige que el juez nacional deje sin aplicación, además de la cláusula declarada abusiva, aquellas cláusulas que no han sido calificadas como tales.

Con la *sentencia Bankia*, C-109/17, el Tribunal de Justicia interpreta para el Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Cartagena la Directiva 2005/29/CE relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores respecto de las prácticas bancarias en la concesión de préstamos hipotecarios.

El litigio tenía su origen en tres consumidores que habían celebrado con Bankia un préstamo hipotecario y que con motivo de su novación el tipo de una eventual subasta se había reducido considerablemente. Durante el pro-

cedimiento de ejecución hipotecaria los consumidores invocaron la existencia de cláusulas abusivas y el juez murciano acudió a Luxemburgo.

En la primera respuesta del Tribunal de Justicia, este señala que la Directiva 2005/29 establece una prohibición general de las prácticas comerciales desleales que distorsionen el comportamiento económico de los consumidores, precisamente para garantizarles un elevado nivel de protección.

Sin embargo, el Tribunal de Justicia distingue claramente entre la Directiva 93/13/CE sobre cláusulas abusivas y la Directiva 2005/29 sobre prácticas comerciales desleales.

La primera establece expresamente que las cláusulas abusivas no vincularán al consumidor; en cambio, la segunda Directiva se limita a prohibir las prácticas comerciales desleales. Por tanto, basándose únicamente en las disposiciones de Directiva 2005/29, una cláusula contractual no puede ser declarada inválida, aunque haya sido acordada entre las partes del contrato sobre la base de una práctica comercial desleal y sin perjuicio de las acciones individuales ejercidas por quienes hayan resultado perjudicados por una práctica comercial desleal.

Esta interpretación supone que la Directiva 2005/29 no impide que la legislación española prohíba al juez de la ejecución hipotecaria controlar, de oficio o a instancia de parte, la validez del título ejecutivo en relación con la existencia de prácticas comerciales desleales y, en cualquier caso, no permite que el juez del proceso declarativo que aprecie estas prácticas adopte medidas cautelares, tales como la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria.

La segunda respuesta también favorece a Bankia y se refiere a la vulneración del código de conducta adoptado por los bancos y a sus efectos.

El Tribunal de Justicia recuerda que la Directiva define el código de conducta como «acuerdo o conjunto de normas no impuestas por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas de un Estado miembro, en el que se define el comportamiento de [los] comerciantes». También subraya el Tribunal de Justicia que la finalidad de estos códigos es permitir a los propios comerciantes aplicar los principios de la Directiva de forma eficaz en ámbitos económicos específicos, dar cumplimiento a los requisitos de diligencia profesional y evitar tener que recurrir a acciones administrativas o judiciales.

Ahora bien, el Tribunal de Justicia considera que la vulneración del código de conducta puede constituir una práctica comercial desleal, pero, en cambio, la Directiva no exige a los Estados miembros prever consecuencias directas para los comerciantes por la única razón de que no se hayan atenido a un código de conducta tras haberse adherido a él. De modo que en determinados Estados puede ocurrir que los códigos de conducta no sean jurídicamente vinculantes.

e) *La sentencia Ministerio Fiscal* y la protección de datos en la prevención e investigación de delitos

En Tarragona el 16 de febrero de 2015 un ciudadano sufrió un robo de su móvil y de su cartera y fue herido. La Policía solicitó del Juez de Instrucción, en relación con el teléfono sustraído, que ordenase a diversos proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas la transmisión de los números de teléfono activados con el código IMEI y los datos personales de los titulares o usuarios de los números de teléfono correspondientes a las tarjetas SIM activadas con dicho código. El juez denegó la diligencia porque la legislación española y la Directiva 2002/58/CE sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas limitaban la cesión de los datos conservados por las operadoras de telefonía a los casos de delitos graves.

Planteada la apelación, la Audiencia Provincial de Tarragona remite a Luxemburgo una cuestión prejudicial sobre los límites que la Carta y la Directiva 2002/58/CE imponen al acceso de las autoridades públicas a los datos que permiten identificar a los titulares de las tarjetas SIM activadas con un teléfono móvil sustraído.

