Cicle de seminaris d'actualització jurídica local

«Josep Maria Esquerda» 2024

Principis del Dret de la Unió Europea i la qüestió prejudicial
15 de marzo de 2024

Dimitry Berberoff Ayuda
Magistrat del Tribunal Suprem

1.- Las Administraciones Públicas, garantes del Derecho de la Unión

-La ejecución del Derecho de la Unión corresponde a los Estados miembros y, en particular, a las Administraciones en cada caso competentes, conforme a los artículos 148 a 150 CE.

-A tenor del artículo 291.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE): *"Los Estados miembros adoptarán todas las medidas de Derecho interno necesarias para la ejecución de los actos jurídicamente vinculantes de la Unión."*

-La organización supranacional que representa la Unión Europea utiliza las estructuras administrativas de los Estados miembros para ejecutar sus políticas: el sistema de la administración indirecta.

-El principio de autonomía institucional comporta que sean los propios Estados miembros quienes designen a sus instituciones para asegurar la ejecución de las obligaciones que les impone el Derecho de la Unión, estableciendo la regulación precisa para su implementación.

-Se trata de una autonomía limitada, mediatizada por la necesidad de que dicha regulación no sea menos favorable en las situaciones comprendidas en el ámbito del Derecho de la Unión que en situaciones similares de carácter interno (principio de equivalencia) y de que no haga imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos que confiere el ordenamiento jurídico de la Unión (principio de efectividad): por todas, sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de diciembre de 2021, Randstad Italia, C-497/20, EU:C:2021:1037.

2.- La lealtad colaborativa entre la Unión y los Estados miembros

-El artículo 93 CE contempla que, *"mediante una ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión."*

-El art 4TUE, apartado 3, obliga a la Unión y a los Estados miembros en el sentido de que *"se respetarán y asistirán mutuamente en el cumplimiento de las misiones derivadas de los Tratados" y, específicamente, a estos últimos en orden a adoptar "todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los Tratados o resultantes de los actos de las instituciones de la Unión"* y que *"ayudarán a la Unión en el cumplimiento de su misión y se abstendrán de toda medida que pueda poner en peligro la consecución de los objetivos de la Unión."*

-Sistemáticamente, este principio de cooperación leal opera a modo de contrapeso de una proclamación previa, la contenida en el art 4TUE, apartado 2: la obligación de la Unión de respetar *"la igualdad de los Estados miembros ante los Tratados […] su identidad nacional, inherente a [sus] estructuras fundamentales políticas y constitucionales […] las funciones esenciales del Estado, especialmente las que tienen por objeto garantizar su integridad territorial, mantener el orden público y salvaguardar la seguridad nacional"* que -se enfatiza- *"seguirá siendo responsabilidad exclusiva de cada Estado miembro."*

3.- Primacía y eficacia del Derecho de la Unión, marco de aplicación del Derecho de la Unión y vectores de otros principios.

-El principio del efecto directo: sentencia del Tribunal de Justicia 5 de febrero de 1963, van Gend & Loos, 26-62, ECLI:EU:C:1963:1

-El principio de primacía del Derecho de la Unión sobre el Derecho de los Estados miembros: sentencia de 15 de julio de 1964, Costa, 6/64, EU:C:1964:66.

-El principio de responsabilidad patrimonial del Estado miembro por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea: sentencia de 19 de noviembre de 1991, Francovich y otros, C-6/90 y C-9/90, EU:C:1991:428.

