

JURISPRUDENCIA

CRONICA DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL
DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA,
ENERO-ABRIL 2020

FERNANDO CASTILLO DE LA TORRE
Servicio Jurídico de la Unión Europea
fernando.castillo-de-la-torre@ec.europa.eu

PETRA NEMECKOVA¹
Servicio Jurídico de la Unión Europea
petra.Nemeckova@ec.europa.eu

Cómo citar/Citation

Castillo de la Torre, F. y Nemeckova, P. (2020).
Crónica de jurisprudencia del Tribunal de Justicia
de la Unión Europea, enero-abril, 2020.
Revista de Derecho Comunitario Europeo, 66, 661-713.
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.66.12>

SUMARIO

I. INSTITUCIONES Y PRINCIPIOS FUNDAMENTALES. II. CONTENCIOSO. III. MERCADO INTERIOR, LIBRE CIRCULACIÓN Y CIUDADANÍA EUROPEA. IV. COMPETENCIA. V. APROXIMACIÓN DE LEGISLACIONES. VI. DERECHO SOCIAL. VII. JUSTICIA, LIBERTAD Y SEGURIDAD.

¹ Miembros del Servicio Jurídico de la Unión Europea.

I. INSTITUCIONES Y PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

El hecho de que un juez nacional haya planteado una cuestión prejudicial, aunque resulte inadmisibile, no puede conllevar que se incoe contra el mismo un procedimiento disciplinario (Sentencia de 26 de marzo 2020, asuntos acumulados C-558/18 y C-563/18, Miasto Łowicz, EU:C:2020:234).

En esta sentencia, el Tribunal de Justicia, reunido en Gran Sala, declaró la inadmisibilidad de las peticiones de decisión prejudicial planteadas, respectivamente, por dos tribunales regionales de Polonia. Mediante ambas peticiones, los órganos jurisdiccionales remitentes habían planteado, en esencia, al Tribunal de Justicia la cuestión de la conformidad de la nueva normativa polaca relativa al régimen disciplinario de los jueces con el derecho de los justiciables a la tutela judicial efectiva, garantizado en el art. 19 TUE, apdo. 1, párr. segundo.

En el marco de los recientes asuntos que cuestionan las garantías de la reforma del sistema judicial polaco (véase, por ejemplo, el resumen de las sentencias en los asuntos acumulados C-585/18, C-624/18 y C-625/18 en el número anterior), las dos peticiones de decisión prejudicial en los asuntos que nos ocupan indicaban el temor de que, a raíz de las resoluciones dictadas por los tribunales nacionales respectivos, pueda incoarse un procedimiento disciplinario contra el juez único encargado de cada uno de esos asuntos. Los jueces remitentes aludían a las reformas legislativas recientemente realizadas en Polonia, que, según afirmaban, ponen en peligro la objetividad e imparcialidad de los procedimientos disciplinarios contra los jueces y afectaban a la independencia de los órganos jurisdiccionales polacos. En particular, subrayaban la capacidad de influencia considerable que tiene ahora el ministro de Justicia en los procedimientos disciplinarios contra jueces de los órganos jurisdiccionales ordinarios e insistían en que esta capacidad no se acompañaba de garantías adecuadas. En opinión de los órganos jurisdiccionales remitentes, tales procedimientos disciplinarios conferían a los poderes legislativo y ejecutivo un medio para eliminar a los jueces cuyas resoluciones les resultaban inoportunas, influyendo de ese modo en las resoluciones judiciales que deben dictar.

Después de confirmar su competencia para interpretar el art. 19 TUE, apdo. 1, párr. segundo, el Tribunal de Justicia se pronunció sobre la admisibilidad de estas dos peticiones de decisión prejudicial. Debido a que consideró que de las resoluciones de remisión no se desprendería que existiera entre la disposición del derecho de la Unión a la que se referían las cuestiones prejudiciales y los litigios principales un vínculo de conexión que hiciera necesaria

la interpretación solicitada para que los órganos jurisdiccionales remitentes pudieran, mediante la aplicación de las enseñanzas que se deriven de tal interpretación, emitir sus respectivos fallos, declaró las peticiones de cuestiones prejudiciales planteadas de carácter general, y por ende inadmisibles.

No obstante, el Tribunal de Justicia recordó que no cabe admitir que disposiciones nacionales expongan a los jueces nacionales a procedimientos disciplinarios por haber planteado al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial. En efecto, la perspectiva de un procedimiento disciplinario puede suponer que los jueces nacionales no puedan ejercer de manera efectiva la facultad de dirigirse al Tribunal de Justicia ni sus funciones de juez encargado de la aplicación del derecho de la Unión que les confieren los Tratados. A este respecto, el Tribunal de Justicia subrayó que el hecho de no estar expuesto a tales procedimientos o sanciones disciplinarios por ese motivo constituye, además, una garantía inherente a su independencia.

II. CONTENCIOSO

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea no es competente para pronunciarse sobre una controversia fronteriza existente entre Eslovenia y Croacia, si bien estos dos Estados miembros están obligados, en virtud del art. 4 TUE, apdo. 3, a actuar lealmente a fin de encontrar una solución jurídica definitiva para dicha controversia, de conformidad con el derecho internacional (Sentencia de 31 de enero de 2020, Eslovenia/Croacia, C457/18, EU:C:2020:65).

En esta sentencia la Gran Sala del Tribunal de Justicia se ha declarado incompetente para pronunciarse sobre el recurso interpuesto por Eslovenia, con arreglo al art. 259 TFUE, que tenía por objeto que se declarase que Croacia había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del derecho de la Unión Europea, al haber incumplido un convenio arbitral celebrado con Eslovenia, destinado a resolver una controversia fronteriza existente entre ambos Estados, y un laudo arbitral que delimita las fronteras marítima y terrestre entre ellos. En este contexto, el Tribunal de Justicia precisó que la falta de competencia se entiende sin perjuicio de cualquier obligación que resulte del art. 4 TUE, apdo. 3, para cada uno de estos dos Estados miembros, tanto en sus relaciones recíprocas como en las que les incumban frente a la Unión y los demás Estados miembros, de actuar lealmente a fin de encontrar una solución jurídica definitiva conforme al derecho internacional que garantice la aplicación efectiva y sin trabas del derecho de la Unión en las zonas afectadas. A tales efectos, pueden utilizar diversas vías de solución de la controversia

existente entre ellos, incluido, en su caso, el sometimiento de dicha controversia al Tribunal de Justicia, en virtud de un compromiso adquirido, de conformidad con lo dispuesto en el art. 273 TFUE.

Con el fin de resolver la cuestión de la fijación de sus fronteras comunes con posterioridad a la proclamación de su respectiva independencia de la República Federativa Socialista de Yugoslavia, Croacia y Eslovenia celebraron un convenio arbitral en noviembre de 2009. En virtud de dicho convenio, que entró en vigor un año después, ambos Estados se comprometían a someter dicha controversia al tribunal arbitral instituido por este y a cumplir el laudo que se dictase. A raíz de un incidente procesal originado ante el tribunal arbitral, a causa de comunicaciones oficiosas que tuvieron lugar entre el árbitro nombrado por Eslovenia y el agente de dicho Estado ante el tribunal arbitral durante las deliberaciones de este último, Croacia consideró que la capacidad de dicho tribunal para dictar un laudo con independencia e imparcialidad se veía comprometida. En consecuencia, en julio de 2015 comunicó a Eslovenia que el convenio arbitral adolecía de vicios sustanciales, de los que la consideraba responsable. Por consiguiente, invocando el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, decidió dar por terminado el convenio arbitral con carácter inmediato. No obstante, el tribunal arbitral resolvió a favor de la prosecución del procedimiento arbitral y adoptó un laudo arbitral, en junio de 2017, mediante el cual delimitó las fronteras marítima y terrestre entre los dos Estados de que se trata. Croacia no ha ejecutado este laudo arbitral. En julio de 2018, Eslovenia interpuso un recurso por incumplimiento ante el Tribunal de Justicia. En dicho recurso alegó, en primer lugar, que Croacia había incumplido diversas obligaciones que le incumbían en virtud de los arts. 2 TUE y 4 TUE, apdo. 3, al no haber observado las obligaciones resultantes del convenio y del laudo arbitral, en particular al no haber respetado la frontera establecida en dicho laudo. Sobre la base de esos mismos argumentos, alegó, además, que Croacia había infringido diversas normas de derecho derivado. Se trataba en particular del art. 5, apdo. 2, del Reglamento (UE) n.º 1380/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la política pesquera común; el sistema de control, inspección y aplicación de las normas establecidas por el Reglamento (CE) n.º 1224/2009 del Consejo, por el que se establece un régimen comunitario de control para garantizar el cumplimiento de las normas de la política pesquera común; los arts. 4 y 17 del Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece un código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (código de fronteras Schengen); y los arts. 2, apdo. 4, y 11, apd. 1, de la Directiva 2014/89/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo.