La Gran Sala del Tribunal de Justicia comprueba, en su *sentencia Ministerio Fiscal*, C-207/16, que el acceso a este tipo de datos constituye una injerencia en el derecho fundamental al respeto de la vida privada, consagrado en el artículo 7 de la Carta, y en el derecho fundamental a la protección de los datos personales garantizado por el artículo 8 de la Carta, puesto que constituye un tratamiento de datos personales.

El Tribunal de Justicia también constata que la prevención, investigación, descubrimiento y persecución de delitos puede justificar una injerencia en los derechos fundamentales con el fin de luchar no solo contra los delitos graves sino contra todo tipo de delitos.

Ahora bien, el Tribunal de Justicia hace dos distinciones muy importantes.

Por una parte, considera que se aplica el principio de proporcionalidad de tal modo que cabe una injerencia grave en el acceso a datos personales siempre y cuando la lucha sea contra la delincuencia que esté también calificada de «grave». Esto supone que solo la lucha contra la delincuencia grave puede justificar un acceso a datos personales conservados por los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas que, considerados en su conjunto, permiten extraer conclusiones precisas sobre la vida privada de las personas cuyos datos han sido conservados.

Por otra parte, el Tribunal de Justicia sostiene que cuando la injerencia que implica el acceso a datos no es grave, puede estar justificada por el objetivo de prevenir, investigar, descubrir y perseguir «delitos» en general.

En el caso concreto, advierte el Tribunal de Justicia, la Policía pide identificar a los titulares de las tarjetas SIM activadas durante un período de

doce días con el número IMEI del teléfono móvil sustraído pero tal petición no incluye las comunicaciones efectuadas con el teléfono ni su localización, es decir, dichos datos no permiten extraer conclusiones precisas sobre la vida privada de las personas cuyos datos se ven afectados.

Este acceso limitado no puede calificarse de injerencia «grave» en los derechos fundamentales de los individuos cuyos datos se ven afectados por lo que la injerencia del acceso a estos datos puede estar justificada por el objetivo de prevenir, investigar, descubrir y perseguir «delitos» en general, sin que sea necesario que dichos delitos sean calificados como «graves».

Por tanto, la solicitud de la Policía de Tarragona de acceso a los datos para identificar a los titulares de las tarjetas SIM activadas con un teléfono móvil sustraído, como los nombres, los apellidos y, en su caso, sus direcciones, estaba justificada y era proporcionada.

2. *Las sanciones del Tribunal de Justicia a España por incumplir sentencias declarativas de incumplimiento*

España ha sido condenada nuevamente por incumplimiento recalcitrante de obligaciones europeas en materia medioambiental. También las correcciones financieras en la gestión de los fondos europeos ponen de manifiesto de nuevo los incumplimientos «españoles» del Derecho de la Unión.

a) La multa coercitiva y la suma a tanto alzado por incumplimiento del Derecho de la Unión

La sentencia de 25 de julio de 2018, *Comisión / España*, C-205/17, impone a España sanciones económicas por el incumplimiento de la Directiva 91/271/CEE sobre el tratamiento de las aguas residuales urbanas. El origen de esta condena está en la declaración de incumplimiento de España por una sentencia de 14 de abril de 2011. La multa coercitiva se fija en 10,95 millones de euros por cada semestre de retraso y la suma a tanto alzado es de 12 millones de euros.

En la sentencia declarativa de 2011 se señalaba el incumplimiento en la recogida de las aguas residuales del Valle de Güímar, Noreste (Valle Guerra), Valle de la Orotava, Arenys de Mar, Alcossebre y Cariño; y por el tratamiento de las aguas residuales urbanas de Arroyo de la Miel, Arroyo de la Víbora, Estepona (San Pedro de Alcántara), Alhaurín el Grande, Coín, Barbate, Chipiona, Isla Cristina, Matalascañas, Nerja, Tarifa, Torrox Costa, Vejer de la Frontera, Gijón-Este, Llanes, Valle de Güímar, Noreste (Valle Guerra), Los Llanos de Aridane, Arenys de Mar, Pineda de Mar, Ceuta, Alcossebre, Benicarló, Elx (Arenales), Peñíscola, Teulada Moraira (Rada

Moraira), Vinaròs, A Coruña, Cariño, Tui, Vigo, Aguiño-Carreira-Ribeira, Baiona, Noia, Santiago, Viveiro e Irún (Hondarribia).