-El principio de interpretación conforme exige que las autoridades nacionales, considerando la totalidad de su Derecho interno y aplicando los métodos de interpretación en él reconocidos, hagan todo lo que sea de su competencia a fin de garantizar la plena efectividad del Derecho de la Unión y alcanzar una solución, conforme con sus objetivos: sentencias de 19 de septiembre de 2019, Rayonna prokuratura Lom, C-467/18, EU:C:2019:765; y de 14 de octubre de 2020, JH contra KG C-681/18, CLI:EU:C:2020:823. Esta obligación cesa frente a hermenéuticas *contra legem,* pues el marco que representan la seguridad jurídica y la previsibilidad del Derecho se oponen a dicho resultado: sentencia de 8 de noviembre de 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835

-La aplicación a las Administraciones nacionales de principios decantados por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (buena administración: sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de octubre de 2021, CHEP Equipment Pooling NV, C-396/20, ECLI:EU:C:2021:867)

4.- La inaplicación de la norma nacional contraria al Derecho de la Unión

-La obligación de inaplicación en el ámbito judicial: sentencia de 9 de marzo de 1978, Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49.

-La obligación de inaplicar o desplazar la norma nacional, contraria al Derecho de la Unión corresponde a los órganos de todas las Administraciones Públicas (estatales, regionales o locales): sentencia de 22 de junio de 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256.

-La imposibilidad de la Administración de plantear cuestión prejudicial, no la exime de garantizar y velar por la correcta aplicación del Derecho de la Unión, a través del principio

de interpretación conforme e, incluso, mediante el desplazamiento de la norma nacional contraria al Derecho de la Unión: sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de enero de 2020, Banco de Santander, C 274/2014; ECLI: EU:C:2020:17; y sentencia del Tribunal Supremo 1336/2021 de 16 de noviembre, rca. 2871/2020, ECLI:ES:TS:2021:4371.

-Inexistencia de paralelismo con la sentencia del Tribunal Supremo 815/2018 de 21 de mayo, rca. 113/2017, ES:TS:2018:2054

5.- La cuestión prejudicial: marco normativo del Derecho de la Unión

A tenor del artículo 267 TFUE:

"El Tribunal de Justicia de la Unión Europea será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial:

a) sobre la interpretación de los Tratados;

b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión;

Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo.

Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal.

Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional en relación con una persona privada de libertad, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunciará con la mayor brevedad."

El art 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea dispone:

"En los casos a que se refiere el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, la decisión del órgano jurisdiccional nacional que suspende el procedimiento y somete el asunto al Tribunal de Justicia será notificada a este último por dicho órgano jurisdiccional. A continuación, el Secretario del Tribunal de Justicia notificará tal

decisión a las partes litigantes, a los Estados miembros y a la Comisión, así como a la institución, órgano u organismo de la Unión que haya adoptado el acto cuya validez o interpretación se cuestiona.

En el plazo de dos meses desde esta última notificación, las partes, los Estados miembros, la Comisión y, cuando proceda, la institución, órgano u organismo de la Unión que haya adoptado el acto cuya validez o interpretación se cuestiona tendrán derecho a presentar al Tribunal de Justicia alegaciones u observaciones escritas.

En los casos a que se refiere el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, el Secretario del Tribunal de Justicia notificará la decisión del órgano jurisdiccional nacional a los Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, distintos de los Estados miembros, y al Órgano de Vigilancia de la AELC, previsto por dicho Acuerdo, que, en el plazo de dos meses desde la notificación y siempre que resulte afectado uno de los ámbitos de aplicación de tal Acuerdo, podrán presentar al Tribunal de Justicia alegaciones u observaciones escritas.

Cuando un acuerdo, referente a un ámbito determinado, celebrado por el Consejo y uno o varios terceros Estados atribuya a éstos la facultad de presentar alegaciones u observaciones escritas en el caso de que un órgano jurisdiccional de un Estado miembro someta al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial que afecte al ámbito de aplicación de dicho acuerdo, la decisión del órgano jurisdiccional nacional que plantee dicha cuestión se notificará también a los correspondientes terceros Estados, los cuales podrán presentar al Tribunal de Justicia alegaciones u observaciones escritas en el plazo de dos meses a partir de dicha notificación."