Respecto a la excepción de inadmisibilidad propuesta por Croacia, el Tribunal de Justicia recordó que no es competente para pronunciarse sobre la interpretación de un acuerdo internacional celebrado por los Estados miembros y cuyo objeto quede fuera del ámbito de competencias de la Unión ni sobre las obligaciones que resulten de él. A continuación, el Tribunal de Justicia precisó que no es competente para pronunciarse sobre un recurso por incumplimiento, ya se haya interpuesto con arreglo al art. 258 TFUE, ya con arreglo al art. 259 TFUE, cuando la infracción de las disposiciones del derecho de la Unión invocada en su apoyo tenga carácter accesorio respecto a la supuesta inobservancia de obligaciones derivadas de tal acuerdo.

Conforme a lo anterior, el Tribunal de Justicia declaró que las infracciones del derecho de la Unión alegadas por Eslovenia bien resultaban del supuesto incumplimiento por parte de Croacia de las obligaciones impuestas por el convenio arbitral y el laudo arbitral dictado sobre la base de este, bien se basaban en la premisa de que la frontera terrestre y marítima entre los dos Estados miembros había sido determinada por dicho laudo.

El Tribunal de Justicia puso de relieve que ni el convenio arbitral ni el laudo arbitral forman parte integrante del derecho de la Unión y señaló que, en este caso, el laudo arbitral había sido dictado por un tribunal internacional constituido en virtud de un convenio arbitral bilateral que se rige por el derecho internacional, cuyo objeto no está comprendido en el ámbito de competencias de la Unión y del que esta no es parte. En ese contexto, el Tribunal de Justicia precisó que la referencia efectuada, en términos neutros, en una disposición del Acta de Adhesión de Croacia a la Unión al laudo arbitral no podía interpretarse en el sentido de que incorporara al derecho de la Unión los compromisos internacionales adquiridos por los dos Estados miembros en el marco del citado convenio arbitral.

En tales circunstancias, el Tribunal de Justicia estimó que las infracciones del derecho de la Unión alegadas presentaban, en este asunto, un carácter accesorio respecto del supuesto incumplimiento por parte de Croacia de las obligaciones derivadas del acuerdo bilateral en cuestión. Tras señalar que un recurso por incumplimiento con arreglo al art. 259 TFUE solo podía tener por objeto el incumplimiento de obligaciones derivadas del derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia declaró que, en consecuencia, no era competente para pronunciarse, en el marco de dicho recurso, sobre la supuesta inobservancia de las obligaciones derivadas del convenio arbitral y del laudo arbitral, sobre cuya base Eslovenia formuló las imputaciones fundadas en la supuesta vulneración del derecho de la Unión.

Por último, el Tribunal de Justicia recordó la competencia reservada a los Estados miembros, de conformidad con el derecho internacional, en materia de determinación geográfica de sus fronteras, así como la circunstancia de

que, según el convenio arbitral, corresponde a las partes del mismo adoptar las medidas necesarias para ejecutar el laudo arbitral, y declaró que no le correspondía examinar, en el marco de este recurso, la cuestión del alcance y de los límites de los respectivos territorios de Croacia y de Eslovenia, aplicando directamente la frontera determinada por el laudo arbitral a fin de apreciar la realidad de las infracciones del derecho de la Unión de que se trata.

Una irregularidad cometida con ocasión del nombramiento de los jueces solo supone la violación del principio del juez predeterminado por la ley cuando esta irregularidad es de tal naturaleza y gravedad que origine una duda legítima, en el ánimo de los justiciables, en cuanto a la independencia y la imparcialidad del juez o de los jueces afectados (Sentencia de 26 de marzo de 2020, asuntos acumulados C-542/18 RX-II y C-543/18 RX-II, Simpson/Consejo y HG/Comisión, EU:C:2020:232).

Dado que iban a expirar los mandatos de dos jueces del Tribunal de la Función Pública, los Sres. Van Raepenbusch y Kreppel, el 3 de diciembre de 2013 se publicó una convocatoria pública de candidaturas. Tras esta convocatoria, el comité de selección había establecido una lista de seis candidatos. No se había publicado ninguna convocatoria pública de candidaturas en vista de la expiración del mandato de un tercer juez del Tribunal de la Función Pública, la Sra. Rofes i Pujol. El 22 de marzo de 2016, el Consejo de la Unión Europea nombró tres jueces del Tribunal de la Función Pública: los Sres. Van Raepenbusch, Sant'Anna y Kornezov. Para el nombramiento de estos tres puestos de jueces, el Consejo utilizó la lista de candidatos establecida a raíz de la convocatoria pública de candidaturas de 3 de diciembre de 2013, de la que se sirvió también para ocupar el puesto vacante ocupado anteriormente por la Sra. Rofes i Pujol, a pesar de que dicha convocatoria pública de candidaturas no tenía por objeto la provisión de ese puesto. Los Sres. Sant'Anna y Kornezov fueron adscritos a la Sala Segunda del Tribunal de la Función Pública para el período comprendido entre el 14 de abril y el 31 de agosto de 2016.

Tras la interposición de recursos de casación ante el Tribunal General, dos decisiones de la Sala Segunda del Tribunal de la Función Pública fueron anuladas mediante las sentencias sometidas a reexamen por el motivo de que la Sala no se había constituido de manera regular. El Tribunal General consideró que la irregularidad que afectaba al procedimiento de nombramiento de un juez del Tribunal de la Función Pública entrañaba la violación del principio del juez predeterminado por la ley.

La Sala de Reexamen del Tribunal de Justicia consideró que procedía llevar a cabo el reexamen de las sentencias de que se trata para determinar si vulneraban la unidad o la coherencia del derecho de la Unión. Por tanto, el Tribunal de Justicia, constituido en Gran Sala, procedió al reexamen —de por sí poco frecuente— de estas dos sentencias del Tribunal General. Aunque reconoció la existencia de una irregularidad en el procedimiento de nombramiento en cuestión, consideró, no obstante, que esta irregularidad no justificaba por sí sola la anulación de las decisiones adoptadas por la Sala del Tribunal de la Función Pública a la que fue adscrito el juez afectado. Por tanto, las sentencias sometidas a reexamen fueron anuladas y los asuntos devueltos al Tribunal General.

En su reexamen, el Tribunal de Justicia precisó, en primer lugar, que el motivo basado en la irregularidad de la composición de la Sala que dictó las decisiones impugnadas debía examinarse de oficio por el Tribunal General. En segundo lugar, el Tribunal de Justicia constató que la irregularidad en el procedimiento de nombramiento resultaba exclusivamente de la inobservancia, por parte del Consejo, de la convocatoria pública de candidaturas de 3 de diciembre de 2013. A este respecto, el Tribunal de Justicia confirmó que el Consejo había conculcado el marco legal que se había fijado él mismo al publicar dicha convocatoria y que estaba obligado a respetar. Sin embargo, la utilización de esa lista para el nombramiento correspondiente al tercer puesto parecía haber sido, en todos los demás aspectos, conforme a las normas que regulan el procedimiento de nombramiento de los jueces del Tribunal de la Función Pública. Además, la irregularidad en cuestión no permitía en absoluto considerar que el nombramiento del juez para el tercer puesto hubiera abocado a una composición no equilibrada del Tribunal de la Función Pública en términos de distribución geográfica o de representación de los sistemas jurídicos nacionales en el seno del Tribunal de la Función Pública.

En tercer lugar, el Tribunal de Justicia declaró que dicha irregularidad no constituye una violación del principio del juez predeterminado por la ley previsto en el art. 47, párr. segundo, primera frase, de la Carta de los Derechos Fundamentales. En efecto, una irregularidad cometida con ocasión del nombramiento de los jueces en el seno del sistema judicial de que se trate supone la violación de este principio, en particular cuando esta irregularidad es de tal naturaleza y gravedad que crea un riesgo real de que otras ramas del poder, en particular el ejecutivo, puedan ejercer una potestad discrecional indebida que ponga en peligro la integridad del resultado al que conduce el proceso de nombramiento y originando así una duda legítima, en el ánimo de los justiciables, en cuanto a la independencia y la imparcialidad del juez o de los jueces afectados. En el asunto de autos, la mera circunstancia de que el Consejo recurriera a la lista establecida tras la convocatoria pública

de candidaturas de 3 de diciembre de 2013 para proveer el tercer puesto no basta para acreditar la existencia de una tal violación de una norma fundamental del procedimiento de nombramiento de los jueces del Tribunal de la Función Pública.

En cuarto y último lugar, el Tribunal de Justicia declaró que el error de derecho de que adolecen las sentencias sometidas a reexamen vulnera la unidad y la coherencia del derecho de la Unión. En efecto, dichas sentencias pueden constituir precedentes que pueden repercutir en otros asuntos que pongan en cuestión el nombramiento de un miembro de una Sala y, más en general, el derecho a un tribunal independiente, imparcial y establecido previamente por la ley.

Un contrato de docencia entre un asesor jurídico y su cliente (una universidad) no es suficiente para excluir que el asesor pueda representar a la universidad ante los tribunales de la Unión [Sentencia de 4 de febrero 2020, asuntos acumulados C-515/17 P y C-561/17 P, Uniwersytet Wrocławski y Polonia/Agencia Ejecutiva de Investigación (REA), EU:C:2020:73].