La reproducción del nombre las poblaciones afectadas pretende demostrar que toda la geografía española se ve afectada y demuestra la falta de sensibilidad en todos los niveles administrativos, estatal, autonómico y local, para cumplir con el Derecho de la Unión. Aun cuando en 2013 la Comisión Europea admitía un cumplimiento parcial, el Tribunal de Justicia constata la infracción en la mayor parte de las ciudades referidas. El propio Tribunal europeo tiene que recordar: «España no puede alegar dificultades de orden interno para justificar el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la ejecución de una sentencia mediante la que se declara un incumplimiento» (apartado 23).

Por lo que se refiere a la multa coercitiva, el Tribunal de Justicia argumenta sobre la gravedad y la duración de la infracción. En primer lugar, constata que «la inexistencia de sistemas colectores o de tratamiento de las aguas residuales urbanas o la insuficiencia de los mismos pueden perjudicar al medio ambiente y deben considerarse particularmente graves» (apartado 54). En cuanto a la duración, el Tribunal de Justicia comprueba que España se adaptará a las exigencias de la Directiva 18 años después de concluido el plazo máximo para su transposición.

Por tanto, considera apropiado fijar una multa coercitiva de 60.000 euros diarios hasta que se cumpla la Directiva que, dada la naturaleza del problema, transforma en multa coercitiva semestral de 10,95 millones de euros para tener en cuenta los progresos que eventualmente se produzcan.

Para que la suma a tanto alzado tenga carácter disuasorio, la calcula el Tribunal de Justicia en 12 millones de euros en función del número de aglomeraciones urbanas cuyos sistemas colectores y de tratamiento de las aguas residuales urbanas no se hayan adaptado todavía a las exigencias de la Directiva 91/271 y dados los numerosos procedimientos por incumplimiento incoados contra España.

Habría que preguntarse quién asumirá una responsabilidad financiera tan considerable teniendo en cuenta la estrecha vinculación e implicación de las Administraciones españolas en la solución de estos problemas. Estas multas deberían tener consecuencias más serias desde el punto de vista político sin que se diluyan rápidamente las responsabilidades entre todos los implicados.

b) Las correcciones financieras por incumplimiento del Derecho de la Unión en la gestión de los fondos europeos

También dolorosamente desde el punto de vista económico el Tribunal de Justicia confirma en su sentencia de 25 de julio de 2018, España / Comi-

sión, C-588/17 P, las correcciones financieras por importe de 1.793.798,22 euros aplicadas por la Comisión a España por la gestión de los Fondos agrícolas del programa de desarrollo rural de Castilla y León.

Estas correcciones fueron aplicadas por la Comisión y confirmadas por el Tribunal General y el Tribunal de Justicia al considerar que están justificadas por la falta de controles sobre el terreno para comprobar si se cumple el criterio de la carga ganadera y su alcance.

La sentencia trasluce una aplicación por las Administraciones españolas, en este caso por Castilla y León, de la normativa de los fondos agrarios que carece de rigor y de los controles debidos, sin que en la fase administrativa en la que se determinan las correcciones por parte de la Comisión se lleguen a acuerdos, que, a la postre, son más efectivos que la judicialización de este tipo de cuestiones.

Todo parece indicar que el reparto interno de responsabilidades hará que sea la Comunidad Autónoma castellano-leonesa la que termine asumiendo la corrección aplicada por la Comisión Europea.

IV. Relación de las sentencias comentadas

TJUE (Gran Sala), sentencia de 25 de junio de 2018, MB / Secretary of State for Work and Pensions, C-451/16, EU:C:2018:492 (cambio de sexo y pensión de jubilación).