6.- La cuestión prejudicial: marco normativo nacional

-Art 237.3 LGT (introducido por la Ley 34/2015, de 21 de septiembre, de modificación parcial de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria)

"Reglamentariamente se desarrollará el procedimiento para plantear cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Cuando el planteamiento de la cuestión prejudicial no haya sido solicitado por los interesados en la reclamación o recurso económico-administrativo, con carácter previo a que el mismo se produzca se

concederá un plazo de quince días a los interesados para que formulen alegaciones en relación exclusivamente con la oportunidad de dicho planteamiento.

En todo caso, el Tribunal antes de plantear la cuestión prejudicial concederá un plazo de quince días a la Administración Tributaria autora del acto para que formule alegaciones.

Cuando se hubiese planteado una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea de acuerdo con lo previsto en los párrafos anteriores, se suspenderá el procedimiento económico-administrativo desde su planteamiento y hasta que se reciba la resolución que resuelva la cuestión prejudicial. Asimismo procederá la suspensión del curso de aquellos procedimientos económico-administrativos para cuya resolución sea preciso conocer el resultado de la cuestión prejudicial planteada. Dicha suspensión se comunicará a los interesados en el procedimiento económico-administrativo y la misma determinará la suspensión del cómputo del plazo de prescripción de los derechos a que se refiere el artículo 66 de esta Ley, cómputo que continuará una vez se reciba en el órgano económico-administrativo competente la resolución de la cuestión planteada."

-Art 4 bis Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (introducido por Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial)

"1. Los Jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

2. Cuando los Tribunales decidan plantear una cuestión prejudicial europea lo harán de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y, en todo caso, mediante auto, previa audiencia de las partes."

-En el contexto de una litigación en masa, con multitud de procedimientos similares que se ven afectados, cabe plantearse lo siguiente: ¿Qué ocurre cuando exista ya planteada una cuestión de interpretación del Derecho de la Unión sobre la misma materia y con relación a idéntica disposición? ¿Sería obligatorio el planteamiento de la cuestión, en todo caso, repitiendo las cuestiones prejudiciales? ¿Es razonable la formulación de nuevas cuestiones prejudiciales por otros órganos jurisdiccionales con el mismo contenido y sentido que la que se encuentra pendiente de resolución por el Tribunal de Justicia? ¿Existe apoyo normativo para acordar la suspensión del proceso?

-Artículo 43 bis LEC *Cuestión prejudicial europea* (añadido por el art. 103.8 del Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo.)

"1. Cuando un tribunal estime que para poder emitir su fallo, en cualquier fase del procedimiento, resulta necesaria una decisión sobre la interpretación o la validez del Derecho de la Unión, en los términos del artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, dictará providencia en la que, concretando suficientemente la duda interpretativa o de validez del Derecho de la Unión, dará audiencia por un plazo común de diez días a las partes y, en los casos en los que legalmente proceda, al Ministerio Fiscal. El auto de planteamiento de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea acordará la suspensión de las actuaciones hasta que conste en autos la resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que decida la cuestión prejudicial o se acuerde la retirada de la cuestión prejudicial. Contra la providencia y el auto mencionados en este apartado no cabe recurso.

"2. Cuando se encuentre pendiente ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial directamente vinculada con el objeto del litigio de que conoce un tribunal, ya planteada por otro órgano jurisdiccional de cualquier Estado miembro de la Unión Europea, si el tribunal estima necesaria la decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea para resolver el litigio, podrá suspender motivadamente el procedimiento. La suspensión se acordará, mediante auto, previa audiencia por plazo común de diez días de las partes y, en los casos que legalmente proceda, del Ministerio Fiscal.

Contra el auto que deniegue la petición cabrá recurso de reposición, y contra el auto que acuerde la suspensión cabrá presentar recurso de apelación.

La suspensión a la que se refiere este apartado se alzará por el letrado o letrada de la Administración de Justicia una vez acreditada la resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea o, en otros supuestos, por auto del propio tribunal que acordó la suspensión."