La Universidad de Breslavia interpuso recurso ante el Tribunal General mediante el que solicitaba, entre otras cosas, la anulación de varias decisiones de la REA por las que se resolvía un acuerdo de subvención y se le exigía el reintegro de una parte de las subvenciones abonadas. Dado que el asesor jurídico que representaba a la universidad estaba vinculado a ella por un contrato que tenía por objeto el desempeño de tareas docentes, el Tribunal General declaró la inadmisibilidad manifiesta del recurso.

El Tribunal de Justicia, que conocía de los recursos de casación interpuestos por la Universidad de Breslavia (asunto C-515/17 P) y por la República de Polonia (asunto C-561/17 P), recordó que el art. 19 del Estatuto establece dos requisitos distintos y acumulativos para la representación de las partes no incluidas en los dos primeros párrafos de este artículo en el marco de los recursos directos interpuestos ante los órganos jurisdiccionales de la Unión. El primero impone la obligación de que tales partes estén representadas, ante dichos órganos, por un «abogado». El segundo establece que el abogado que represente a tales partes debe estar facultado para ejercer ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro o de otro Estado Parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (EEE).

Tras observar que el asesor jurídico de la Universidad de Breslavia cumplía el segundo requisito, el Tribunal de Justicia ha examinado si en el caso de autos concurre el primer requisito. Comenzó recordando que, a falta de una remisión al ordenamiento jurídico de los Estados miembros, el concepto de

«abogado» contenido en el art. 19 debe interpretarse de manera autónoma y uniforme, teniendo en cuenta tanto el tenor de dicha disposición como su contexto y su objetivo. El objetivo de la misión de representación por un abogado a la que se hace referencia en el art. 19 del Estatuto es sobre todo proteger y defender lo mejor posible los intereses del mandante, con total independencia y observando la ley y las normas profesionales y deontológicas. Para el Tribunal de Justicia, el deber de independencia que incumbe a un abogado no se entiende como la inexistencia de todo vínculo con su cliente, sino como la inexistencia de vínculos que menoscaben de manera manifiesta su capacidad para llevar a cabo su misión de defensa velando, de la mejor manera posible, por los intereses de su cliente.

El Tribunal de Justicia recordó, a este respecto, que no es suficientemente independiente de la persona jurídica que representa el abogado a quien se le han encomendado competencias administrativas y financieras relevantes dentro de dicha persona jurídica, que hacen que su función se sitúe a un alto nivel ejecutivo dentro de esta, por lo que su condición de tercero independiente podría verse comprometida, ni tampoco el abogado que ocupa altas funciones de dirección dentro de la persona jurídica que representa, e incluso tampoco el abogado que posee acciones de la sociedad que representa y en la que desempeña el cargo de presidente del consejo de administración.

Sin embargo, no puede asimilarse a tales situaciones aquella en la que el asesor jurídico no solo no actuaba en defensa de los intereses de la Universidad de Breslavia en el marco de una relación de subordinación con dicha universidad, sino que, además, solo estaba vinculado a ella por un contrato relativo al desempeño de funciones de docencia en el seno de dicha institución. Según el Tribunal de Justicia, tal vínculo no es suficiente para que pueda considerarse que el asesor jurídico se hallaba en una situación que menoscababa de manera manifiesta su capacidad para defender de la mejor manera posible y con toda independencia los intereses de su cliente.

Por consiguiente, el Tribunal de Justicia consideró que el Tribunal General incurrió en error de derecho al declarar que la mera existencia, entre la Universidad de Breslavia y el asesor jurídico que la representaba, de un contrato de derecho civil relativo al desempeño de tareas docentes podía influir en la independencia de dicho asesor debido a la existencia de un riesgo de que la opinión profesional de este se viera influida, al menos en parte, por su entorno profesional. En consecuencia, el Tribunal de Justicia ha anulado el auto recurrido y devuelto el asunto al Tribunal General.

Los tribunales económico-administrativos españoles no cumplen con el criterio de independencia para poder ser calificados de «órgano juris-

dicional» en el sentido del art. 267 del TFUE (Sentencia de 21 de enero de 2020, C-274/14, Banco Santander, EU:C:2020:17).

En esta sentencia, el Tribunal de Justicia, constituido en Gran Sala, declaró inadmisibile la petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC) debido a que no cumplía el requisito de independencia exigido para poder ser calificado de «órgano jurisdiccional» en el sentido del art. 267 TFUE. Esta sentencia supuso un viraje jurisprudencial con respecto a una jurisprudencia anterior que admitía peticiones de decisión prejudicial planteadas por los tribunales económico-administrativos españoles (Sentencia de 21 de marzo de 2000, C-110/98 a C-147/98, Gabalfrisa y otros, EU:C:2000:145).

La petición de decisión prejudicial se le planteó al Tribunal de Justicia en el marco de un procedimiento seguido entre Banco de Santander y la Inspección Financiera, en relación con la deducción del fondo de comercio resultante de la adquisición por dicho banco de la totalidad de las participaciones sociales de una sociedad holding alemana. Según la normativa nacional pertinente, el TEAC es competente para conocer de las reclamaciones dirigidas contra las resoluciones adoptadas por determinadas autoridades tributarias centrales, entre ellas la Inspección Financiera como órgano de apelación.

El Tribunal de Justicia recordó, de entrada, que la calificación de «órgano jurisdiccional» en el sentido del art. 267 TFUE implica, en particular, que el organismo remitente responda al criterio de independencia y, en comparación con la jurisprudencia anterior, indagó más a fondo en el análisis de este criterio. En efecto, la independencia de los órganos judiciales nacionales encargados de aplicar el derecho de la Unión resulta esencial para el buen funcionamiento del sistema de cooperación judicial.

Centrándose, en primer lugar, en el aspecto externo del concepto de «independencia», el Tribunal de Justicia subrayó que dicho criterio exige que el organismo de que se trate ejerza sus funciones con total autonomía, sin estar sometido a ninguna relación jerárquica o de subordinación y sin recibir órdenes o instrucciones, lo que implica, en particular, determinar los casos de separación de sus miembros mediante disposiciones legales expresas que ofrezcan garantías que respondan a las exigencias del principio de inamovilidad inherente a la independencia judicial. El Tribunal de Justicia declaró que, en el caso del TEAC, los miembros del órgano remitente pueden ser separados mediante real decreto adoptado en Consejo de Ministros, a propuesta del ministro de Economía y Hacienda, sin que este régimen de separación esté regulado por una normativa específica, de modo que dichos miembros no disfrutaran de garantías distintas de las previstas en las normas generales de derecho administrativo.

Por lo que respecta, en segundo lugar, al aspecto interno del concepto de «independencia», el Tribunal de Justicia recordó que se asocia al concepto de «imparcialidad», que 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. Entendido de ese modo, el concepto de «independencia» implica que el organismo de que se trate tenga la condición de «tercero» respecto de la autoridad que adoptó la resolución impugnada. Pues bien, las características del recurso extraordinario que puede interponerse ante una sala especial del organismo remitente contra las resoluciones del propio organismo no permiten considerar que este tenga la condición de «tercero» respecto de los intereses en litigio. El Tribunal de Justicia ha señalado, en particular, que la facultad para interponer dicho recurso corresponde exclusivamente al director general de Tributos del Ministerio de Economía y Hacienda, que formará parte de la sala que conozca de dicho recurso, al igual que el director general o el director del departamento de la Agencia Estatal de Administración Tributaria del que dependa el órgano que hubiera dictado el acto a que se refiera la resolución objeto del recurso.

El Tribunal de Justicia añadió que el hecho de que el organismo remitente no sea un «órgano jurisdiccional» en el sentido del art. 267 TFUE no lo exime de la obligación de garantizar la aplicación del derecho de la Unión al adoptar sus resoluciones, inaplicando para ello, en caso necesario, las disposiciones nacionales que parezcan contrarias a las disposiciones del derecho de la Unión dotadas de efecto directo. Por otra parte, la existencia de vías de recurso judiciales contra las resoluciones del organismo remitente permite garantizar la efectividad del mecanismo de remisión prejudicial, dado que los órganos jurisdiccionales nacionales disponen de la facultad de o, en su caso, están obligados a plantear cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia cuando para poder emitir su fallo sea necesaria una decisión sobre la interpretación o la validez del derecho de la Unión.

Una irregularidad de procedimiento en materia de ayudas de Estado, como la vulneración de los derechos procesales de las partes interesadas cuando se revoca y sustituye una decisión de la Comisión, solo implica la anulación de la nueva decisión en la medida en que se pruebe que, de no haber existido tal irregularidad, la nueva decisión habría podido tener un contenido diferente (Sentencia de 11 de marzo de 2020, C-56/18 P, Comisión/Gmina Miasto Gdynia y Port Lotniczy Gdynia Kosakowo, EU:C:2020:192).

En esta sentencia en materia de ayudas de Estado, el Tribunal de Justicia ha anulado la sentencia del Tribunal General de 17 de noviembre de 2017,

Gmina Miasto Gdynia y Port Lotniczy Gdynia Kosakowo/Comisión (T-263/15), que había anulado parcialmente una decisión de la Comisión Europea en materia de ayudas de Estado por vulneración de los derechos procesales de las partes interesadas.