TJUE, sentencia de 28 de junio de 2018, INSS / Crespo Rey, C-2/17, EU:C:2018:511 (los efectos disuasorio para cálculo de la pensión de jubilación para el trabajador español en Suiza).

TJUE, sentencia de 28 de junio de 2018, Checa Honrado / Fondo de Garantía Salarial, C-57/17, EU:C:2018:512 (garantías del trabajador en caso de insolvencia del empresario).

TJUE (Gran Sala), sentencia de 10 de julio de 2018, C-25/17, Testigos de Jehová, C-25/17, EU:C:2018:551 (proselitismo religioso y protección de datos).

TJUE, sentencia de 11 de julio de 2018, Somoza Hermo e Ilunión Seguridad / Esabe Vigilancia y Fondo de Garantía Salarial, C-60/17, EU:C:2018:559 (traspaso de empresas y subrogación en obligaciones de contratos laborales de empresas de seguridad).

TJUE (Gran Sala), sentencia de 25 de julio de 2018, LM, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586 (orden europea de detención y entrega y acceso a juez independiente e imparcial en Polonia).

TJUE, sentencia de 25 de julio de 2018, Gardenia Vernaza Ayovi / Consorci Sanitari de Terrassa, C-96/17, EU:C:2018:603 (personal laboral indefinido de las administraciones sanitarias con y sin proceso selectivo).

TJUE, sentencia de 25 de julio de 2018, Comisión / España, C-205/17, EU:C:2018:606 (multas coercitiva y a tanto alzado por incumplir la Directiva sobre tratamiento de aguas residuales urbanas).

- TJUE, sentencia de 25 de julio de 2018, España / Comisión, C-588/17 P, EU:C:2018:607 (correcciones financieras en la gestión de los fondos agrarios en Castilla y León).
- TJUE (Gran Sala), sentencia de 7 de agosto de 2018, Smith / Meade y otros, C-122/17, EU:C:2018:631 (efecto directo de la directiva sobre seguro del automóvil).
- TJUE, sentencia de 7 de agosto de 2018, Saras Energía / Administración del Estado, C-561/16, EU:C:2018:633 (interpretación de la Directiva sobre eficiencia energética y su aplicación en España).
- TJUE, sentencia de 7 de agosto de 2018, Banco Santander y Escobedo Cortés / Demba y otros, C-96/16 y C-94/17, EU:C:2018:643 (cláusulas abusivas y préstamos hipotecarios).
- TJUE, sentencia de 7 de agosto de 2018, Colino Sigüenza / Ayuntamiento de Valladolid y otros, C-472/16, EU:C:2018:646 (contratación pública y transmisión de trabajadores).
- TJUE (Gran Sala), sentencia de 4 de septiembre de 2018, Fundo de Garantia Automóvel / Alina Antónia Destapado Pão Mole Juliana y Cristiana Micaela Caetano Juliana, C-80/17, EU:C:2018:661 (obligación de tener asegurado un vehículo aunque no circule).
- TJUE, sentencia de 19 de septiembre de 2018, Bankia / Marí Merino y Pérez Gavilán, C-109/17, EU:C:2018:735 (prácticas comerciales desleales y préstamos hipotecarios).
- TJUE, sentencia de 19 de septiembre de 2018, González Castro / Mutua Umivale y otros, C-41/17, EU:C:2018:736 (trabajo a turnos realizado parcialmente en horario nocturno).
- TJUE, sentencia de 20 de septiembre de 2018, Motter / Provincia autonoma di Trento, C-466/17, EU:C:2018:758 (trabajos de duración determinada de profesores de enseñanza).
- TJUE (Gran Sala), sentencia de 2 de octubre de 2018, Ministerio Fiscal, C-207/16, EU:C:2018:788 (denegación de acceso de la policía judicial a datos personales de teléfono móvil).
- TJUE (Gran Sala), sentencia de 4 de octubre de 2018, Ministerul Justiției y Tribunalul Botoșani / Dicu, C-12/17, EU:C:2018:799 (permiso parental que no genera derecho a las vacaciones).
- TJUE, sentencia de 18 de octubre de 2018, Bastei Lübbe / Strotzer, C-149/17, EU:C:2018:841 (conexión a Internet accesible a miembros de la familia).
- TJUE (Vicepresidenta), auto de 19 de octubre de 2018, Comisión / Polonia, C-619/18R, EU:C:2018:852 (suspensión de la Ley polaca sobre el Tribunal Supremo y jubilación de los jueces).
- TJUE (Gran Sala), sentencia de 24 de octubre de 2018, XC y otros / Generalprokuratur, C-234/17, EU:C:2018:853 (revisión de sentencias por violación derechos humanos según el Tribunal de Estrasburgo).
- TJUE, auto de 25 de octubre de 2018, Barba Giménez, C-426/17, EU:C:2018:858 (inadmisibilidad de la cuestión prejudicial hipotética).
- TJUE, sentencia de 25 de octubre de 2018, Sciotto / Fondazione Teatro dell'Opera di Roma, C-331/17, EU:C:2018:859 (abuso de contratos de duración determinada).