-Resolución de 10 de enero de 2024, del Congreso de los Diputados, que ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de

diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo. Tras su convalidación, se ha acordado su tramitación como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia.

7.- La cuestión prejudicial: Recomendaciones a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales (versión de 8 de noviembre de 2019)

"[…]

3. El Tribunal de Justicia ejerce su competencia para pronunciarse con carácter prejudicial sobre la interpretación o la validez del Derecho de la Unión exclusivamente a iniciativa de los órganos jurisdiccionales nacionales, con independencia de que las partes del litigio principal hayan solicitado o no que se someta la cuestión al Tribunal de Justicia. En efecto, como la responsabilidad de la futura resolución judicial recae en el órgano jurisdiccional nacional, es a este órgano —y únicamente a él— a quien corresponde apreciar, habida cuenta de las particularidades de cada asunto, tanto la necesidad de una petición de decisión prejudicial para poder emitir su propia resolución como la pertinencia de las cuestiones que plantea al Tribunal de Justicia.

4. El Tribunal de Justicia ha interpretado la condición de órgano jurisdiccional como un concepto autónomo del Derecho de la Unión y tiene en cuenta a este respecto un conjunto de factores, como son el origen legal del órgano que le plantea la petición, su permanencia, el carácter obligatorio de su jurisdicción, el carácter contradictorio del procedimiento, la aplicación de normas jurídicas por parte de dicho órgano y su independencia (sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de junio de 1966, Vaassen-Göbbels, 61/65, EU:C:1966:39.)

[…]

18. El órgano jurisdiccional remitente puede también indicar sucintamente su punto de vista sobre la respuesta que debe darse a las cuestiones planteadas con carácter prejudicial. Tal indicación resulta útil para el Tribunal de Justicia, en particular cuando haya de pronunciarse sobre la petición en el marco de un procedimiento acelerado o de un procedimiento de urgencia.

[…]

25. Aunque el órgano jurisdiccional nacional sigue siendo competente para adoptar medidas cautelares, especialmente cuando la cuestión planteada se refiera a la validez de un acto o disposición, la presentación de una petición de decisión prejudicial entraña sin embargo la suspensión del procedimiento nacional hasta que el Tribunal de Justicia se pronuncie.

26. Pese a que, en principio, el Tribunal de Justicia sigue conociendo de la petición de decisión prejudicial mientras no sea retirada por el órgano jurisdiccional remitente, debe tenerse en cuenta, sin embargo, que el papel del Tribunal de Justicia en el procedimiento prejudicial consiste en contribuir a la administración efectiva de la justicia en los Estados miembros, y no en formular opiniones consultivas sobre cuestiones generales o hipotéticas. Como el procedimiento prejudicial presupone la existencia real de un litigio pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente, incumbe a este último advertir al Tribunal de Justicia de todo incidente procesal que pueda afectar a su propio conocimiento del asunto, y en particular de todo desistimiento o solución amistosa del litigio principal, así como de cualquier otro incidente que dé lugar a la extinción del proceso. Si la resolución de remisión ha sido recurrida, el órgano jurisdiccional remitente debe informar también al Tribunal de Justicia de la eventual decisión del recurso interpuesto, así como de las consecuencias de esa decisión para la petición de decisión prejudicial. En aras del buen desarrollo del procedimiento prejudicial ante el Tribunal de Justicia y, en particular, a fin de evitar que el Tribunal de Justicia dedique tiempo y recursos a un asunto que pudiera ser retirado o quedar privado de objeto, es preciso que tales informaciones se comuniquen al Tribunal de Justicia con la mayor brevedad.