Este asunto tiene su origen en aportaciones de capital realizadas en 2007 por el Gmina Miasto Gdynia (Ayuntamiento de Gdynia, Polonia) y el Gmina Kosakowo (Ayuntamiento de Kosakowo, Polonia) a favor de una empresa creada con el objeto de reconvertir, para fines civiles, el aeropuerto militar de Gdynia-Oksywie (Polonia). Tales aportaciones estaban destinadas a cubrir tanto los costes de inversión como los ulteriores costes de explotación. La República de Polonia notificó a la Comisión esta medida de financiación en 2012. Al término de un procedimiento de investigación formal incoado en 2013, la Comisión adoptó el 11 de febrero de 2014 una primera decisión, en la que declaró que dicha medida constituía una ayuda de Estado y, en consecuencia, ordenó su recuperación. Mediante la decisión controvertida, la Comisión revocó y sustituyó esa primera decisión.

Tras observar que la parte relativa a la ayuda de funcionamiento de la medida de financiación de que se trata había sido examinada sobre la base de directrices y excepciones diferentes en las dos decisiones sucesivas, el Tribunal General, en su sentencia de 17 de noviembre de 2017, declaró que no se había dado a las partes interesadas en este asunto la posibilidad de presentar debidamente sus observaciones al respecto y, como consecuencia, se había incurrido en una vulneración de sus derechos procesales. Al considerar que el respeto de los derechos procesales de las partes interesadas constituía un requisito sustancial de forma en el sentido del art. 263 TFUE, el Tribunal General anuló la decisión controvertida, por cuanto calificaba la medida de financiación de que se trata de ayuda de Estado y ordenaba su recuperación.

El Tribunal de Justicia, que conocía del recurso interpuesto por la Comisión contra dicha sentencia, declaró, en primer lugar, que el Tribunal General incurrió en error de derecho al calificar el respeto de los derechos procesales de las partes interesadas en este asunto como requisito sustancial de forma, cuya inobservancia conlleva, por sí misma, la anulación de la decisión impugnada, sin que sea necesario demostrar la incidencia de tal incumplimiento en el contenido de la decisión controvertida. A este respecto, el Tribunal de Justicia recordó que los derechos procesales reconocidos a las partes interesadas en los procedimientos de control de las ayudas de Estado son distintos del derecho de defensa del que son titulares los Estados miembros en cuanto partes en dichos procedimientos. De lo anterior resulta, según el Tribunal de Justicia, que debe darse a las partes interesadas la posibilidad de presentar observaciones cuando la Comisión se proponga basar su decisión en principios nuevos, introducidos por un nuevo régimen jurídico. No obstante,

el Tribunal de Justicia señaló que una irregularidad de procedimiento, como la vulneración de los derechos procesales de las partes interesadas, solo implica la anulación de la decisión en la medida en que se pruebe que, de no haber existido tal irregularidad, la decisión impugnada habría podido tener un contenido diferente. El Tribunal de Justicia ha estimado que el Tribunal General incurrió en error de derecho al basar la anulación de la decisión impugnada únicamente en la vulneración de los derechos procesales de las partes interesadas, sin examinar, como solicitaba la Comisión, si la decisión controvertida se fundaba en una base jurídica autónoma, en la que no había incidido el cambio de régimen jurídico.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia excluyó que los principios nuevos aplicados en la decisión controvertida hubieran podido influir en el sentido de esta decisión. En efecto, el Tribunal de Justicia consideró que el Tribunal General no podía limitarse a constatar los cambios del régimen jurídico aplicado, sino que debería haber examinado la posible incidencia de tales cambios en el sentido de dicha decisión. Pues bien, el Tribunal de Justicia señaló que la constatación de la incompatibilidad de la ayuda de funcionamiento con el mercado interior se había basado en la incompatibilidad de la ayuda a la inversión con el mercado interior. Tras haber examinado la motivación de la decisión controvertida, el Tribunal de Justicia estimó que tal conclusión se basaba en las propias disposiciones del tratado y no en una aplicación de directrices cuya modificación, en consecuencia, no podía incidir en modo alguno en el sentido de la decisión controvertida.

Por tanto, el Tribunal de Justicia concluyó que la vulneración de los derechos procesales de las partes interesadas en este asunto no habría podido influir en el contenido de la decisión controvertida, por lo que procedía anular la sentencia del Tribunal General. El Tribunal de Justicia devolvió el asunto al Tribunal General a fin de que se pronuncie sobre los extremos del recurso que aún no habían sido examinados.

III. MERCADO INTERIOR, LIBRE CIRCULACIÓN Y CIUDADANÍA EUROPEA

Un Estado miembro no puede denegar una solicitud de reagrupación familiar, presentada por el cónyuge, nacional de un tercer país, de un ciudadano de la Unión que posee la nacionalidad de ese Estado miembro y que nunca ha ejercido su libertad de circulación, por la única razón de que el ciudadano de la Unión no disponga, para sí y su cónyuge, de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social, sin que se haya examinado si entre ese ciudadano de la Unión y

su cónyuge existe una relación de dependencia de tal naturaleza que, en caso de denegarse un derecho de residencia derivado a este último, el ciudadano de la Unión se vería obligado a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto y quedaría privado, en consecuencia, del disfrute efectivo del contenido esencial de los derechos conferidos por su estatuto (Sentencia de 27 de febrero de 2020, C-836/18, Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real y RH, EU:C:2020:119).

En esta sentencia el Tribunal de Justicia interpreta el art. 20 del TFUE sobre la ciudadanía de la Unión y los derechos y deberes que conlleva, a raíz de una petición de decisión prejudicial presentada en el contexto de un litigio entre la Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real y RH, en relación con la denegación, por parte de la subdelegación, de la solicitud de tarjeta de residencia temporal de familiar de ciudadano de la Unión presentada por RH, un nacional marroquí cónyuge de una nacional española mayor de edad que nunca había ejercido su libertad de circulación dentro de la Unión. Concretamente, se consideró que la esposa de RH no había demostrado contar con recursos económicos suficientes para mantener a su esposo.

El Tribunal de Justicia resaltó que del acto de remisión se desprendía que la subdelegación competente no entró a valorar ninguna otra circunstancia que pudiera afectar a la relación concreta entre los cónyuges ni analizó la repercusión que podría tener para la nacional española el hecho de que su cónyuge tuviera que abandonar el territorio de la Unión. La autoridad administrativa tampoco tuvo en cuenta el hecho de que el padre de la nacional española se hubiera comprometido a satisfacer los gastos derivados de la residencia de RH en España, a pesar de que se habían acreditado tanto el ofrecimiento como la justificación de los recursos económicos del padre de la esposa de RH.

Dadas estas circunstancias, el Tribunal de Justicia declaró que, si bien el ciudadano de la Unión debe disponer de recursos suficientes, el derecho de la Unión no impone la más mínima exigencia en cuanto a la procedencia de tales recursos, que pueden provenir, en particular, de un miembro de la familia de dicho ciudadano.

Además, recordó que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que existen situaciones muy específicas en las que, pese a no ser aplicable el derecho secundario en materia de derecho de residencia de los nacionales de terceros países y pese a que el ciudadano de la Unión de que se trate no haya ejercido su libertad de circulación, debe reconocerse sin embargo un derecho de residencia a un nacional de un tercer país, miembro de la familia de dicho ciudadano de la Unión, pues de lo contrario se vulneraría el efecto útil de la ciudadanía de la Unión si, como consecuencia de la denegación de ese derecho, el mismo ciudadano se viera obligado de hecho a abandonar el territorio de la Unión en

su conjunto, lo que lo privaría del disfrute efectivo del contenido esencial de los derechos conferidos por ese estatuto. No obstante, la denegación del derecho de residencia a un nacional de un tercer país únicamente podrá desvirtuar el efecto útil de la ciudadanía de la Unión cuando entre dicho nacional y el ciudadano de la Unión, miembro de su familia, exista tal relación de dependencia que esta llevaría a que el ciudadano de la Unión se viera obligado a acompañar al nacional del tercer país en cuestión y a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto.

Así pues, negar al nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, un derecho de residencia derivado en el territorio del Estado miembro del que ese ciudadano tiene la nacionalidad por la única razón de que este último no disponga de recursos suficientes, incluso cuando entre el ciudadano de la Unión y el nacional del tercer país exista una relación de dependencia, constituiría un menoscabo del disfrute del contenido esencial de los derechos que confiere el estatuto de ciudadano de la Unión que resultaría desproporcionado en relación con el objetivo perseguido por el mencionado requisito de disponer de recursos suficientes, a saber, preservar el erario del Estado miembro de que se trate. Este objetivo puramente económico es fundamentalmente diferente del objetivo consistente en mantener el orden público y salvaguardar la seguridad pública y no puede justificar una injerencia tan grave en el disfrute efectivo del contenido esencial de los derechos que confiere el estatuto de ciudadano de la Unión.

No obstante, el Tribunal de Justicia matizó la interpretación del criterio de la relación de dependencia estipulando que tal relación de dependencia que pueda justificar la concesión de un derecho de residencia a un nacional de un país tercero no existe por el mero hecho de que un nacional de un Estado miembro, mayor de edad y que nunca ha ejercido su libertad de circulación, y su cónyuge, mayor de edad y nacional de un tercer país, estén obligados a vivir juntos en virtud de las obligaciones que dimanarían del matrimonio según el derecho del Estado miembro del que es nacional el ciudadano de la Unión Europea. La obligación legal de que los cónyuges vivan juntos no basta, por sí sola, para acreditar que existe entre ellos tal relación de dependencia que esta forzaría al ciudadano de la Unión, en caso de expulsión de su cónyuge del territorio de la Unión, a acompañarlo y, por consiguiente, a abandonar también dicho territorio.