- TJUE (Gran Sala), sentencia de 6 de noviembre de 2018, Stadt Wuppertal y Willmeroth / Bauer y Broßonn, C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871 (vacaciones anuales y compensación a los herederos del trabajador).
- TJUE (Gran Sala), sentencia de 6 de noviembre de 2018, Kreuziger / Land Berlin, C-619/16, EU:C:2018:872 (vacaciones anuales no solicitadas antes de la extinción de la relación laboral).
- TJUE (Gran Sala), sentencia de 6 de noviembre de 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften eV / Tetsuji Shimizu, C-684/16, EU:C:2018:874 (vacaciones anuales no solicitadas antes de la extinción de la relación laboral).
- TJUE (Gran Sala), sentencia de 13 de noviembre de 2018, X / Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, C-47/17 y C-48/17, EU:C:2018:900 (derecho de reexamen de la solicitud de asilo).
- TJUE, sentencia de 21 de noviembre de 2018, Viejobueno Ibáñez y de la Vara González, C-245/17, EU:C:2018:934 (profesores interinos y terminación del contrato).
- TJUE, sentencia de 21 de noviembre de 2018, de Diego Porras II, C-619/17, EU:C:2018:936 (empleo público temporal laboral).
- TJUE (Pleno), sentencia de 10 de diciembre de 2018, Andy Wightman y otros / Secretary of State for Exiting the European Union, C-621/18, EU:C:2018:999 (requisitos constitucionales para abandonar la Unión).
- TJUE (Gran Sala), sentencia de 11 de diciembre de 2018, Weiss y otros, C-493/17, EU:C:2018:1000 (política monetaria del Banco Central Europeo).
- TJUE, sentencia de 13 de diciembre de 2018, Touring Tours und Travel, C-412/17 y C-474/17, EU:C:2018:1005 (transporte de extranjeros ilegales en el espacio Schengen).
- TJUE (Gran Sala), auto de 17 de diciembre de 2018, Comisión Europea / Polonia, C-619/18, EU:C:2018:1021 (suspensión cautelar de la legislación polaca sobre composición del Tribunal Supremo).

Sobre el autor

David Ordóñez Solís es magistrado de lo contencioso-administrativo, doctor en Derecho, licenciado especial en Derecho europeo por la Universidad de Bruselas y miembro del Team Europe de la Comisión y de la Red de Especialistas en Derecho de la Unión Europea del Consejo General del Poder Judicial de España; actualmente es el Secretario Ejecutivo de la Comisión Iberoamericana de Ética Judicial. Ha sido profesor universitario de Derecho europeo y desarrolla una importante actividad docente de postgrado habiendo pronunciado conferencias y dirigido numerosos cursos especializados en Europa —Alemania, Francia, Bélgica, Portugal, Bulgaria y Serbia— y América —Argentina, República Dominicana, Bolivia, El Salvador, Paraguay y Uruguay—. Sus líneas de investigación son el Derecho