27. Además, conviene recordar a los órganos jurisdiccionales nacionales que la retirada de una petición de decisión prejudicial puede influir en la tramitación de asuntos similares ante el órgano jurisdiccional remitente. Cuando el resultado de varios asuntos pendientes ante dicho órgano dependa de la respuesta del Tribunal de Justicia a las cuestiones que le han sido planteadas, es conveniente que el órgano jurisdiccional remitente acumule tales asuntos antes de someter al Tribunal de Justicia su petición de decisión prejudicial, a fin de permitir que este último responda a las cuestiones planteadas pese a la eventual retirada de uno o varios de esos asuntos.

[…]"

8.- Jurisprudencia sobre el acto aclarado y el acto claro en cuestiones prejudiciales de interpretación

-Sentencia del Tribunal de Justicia de 27 de marzo de 1963, Da Costa y otros, 28/62 a 30/62: acto aclarado.

-Sentencias del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 1982, Cilfit y otros (283/81); y de 6 de octubre de 2021, Consorzio Italian Management y Catania Multiservizi (C-561/19, EU:C:2021:799): acto claro.

-Anulación del acto sancionador e inaplicación de la norma legal que la determina, cuando el órgano jurisdiccional aprecie en la ley sancionadora nacional una vulneración del principio de proporcionalidad que establece el Derecho de la UE, infracción que concurre en el art. 171.1.4.ª de la LIVA. No es necesario plantear cuestión de inconstitucionalidad cuando el Tribunal sentenciador no aprecie dudas de que la norma aplicable al caso, y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución; bien cuando apreciándolas, considere que la norma pudiera ser, además, contraria al Derecho de la UE (sentencias del Tribunal Supremo 1093/2023 de 25 de julio, rca. 5234/2021 ECLI:ES:TS:2023:3586; 1103/2023, de 26 de julio, rca. 8620/2021, ES:TS:2023:3509).

9.- Cuestión prejudicial y cuestión de inconstitucionalidad

-*Desde la perspectiva del Derecho UE,* aunque la jurisprudencia del Tribunal de Justicia no se pronuncia sobre si el juez nacional debe acudir prioritariamente a un mecanismo o a otro (es decir, al Tribunal Constitucional o al Tribunal de Justicia), apunta que la circunstancia de que esté pendiente un procedimiento de control de la constitucionalidad de la norma nacional ante el Tribunal Constitucional (obviamente, cuando, allá donde exista, el juez nacional haya decidido depurar, primero, la posible inconstitucionalidad) no debe impedir que ese juez nacional pueda plantear en cualquier momento al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial, incluso, antes de que se pronuncie el Tribunal Constitucional [sentencias del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 22 de junio de 2010, Aziz Melki (C-188/10) y Sélim Abdeli (C-189/10), ECLI:EU:C:2010:363]

-*Desde la perspectiva del ordenamiento jurídico español,* el Tribunal Constitucional ha venido manteniendo (autos 168/2016, 183/2016, 185/2016 y 202/2016) que el órgano judicial que duda de la constitucionalidad de una ley no podrá plantear cuestión sobre la misma ante el Tribunal Constitucional si al propio tiempo considera que esa ley es claramente incompatible con el Derecho de la Unión Europea, pues viene entonces obligado por este Derecho a no aplicarla. De este modo, faltaría el referido requisito procesal de admisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad, su aplicabilidad al caso.

Esta doctrina del Tribunal Constitucional aprecia como causa de inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad, la circunstancia de que el juez albergue también dudas sobre la compatibilidad de esa misma norma -cuya constitucionalidad cuestiona- con el Derecho de la Unión Europea.

Resulta aplicable tanto en los supuestos en los que el juez nacional haya planteado simultáneamente (ATC 168/2016) la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional y la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, como en los casos en que se haya producido el planteamiento prioritario o preferente de la primera sobre la segunda (por ejemplo, ATC 202/2016 y ATC 116/2020)

Cuando el juez albergue dudas sobre la constitucionalidad de una ley y sobre su compatibilidad con el Derecho de la Unión Europea, debe plantear primero la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia (Auto del Tribunal Constitucional 116/2020, de 22 de septiembre ECLI:ES:TC:2020:116)