El principio de la libre prestación de servicios se opone a una normativa nacional en virtud de la cual a los prestadores de otros Estados miembros, que no hayan cumplido una obligación de información, se les imponen, en unos cuantos días, diversas multas que pueden ascender a varios millones de euros, sin que la autoridad competente, antes de adoptar la

resolución en la que se establece definitivamente el importe acumulado de esas multas, conceda a los referidos prestadores el tiempo necesario para cumplir sus obligaciones, les dé la oportunidad de presentar sus observaciones, ni examine ella misma la gravedad de la infracción (Sentencia de 3 de marzo de 2020, Google Ireland, C-482/18, EU:C:2020:141).

En el caso de autos Google Ireland, una sociedad irlandesa que ejercía una actividad sujeta al impuesto húngaro sobre la publicidad, incumplió su obligación de información en relación con dicho impuesto. Con arreglo al régimen sancionador relacionado con el impuesto sobre la publicidad, se impuso a Google Ireland, en un primer momento, una multa unos 31 000 euros y, posteriormente, en el espacio de unos cuantos días, unas multas adicionales cuyo importe total ascendía unos 3,1 millones de euros. Esta cantidad correspondía al importe máximo previsto en la normativa húngara para las multas impuestas por irregularidades en relación con el impuesto en cuestión. Google Ireland cuestionó, ante el Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social de Budapest, Hungría), la compatibilidad con el derecho de la Unión, por un lado, de la obligación de información de los prestadores de servicios publicitarios extranjeros y, por otro, del régimen sancionador relacionado con el impuesto sobre la publicidad.

Mediante esta sentencia la Gran Sala del Tribunal de Justicia ha declarado que el principio de la libre prestación de servicios recogido en el art. 56 TFUE no se opone a la normativa húngara que somete a los prestadores de servicios publicitarios establecidos en otro Estado miembro a una obligación de información, a efectos de su sujeción al impuesto húngaro sobre la publicidad. Ello es así pese a que los prestadores de tales servicios establecidos en Hungría están exentos de dicha obligación por estar sometidos a obligaciones de información o de registro en virtud de su sujeción a cualquier otro impuesto aplicable en el territorio húngaro.

El Tribunal de Justicia recordó, a tal efecto, que el principio de la libre prestación de servicios prohíbe toda normativa nacional que dificulte más la prestación de servicios entre los Estados miembros que la puramente interna en un Estado miembro. Dicho principio exige, por lo tanto, la supresión de cualquier restricción a la libre prestación de servicios impuesta por el hecho de que quien los presta se encuentre establecido en un Estado miembro distinto de aquel en el que se efectúa la prestación. No obstante, el Tribunal de Justicia ha precisado que esta prohibición no abarca las medidas cuyo único efecto sea generar costes adicionales para la prestación considerada y que afecten del mismo modo a la prestación de servicios entre Estados miembros y a la interna en un Estado miembro.

El Tribunal de Justicia señaló que la obligación de información en el presente caso no condiciona el ejercicio de la actividad de difusión publicitaria en el territorio húngaro y que dicha obligación se impone con independencia del lugar de establecimiento de todos esos prestadores. Esta formalidad administrativa no constituye, como tal, un obstáculo a la libre prestación de servicios. En efecto, en el presente caso, no se ha podido detectar ninguna diferencia de trato que pueda suponer una restricción a la libre prestación de servicios, ya que todo prestador está exento de la obligación de información si ya se ha dado de alta o se ha registrado ante la Administración Tributaria en virtud de cualquier otro impuesto directo o indirecto exigido en Hungría. Esta exención no tiene efecto disuasorio, sino que evita que los prestadores ya registrados realicen una formalidad inútil.

Ahora bien, por lo que respecta a las sanciones en materia tributaria, el Tribunal de Justicia recordó que si bien los regímenes sancionadores en materia tributaria, a falta de armonización a escala de la Unión, son competencia de los Estados miembros, tales regímenes no pueden tener como efecto minar las libertades previstas en el TFUE. En este contexto, el Tribunal de Justicia examinó si las sanciones que acompañan la no realización de la declaración prevista en la ley nacional controvertida en el caso de autos eran contrarias a la libre prestación de servicios que se garantiza en el art. 56 TFUE. A este respecto, el Tribunal de Justicia señaló que, desde un punto de vista formal, el régimen sancionador en cuestión se aplica indistintamente a todos los sujetos pasivos que incumplen su obligación de información, con independencia del Estado miembro en cuyo territorio estén establecidos. Sin embargo, solo los no residentes fiscalmente en Hungría están realmente expuestos a la imposición de dichas sanciones.

Es cierto que los prestadores de servicios publicitarios establecidos en Hungría pueden ser sancionados por incumplir obligaciones similares de información y de registro a las que están sujetos en virtud de las disposiciones generales de la normativa tributaria nacional. Sin embargo, el régimen sancionador relacionado con la ley relativa al impuesto sobre la publicidad permite imponer multas de importe notablemente superior al de las multas previstas en caso de incumplimiento, por un prestador de servicios publicitarios establecido en Hungría, de su obligación de registro. Además, ni los importes ni los plazos de este último régimen son tan rigurosos como los aplicables en el marco de las sanciones previstas en la ley relativa al impuesto sobre la publicidad. El Tribunal de Justicia concluyó que esta diferencia de trato, que declara desproporcionada y, por lo tanto, injustificada constituye una restricción a la libre prestación de servicios prohibida en el art. 56 TFUE.

El hecho de que unos impuestos específicos, que gravan el volumen de negocios de manera progresiva, o incluso de manera marcadamente progresiva, recaigan principalmente en empresas controladas por personas de otros Estados miembros debido a que estas empresas realizan los mayores volúmenes de negocios en los mercados nacionales de que se trata refleja la realidad económica de estos mercados y no constituye una discriminación frente a dichas empresas (Sentencias de 3 de marzo de 2020, C-323/18, Tesco-Global Áruházak, EU:C:2020:140 y C-75/18, Vodafone Magyarország, EU:C:2020:139).

En estas sentencias, el Tribunal de Justicia, en formación de Gran Sala, ha declarado compatibles con el principio de libertad de establecimiento los impuestos específicos recaudados en Hungría sobre el volumen de negocios de las empresas de telecomunicaciones y de las empresas que operan en el sector del comercio al por menor. El Tribunal de Justicia consideró que el hecho de que estos impuestos específicos, que gravan el volumen de negocios de manera progresiva (o, en el caso del segundo de dichos impuestos, de manera marcadamente progresiva), recaigan principalmente en empresas controladas por personas de otros Estados miembros debido a que estas empresas realizan los mayores volúmenes de negocios en los mercados húngaros de que se trata refleja la realidad económica de estos mercados y no constituye una discriminación frente a dichas empresas.

A este respecto, el Tribunal de Justicia, para empezar, observó que las sociedades matrices de las demandantes tienen su domicilio social en el Reino Unido y en los Países Bajos, respectivamente, y que, en la medida en que ejercen sus actividades en el mercado húngaro a través de filiales, su libertad de establecimiento puede verse afectada por cualquier restricción que concierna a dichas filiales. Tras recordar su jurisprudencia relativa a la prohibición de las discriminaciones directas e indirectas, el Tribunal de Justicia, seguidamente, ha considerado que, en el caso de autos, los impuestos específicos controvertidos no operan ninguna distinción en función del lugar en el que las sociedades tienen su domicilio social.

En este contexto, el Tribunal de Justicia subrayó, en primer lugar, que, dado que todas las empresas que operan en Hungría en los sectores de que se trata están sujetas a los impuestos en cuestión y que los tipos impositivos aplicables respectivamente a los distintos tramos del volumen de negocios son válidos para todas estas empresas, la legislación húngara que establece estos impuestos no efectúa ninguna discriminación directa en detrimento de las empresas propiedad de personas (físicas o jurídicas) de otros Estados miembros.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia evaluó si el (marcado) carácter progresivo de los impuestos específicos puede considerarse una fuente de discriminación indirecta en detrimento de estas últimas empresas. A este respecto, el Tribunal de Justicia observó que, en lo referente a los ejercicios fiscales en cuestión, todos los sujetos pasivos comprendidos en el único tramo de base gravado al 0 % eran sujetos pasivos propiedad de personas húngaras, mientras que los comprendidos en los tramos superiores eran mayoritariamente sujetos pasivos propiedad de personas de otros Estados miembros. Así, la mayor parte del impuesto específico recayó efectivamente en sujetos pasivos propiedad de personas de otros Estados miembros.