européo y la dimensión político-constitucional de los jueces. Del Derecho europeo destaca su interés por el régimen de contratación pública, el control financiero y la lucha contra el fraude y la corrupción así como la recepción del Derecho europeo en el Derecho español. Sobre la función de los jueces en una sociedad democrática ha investigado la dimensión politológica y ética del ejercicio del poder judicial. Precisamente y en estos ámbitos ha sido galardonado con varios premios de ensayo y de investigación en temas sindicales (Fundación Asturias), de control financiero de fondos europeos (IGAE), de mercado interior europeo (Consejo General del Poder Judicial), de ética judicial (Comisión Iberoamericana de Ética Judicial), sobre protección de datos personales (Agencia Española de Protección de Datos); el amparo judicial de los refugiados (Consejo Vasco del Movimiento Europeo); y la justicia sostenible (Unesco).

About the Author

David Ordóñez Solís works as a contentious-administrative law judge, holds a doctorate in Law, is specialized in European Law by the University of Brussels and is a member of the Commission's Team Europe and of the Network of Experts in EU Law of the Consejo General del Poder Judicial in Spain; currently, he is the Secretary Executive of the Ibero-American Commission of Judicial Ethics. He has been a university lecturer in European law and has developed a relevant postgraduate teaching activity. He has lectured and directed numerous specialized courses in Europe —Germany, France, Belgium, Portugal, Bulgaria and Serbia— and America —Argentina, Dominican Republic, Bolivia, El Salvador, Paraguay and Uruguay—. His main research interest focuses on European law and the political-constitutional dimension of judges. Regarding European law he researches the system of public procurement, financial control and the fight against fraud and corruption as well as the transposition of European law in Spanish law. On the role of judges in a democratic society his research has centered in the political and ethical dimension of the exercise of judicial power. Judge Ordóñez has been awarded several essay and research prizes in EU matters (Fundación Asturias), financial control of European funds (IGAE), European internal market (Consejo General del Poder Judicial), judicial ethics (Comisión Iberoamericana de Ética Judicial) and on the protection of personal data (Agencia Española de Protección de Datos); the judicial protection of refugees (Basque Council of the European Movement); and a sustainable justice (Unesco).

Derechos de autor

Los derechos de autor (para la distribución, comunicación pública, reproducción e inclusión en bases de datos de indexación y repositorios institucionales) de esta publicación (*Cuadernos Europeos de Deusto, CED*) pertenecen a la editorial Universidad de Deusto. El acceso al contenido digital de cualquier número de *Cuadernos Europeos de Deusto* es gratuito inmediatamente después de su publicación. Los trabajos podrán leerse, descargarse, copiar y difundir en cualquier medio sin fines comerciales y según lo previsto por la ley; sin la previa autorización de la Editorial (Universidad de Deusto) o el autor. Así mismo, los trabajos editados en CED pueden ser publicados con posterioridad en otros medios o revistas, siempre que el autor indique con claridad y en la primera nota a pie de página que el trabajo se publicó por primera vez en CED, con indicación del número, año, páginas y DOI (si procede). Cualquier otro uso de su contenido en cualquier medio o formato, ahora conocido o desarrollado en el futuro, requiere el permiso previo por escrito del titular de los derechos de autor.

Copyright

Copyright (for distribution, public communication, reproduction and inclusion in indexation databases and institutional repositories) of this publication (*Cuadernos Europeos de Deusto, CED*) belongs to the publisher University of Deusto. Access to the digital content of any Issue of *Cuadernos Europeos de Deusto* is free upon its publication. The content can be read, downloaded, copied, and distributed freely in any medium only for non-commercial purposes and in accordance with any applicable copyright legislation, without prior permission from the copyright holder (University of Deusto) or the author. Thus, the content of CED can be subsequently published in other media or journals, as long as the author clearly indicates in the first footnote that the work was published in CED for the first time, indicating the Issue number, year, pages, and DOI (if applicable). Any other use of its content in any medium or format, now known or developed in the future, requires prior written permission of the copyright holder.