No obstante, el Tribunal de Justicia recordó que los Estados miembros tienen libertad para establecer el sistema de imposición que consideren más adecuado y para basar una imposición progresiva en el volumen de negocios, en la medida en que el importe de este constituye un criterio de distinción neutro y es un indicador pertinente de la capacidad contributiva de los sujetos pasivos. En este contexto, la circunstancia de que la mayor parte de los impuestos específicos en cuestión recaiga en sujetos pasivos propiedad de personas físicas o jurídicas de otros Estados miembros no basta para concluir que existe discriminación en detrimento de estas últimas. En efecto, esta circunstancia se explica por el hecho de que los mercados de que se trata en estos asuntos están dominados por tales sujetos pasivos, que realizan en ellos los mayores volúmenes de negocios. Dicha circunstancia constituye por tanto un indicador contingente, o incluso aleatorio, que puede darse siempre que el mercado en cuestión esté dominado por empresas de otros Estados miembros o de terceros Estados o por empresas nacionales propiedad de personas de otros Estados miembros o de terceros Estados. Por lo demás, el tramo de base gravado al 0 % no se aplica exclusivamente a los sujetos pasivos propiedad de personas húngaras, ya que cualquier empresa que opere en el mercado en cuestión se beneficia de la desgravación por la parte de su volumen de negocios que no supere el límite máximo correspondiente a ese tramo. Por consiguiente, por su propia naturaleza, los tipos (marcadamente) progresivos de los impuestos específicos controvertidos no establecen ninguna discriminación entre sujetos pasivos propiedad de personas húngaras y sujetos pasivos propiedad de personas de otros Estados miembros en función del domicilio social de las sociedades.

El órgano jurisdiccional del Estado miembro de acogida que conoce de un procedimiento iniciado contra un empresario por hechos que pueden evidenciar una obtención o una utilización fraudulenta de certificados E 101 únicamente puede pronunciarse con carácter firme sobre la existencia de dicho fraude y no tener en cuenta esos certifi-

cados si comprueba que la institución emisora de los certificados E 101 no ha revisado dichos certificados y no se ha pronunciado, dentro de un plazo razonable, sobre la información proporcionada por la institución competente del Estado miembro de acogida, anulando o retirando, en su caso, los referidos certificados (Sentencia de 2 de abril de 2020, CRPNPAC/Vueling, asuntos acumulados C-370/17 y C-37/18, EU:C:2020:260).

En esta sentencia, el Tribunal de Justicia, en formación de la Gran Sala, debió interpretar las normas comunitarias en materia de coordinación de los regímenes de seguridad social, a raíz de dos peticiones de decisión prejudicial presentadas en el contexto de dos litigios, el primero, entre la Caisse de retraite du personnel navigant professionnel de l'aéronautique civile (Caja de Pensiones del Personal de Vuelo Profesional de la Aviación Civil; CRPNPAC) y Vueling Airlines, y, el segundo, entre Vueling y el Sr. Jean-Luc Poignant, en relación con los certificados E 101 expedidos por la institución española competente relativos al personal de vuelo de Vueling que ejerce sus actividades en el aeropuerto de Roissy-Charles de Gaulle (Francia). Las autoridades francesas habían condenado a la compañía de vuelos española por delito de trabajo encubierto para su personal de vuelo que operaba desde el aeropuerto parisino pero cuyos contratos y afiliación estaban sometidos al derecho español.

A causa de este proceso penal, la CRPNPAC y el expiloto de la compañía ejercitaron acciones judiciales con objeto de que se reparase el perjuicio sufrido por la falta de afiliación del personal de vuelo contratado por Vueling en el aeropuerto Roissy-Charles de Gaulle al régimen de jubilación complementaria gestionado por ella. Los tribunales franceses que conocían de estas demandas preguntaron al Tribunal de Justicia si debía reconocerse efecto vinculante a los certificados E 101 cuando los órganos jurisdiccionales penales del Estado miembro de acogida de los trabajadores afectados han condenado al empresario.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia observó que las cuestiones se plantean en el contexto de litigios en los que órganos jurisdiccionales penales franceses consideraron que certificados E 101 relativos al personal de vuelo de una compañía aérea establecida en España, en concreto, Vueling, expedidos por la institución emisora española sobre la base del art. 14, punto 1, letra a), del Reglamento n.º 1408/71, relativo al desplazamiento de trabajadores, deberían haber sido expedidos en virtud del art. 14, punto 2, letra a), inciso i), de dicho reglamento, relativo, en particular, a los trabajadores que, en su condición de personal de vuelo de una empresa que efectúa transportes internacionales de pasajeros, ejercen sus actividades en el territorio de dos o más

Estados miembros y están empleados por una sucursal que dicha empresa posee en el territorio de un Estado miembro distinto del de su sede principal. Estos órganos jurisdiccionales estimaron que, con arreglo a esta segunda disposición, los trabajadores afectados deberían haber sido afiliados a la seguridad social francesa y no a la seguridad social española. Declararon, además, que esta compañía aérea era culpable de maniobras fraudulentas destinadas a eludir los requisitos legales establecidos para la expedición de dichos certificados.

El Tribunal de Justicia recordó que, según su jurisprudencia relativa al Reglamento n.º 1408/71, la declaración de la existencia de un fraude que vicia la expedición de un certificado E 101 se basa en un conjunto de indicios concordantes que demuestre que concurren, por un lado, un elemento objetivo, que consiste en el incumplimiento de los requisitos exigidos para obtener e invocar dicho certificado, establecidos en el título II del referido Reglamento n.º 1408/71, y, por otro lado, un elemento subjetivo, que corresponde a la intención de los interesados de esquivar o eludir, para obtener la ventaja vinculada a dicho certificado, sus requisitos de expedición. Ahora bien, para el Tribunal de Justicia, la presencia de indicios como los de los litigios principales no resultaba suficiente, como tal, para justificar que la institución competente del Estado miembro de acogida de los trabajadores afectados o los órganos jurisdiccionales de dicho Estado miembro declaren con carácter firme que se ha cometido un fraude y decidan no tener en cuenta los certificados E 101 en cuestión. Por ello, hasta que no se retire o se declare la invalidez del certificado E 101, la institución competente o los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de acogida deben tener en cuenta que dicho trabajador ya está sometido a la legislación de seguridad social del Estado miembro de la institución competente que haya emitido el certificado.

En definitiva, el órgano jurisdiccional del Estado miembro de acogida que conoce de un procedimiento iniciado contra un empresario por hechos que pueden evidenciar una obtención o una utilización fraudulenta de certificados E 101 únicamente puede pronunciarse con carácter firme sobre la existencia de dicho fraude y no tener en cuenta esos certificados si comprueba, después de haber procedido, en la medida en que sea necesario, a la suspensión del procedimiento judicial en virtud de su derecho nacional, que, a pesar de haberse iniciado sin dilación el procedimiento establecido en el art. 84 *bis*, apdo. 3, del Reglamento n.º 1408/71, la institución emisora de los certificados E 101 no ha revisado dichos certificados y no se ha pronunciado, dentro de un plazo razonable, sobre la información proporcionada por la institución competente del Estado miembro de acogida, anulando o retirando, en su caso, los referidos certificados. Dicho procedimiento consiste en que, en caso de dificultades de interpretación o de aplicación del Reglamento n.º 1408/71 que pudieran poner en peligro los derechos de una persona cubierta por él,

la institución del Estado competente o del Estado de residencia de la persona interesada se pondrá en contacto con las instituciones del Estado o Estados miembros afectados. Si no se encontrara una solución en un plazo razonable, las autoridades interesadas podrán acudir a la Comisión Administrativa. Dicho procedimiento no se había puesto en marcha en el caso de autos.

Por añadidura, el Tribunal de Justicia estimó que el principio de primacía del derecho de la Unión se opone, en un caso en el que un empresario ha sido condenado penalmente en el Estado miembro de acogida por haberse declarado, con carácter firme, de manera incompatible con dicho derecho, que se ha cometido un fraude, a que un órgano jurisdiccional civil de ese Estado miembro, sujeto con arreglo al derecho interno al principio del efecto vinculante de la cosa juzgada penal en el ámbito civil, imponga a dicho empresario, únicamente por el hecho de esa condena penal, la obligación de indemnizar a los trabajadores o a un organismo de pensiones de ese mismo Estado miembro víctimas del fraude.

IV. COMPETENCIA

El plazo de prescripción de diez años previsto en materia de recuperación de ayudas se aplica únicamente a las relaciones entre la Comisión y el Estado miembro destinatario de la decisión de recuperación adoptada por dicha institución; además, un plazo de prescripción nacional a la recuperación de una ayuda es inaplicable cuando dicho plazo de prescripción haya expirado antes incluso de que la Comisión adoptara la decisión que declara tal ayuda ilegal y ordena su recuperación o cuando el transcurso del citado plazo de prescripción se haya debido principalmente al retraso en el que las autoridades nacionales incurrieron al ejecutar la decisión de la Comisión (Sentencia de 30 de abril de 2020, C-627/18, Nelson Antunes da Cunha, EU:C:2020:321).

En el ámbito de las ayudas estatales, el Tribunal de Justicia tuvo la ocasión de interpretar las normas relativas a la recuperación de las ayudas ilegales y declaradas incompatibles con el mercado interior, y en particular la norma relativa al plazo de prescripción de diez años establecida en el art. 17 del Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo, por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del art. 108 del TFUE.

El litigio principal oponía a Nelson Antunes da Cunha, una empresa beneficiaria de una ayuda estatal declarada incompatible por la Comisión mediante una decisión de 2000, y las autoridades fiscales portuguesas. No fue hasta 2013 cuando el Serviço de Finanças de Cantanhede (Servicio de

Hacienda de Cantanhede, Portugal) incoó un procedimiento de apremio contra Nelson Antunes da Cunha a efectos del cobro de una deuda a favor del IFAP por valor de 7 526,90 euros en concepto de la ayuda en cuestión, más los intereses de demora por importe de 7 426,66 euros. Nelson Antunes da Cunha se opuso al mencionado procedimiento de apremio alegando que la obligación de devolver las cantidades percibidas, así como los intereses de demora, habían prescrito al haber transcurrido más de cinco años desde el momento en el que devino exigible la obligación de la que traían causa.

El Tribunal de Justicia primero constató que el plazo de prescripción de diez años previsto en el citado art. 17 se aplica únicamente a las relaciones entre la Comisión y el Estado miembro destinatario de la decisión de recuperación adoptada por dicha institución, y no al procedimiento de recuperación de una ayuda ilegal por las autoridades nacionales competentes.

Asimismo, el Tribunal de Justicia declaró inaplicable un plazo de prescripción nacional a la recuperación de una ayuda cuando dicho plazo de prescripción haya expirado antes incluso de que la Comisión adoptara la decisión que declara tal ayuda ilegal y ordena su recuperación o cuando el transcurso del citado plazo de prescripción se haya debido principalmente al retraso en el que las autoridades nacionales incurrieron al ejecutar la decisión de la Comisión. El Tribunal de Justicia recordó, al respecto, que el principio de seguridad jurídica, para cuya observancia se arbitran los plazos de prescripción, no puede constituir un obstáculo para la recuperación de una ayuda declarada incompatible con el mercado interior. En efecto, la prescripción de los intereses correspondientes a una ayuda ilegal por el hecho de que las autoridades nacionales hayan cumplido con retraso la decisión de recuperación de la Comisión haría prácticamente imposible la recuperación íntegra de esa ayuda y privaría de todo efecto útil a la normativa de la Unión relativa a las ayudas de Estado.

El Tribunal de Justicia precisa los criterios que deben tenerse en cuenta para que un acuerdo de resolución amistosa de un litigio que enfrenta al titular de una patente farmacéutica a un fabricante de medicamentos genéricos sea contrario al derecho de la competencia de la Unión (Sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK), C-307/18, EU:C:2020:52).

El Competition Appeal Tribunal (Tribunal de la Competencia, Reino Unido) planteó al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial con el fin de examinar la legalidad de una decisión adoptada por la Competition and Markets Authority (Autoridad de la Competencia y de los Mercados, Reino Unido) contra diferentes fabricantes de medicamentos genéricos y el

grupo farmacéutico GlaxoSmithKline (GSK) en relación con una serie de acuerdos de resolución amistosa de litigios en materia de patentes («decisión impugnada»). GSK era titular de una patente sobre la paroxetina, principio activo de un medicamento antidepresivo, así como de patentes secundarias que protegían algunos de los procesos de fabricación de dicho principio. Cuando la patente principal de este último caducó en 1999, varios fabricantes de medicamentos genéricos proyectaron introducir en el mercado británico medicamentos genéricos con el principio activo paroxetina. En este contexto, GSK presentó una serie de demandas por violación de patente contra esos fabricantes de medicamentos genéricos, quienes cuestionaron la validez de una de las patentes secundarias de GSK. Posteriormente, GSK y los fabricantes de medicamentos genéricos celebraron acuerdos de resolución amistosa de esos litigios, conforme a los cuales dichos fabricantes aceptaban renunciar, durante un período pactado, a entrar en el mercado con sus propios medicamentos genéricos a cambio de pagos por parte de GSK. En la decisión impugnada, la Competition and Markets Authority consideró que los acuerdos controvertidos violaban la prohibición de celebrar acuerdos restrictivos de la competencia y constituían un abuso de su posición dominante en el mercado de referencia por parte de GSK. En consecuencia, la antedicha autoridad impuso una serie de sanciones pecuniarias a las partes de esos acuerdos.

Para empezar, el Tribunal de Justicia ha subrayado que un acuerdo entre empresas solo está comprendido dentro de la prohibición prevista en el art. 101 TFUE, apdo. 1, si afecta desfavorablemente y de manera significativa al juego de la competencia en el mercado interior, lo que supone que dichas empresas se encuentren al menos en una relación de competencia potencial. Por lo que atañe a fabricantes de medicamentos genéricos que aún no hubiesen entrado en el mercado en la fecha de la celebración de los referidos acuerdos, el Tribunal de Justicia ha indicado que la relación de competencia potencial requerida supone la demostración de la existencia de posibilidades reales y concretas de acceso al mercado. A ese efecto, el Tribunal de Justicia ha considerado que debe apreciarse, con respecto a cada fabricante de medicamentos genéricos afectado, la existencia de una determinación firme y de una capacidad propia de acceder al mercado del fabricante de medicamentos genéricos de que se trate, teniendo en cuenta las acciones preparatorias iniciadas por este y la inexistencia de barreras infranqueables a la entrada. Según el Tribunal de Justicia, los eventuales derechos de patente no prueban, por sí mismos, la existencia de dichas barreras, ya que su validez puede impugnarse.

En lo que respecta al concepto de «restricción de la competencia por el objeto», el Tribunal de Justicia ha recordado que esa calificación está supeditada a que se haga constar que los acuerdos controvertidos presentan un grado de nocividad suficiente para la competencia, a la luz de su tenor, de sus objetivos

y de su contexto económico y jurídico. Según el Tribunal de Justicia, habida cuenta de la significativa disminución del precio de venta de los medicamentos de que se trata a raíz de la entrada en el mercado de su versión genérica, esa nocividad puede admitirse cuando, debido a su importancia, las transmisiones de valor previstas en un acuerdo de las características de los acuerdos controvertidos no pueden encontrar otra explicación que el interés comercial de las partes del acuerdo en no competir en función del mérito e incitan por ello a los fabricantes de medicamentos genéricos a renunciar a entrar en el mercado en cuestión. A efectos de la calificación de «restricción de la competencia por el objeto», el Tribunal de Justicia ha requerido también que se tomen en consideración los eventuales efectos favorables a la competencia vinculados a los acuerdos controvertidos, siempre y cuando se produzcan. Sin embargo, ha precisado que esa toma en consideración forma parte únicamente del análisis de la nocividad suficiente del acuerdo considerado. El Tribunal de Justicia ha deducido de ello que corresponde al juez nacional apreciar, con respecto a cada acuerdo considerado, si los efectos favorables a la competencia que se han producido son suficientes para dudar razonablemente de su carácter suficientemente nocivo para la competencia.

En cuanto a la cuestión de si un acuerdo de resolución amistosa como los controvertidos puede calificarse de «restricción de la competencia por sus efectos», el Tribunal de Justicia indica que para apreciar la existencia de efectos potenciales o reales sobre la competencia de ese acuerdo es preciso determinar el juego probable del mercado y su estructura en ausencia de la práctica colusoria, sin que sea necesario determinar la probabilidad de que el fabricante de medicamentos genéricos de que se trate obtenga una resolución favorable a sus intereses en los litigios o de que se celebre un acuerdo de resolución amistosa menos restrictivo de la competencia.

En respuesta a las cuestiones relativas al concepto de «abuso de posición dominante», el Tribunal de Justicia ha declarado, en primer lugar, que el mercado de productos debe determinarse teniendo en cuenta también las versiones genéricas del medicamento cuyo proceso de fabricación sigue estando protegido por una patente, siempre y cuando pueda demostrarse que sus fabricantes pueden entrar en el mercado con la suficiente fuerza como para poder ser un contrapeso serio del fabricante de medicamentos de referencia ya presente en ese mercado. En segundo lugar, el Tribunal de Justicia ha indicado que un abuso de posición dominante supone que se haya provocado un daño a la estructura competitiva del mercado que va más allá de los meros efectos propios de cada uno de los acuerdos de que se trata sancionados en virtud del art. 101 TFUE. Más concretamente, el Tribunal de Justicia señala que, habida cuenta, en particular, de los posibles efectos restrictivos de la competencia acumulativos de los diferentes acuerdos, en la medida en que la celebración de

estos se enmarca en una estrategia contractual de conjunto, puede producir un efecto de expulsión significativo en el mercado, privando al consumidor de los beneficios de la entrada en ese mercado de competidores potenciales que fabriquen su propio medicamento y, por consiguiente, reservando directa o indirectamente al fabricante del medicamento de referencia de que se trata el antedicho mercado. El Tribunal de Justicia ha recordado, en último lugar, que un comportamiento de esas características puede estar justificado si su autor prueba que sus efectos contrarios a la competencia pueden ser compensados, o incluso sobrepasados, por ventajas en términos de eficacia que también favorezcan a los consumidores. A efectos de esta ponderación, el Tribunal de Justicia indica que los efectos favorables para la competencia del comportamiento de que se trate deben tomarse en consideración sin tener en cuenta los objetivos perseguidos por su autor.

El principio *non bis in idem* no puede aplicarse cuando dos sanciones son impuestas por la misma autoridad en una misma y única decisión, y el principio relativo al concurso de infracciones no impide tampoco la imposición de sendas multas por infracciones de los arts. 4, apdo. 1, y 7, apdo. 1, del reglamento sobre control de concentraciones (Sentencia de 4 de marzo de 2020, Mowi/Comisión, C-10/18 P, EU:C:2020:149).

Esta sentencia desestima un recurso de casación planteado por Mowi ASA, anteriormente Marine Harvest ASA, que solicitaba la anulación de la sentencia del Tribunal General de 26 de octubre de 2017, *Marine Harvest/Comisión* (T-704/14), mediante la que dicho tribunal desestimó el recurso en el que solicitaba la anulación de la Decisión C(2014) 5089 final de la Comisión Europea, por la que se imponen multas por la puesta en marcha de una operación de concentración contraviniendo lo dispuesto en el art. 4, apdo. 1, y en el art. 7, apdo. 1, del Reglamento (CE) n.º 139/2004 del Consejo, sobre el control de las concentraciones entre empresas.

El Tribunal de Justicia considera que el Tribunal General consideró acertadamente que el principio *non bis in idem* no puede aplicarse en el caso de autos, dado que las sanciones por la infracción de los arts. 4, apdo. 1, y 7, apdo. 1, del Reglamento n.º 139/2004 fueron impuestas por la misma autoridad en una misma y única decisión. En efecto, la protección que el principio *non bis in idem* pretende ofrecer contra la repetición de diligencias dirigidas a imponer una condena carece de objeto en una situación en la que, en una misma decisión, se aplica el art. 14, apdo. 2, letras a) y b), del Reglamento n.º 139/2004, para sancionar una infracción de los arts. 4, apdo. 1, y 7, apdo. 1, de dicho reglamento.

La recurrente alegaba también que el Tribunal General había incurrido en error de derecho al considerar que el supuesto incumplimiento de la obligación de notificación que establece el art. 4, apdo. 1, del Reglamento n.º 139/2004 no constituía la infracción más específica y, por tanto, no abarcaba la infracción más general del art. 7, apdo. 1, de dicho reglamento. Con ello, en opinión de la recurrente, el Tribunal General violó el principio relativo al concurso de infracciones. Para el Tribunal de Justicia, el Tribunal General señaló acertadamente, en sus observaciones preliminares sobre la relación entre los arts. 4, apdo. 1, y 7, apdo. 1, del Reglamento n.º 139/2004, que, si bien existe un vínculo entre dichas disposiciones, en la medida en que la infracción del art. 4, apdo. 1, de este reglamento conlleva automáticamente la infracción del art. 7, apdo. 1, de dicho reglamento, lo contrario no es cierto. Así, cuando una empresa notifica una concentración antes de su ejecución, de conformidad con el art. 4, apdo. 1, del Reglamento n.º 139/2004, sigue siendo posible que la empresa infrinja el art. 7, apdo. 1, de dicho reglamento, en caso de que ejecute la concentración antes de que la Comisión la declare compatible con el mercado interior. De ello se desprende que el art. 4, apdo. 1, y el art. 7, apdo. 1, del Reglamento n.º 139/2004 persiguen objetivos autónomos en el contexto del procedimiento de «ventanilla única» mencionado en el considerando 8 de este reglamento.

El art. 4, apdo. 1, de dicho reglamento establece una obligación de hacer, consistente en la obligación de notificar la concentración antes de su ejecución, y, por otro lado, el art. 7, apdo. 1, del mismo reglamento establece una obligación de no hacer, a saber, no ejecutar dicha concentración antes de su notificación y autorización. El art. 14, apdo. 2, letras a) y b), del Reglamento n.º 139/2004 establece sendas multas para el incumplimiento de cada una de esas obligaciones. Por tanto, si bien es cierto que, en el marco del Reglamento n.º 139/2004, no es posible considerar que se ha infringido el art. 4, apdo. 1, del Reglamento n.º 139/2004 sin infringir a su vez el art. 7, apdo. 1, de dicho reglamento, no es menos cierto que, como declaró correctamente el Tribunal General, el mismo reglamento prevé la posibilidad, con arreglo a su art. 14, apdo. 2, letras a) y b), de imponer sendas multas por cada una de esas infracciones, en el caso de que estas se cometan de forma concomitante al ejecutar la concentración antes de su notificación a la Comisión.

De ello se desprende que, en contra de lo alegado por la recurrente, la distinción que el Tribunal General hizo, acertadamente, entre la infracción del art. 4, apdo. 1, del Reglamento n.º 139/2004, que es una infracción instantánea, y la infracción del art. 7, apdo. 1, de dicho reglamento, que constituye una infracción continuada, es pertinente para apreciar si una de estas dos infracciones debe calificarse de «más específica» y, por tanto, si una puede englobar a la otra.

V. APROXIMACIÓN DE LEGISLACIONES

Solo puede apreciarse mala fe en el contexto de una solicitud de marca si existen indicios objetivos pertinentes y concordantes que demuestren que, en la fecha de presentación de la solicitud de registro de la marca en cuestión, su solicitante tenía la intención de menoscabar los intereses de terceros de un modo no conforme con las prácticas leales o con la intención de obtener, sin tener siquiera la mira puesta en un tercero en particular, un derecho exclusivo con fines diferentes a los correspondientes a las funciones de la marca (Sentencia de 29 de enero de 2020, Sky y otros, C-371/18, EU:C:2020:45).

La petición de decisión prejudicial tenía por objeto la interpretación del derecho de la Unión en materia de marcas de la Unión y de aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas. Dicha solicitud se presentó en el contexto de un litigio entre Sky plc, Sky International AG y Sky UK Ltd (en lo sucesivo, conjuntamente, «Sky y otros») y SkyKick UK Ltd y SkyKick Inc. (en lo sucesivo, conjuntamente, «sociedades SkyKick») relativo a la supuesta violación por parte de las sociedades SkyKick de marcas de la Unión y de una marca nacional del Reino Unido pertenecientes a Sky y otros.

Mediante sus cuestiones prejudiciales tercera y cuarta, el órgano jurisdiccional remitente preguntaba, en esencia, si el art. 51, apdo. 1, letra b), del Reglamento (CE) n.º 40/94 del Consejo, sobre la marca comunitaria, y el art. 3, apdo. 2, letra d), de la Directiva 89/104/CEE del Consejo, primera directiva relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas, deben interpretarse en el sentido de que una solicitud de marca, sin ninguna intención de que esta se utilice para los productos y servicios a que se refiere el registro, constituye un acto de mala fe en el sentido de dichas disposiciones y, en caso de que así sea, si el art. 51, apdo. 3, de dicho Reglamento y el art. 13 de la Directiva 89/104 deben interpretarse en el sentido de que, cuando la falta de intención de utilizar una marca conforme a sus funciones esenciales solo se refiere a determinados productos o servicios comprendidos en el registro, la nulidad de dicha marca solo se extiende a dichos productos o servicios.

El Tribunal recuerda que el art. 51, apdo. 1, letra b), del Reglamento n.º 40/94 y el art. 3, apdo. 2, letra d), de la Directiva 89/104 deben interpretarse en el sentido de que una solicitud de marca presentada sin intención de utilizarla para los productos y servicios a que se refiere el registro constituye un acto de mala fe, en el sentido de dichas disposiciones. Dichas disposiciones prevén, en esencia, que podrá declararse la nulidad de una marca cuando al

presentar la solicitud de dicha marca el solicitante hubiera actuado de mala fe. Ni el reglamento ni la directiva ofrecen una definición del concepto de «mala fe». Sin embargo, señalar que este concepto constituye un concepto autónomo de derecho de la Unión y que, a la vista de la necesidad de una aplicación coherente del sistema de marcas nacionales y de la Unión, debe interpretarse de la misma manera en el contexto de la Directiva 89/104 y en el del Reglamento n.º 40/94.

El Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de declarar que, mientras que, conforme a su sentido habitual en el lenguaje corriente, el concepto de «mala fe» presupone una actitud o una intención fraudulenta, a efectos de su interpretación debe tenerse en cuenta el contexto particular del derecho de marcas, que es el del tráfico económico. En este sentido, las normas de la Unión en materia de marcas tienen por objeto, en particular, contribuir a un sistema de competencia no falseada en la Unión en el que cada empresa, a fin de captar la clientela por la calidad de sus productos o de sus servicios, debe tener la posibilidad de hacer que se registren como marca los signos que permiten al consumidor distinguir sin confusión posible tales productos o servicios de los que tienen otra procedencia. Por consiguiente, la causa de nulidad absoluta recogida en el art. 51, apdo. 1, letra b), del Reglamento n.º 40/94 y en el art. 3, apdo. 2, letra d), de la Directiva 89/104 se aplica cuando de indicios pertinentes y concordantes resulta que el titular de una marca no ha presentado la solicitud de registro de dicha marca con el objetivo de participar de forma leal en el proceso competitivo, sino con la intención de menoscabar, de un modo no conforme con las prácticas leales, los intereses de terceros o con la intención de obtener, sin tener siquiera la mira puesta en un tercero en particular, un derecho exclusivo con fines diferentes a los correspondientes a las funciones de la marca, sobre todo a la función esencial de indicar el origen de los productos o servicios.

Ciertamente, el solicitante de una marca no está obligado a indicar, ni siquiera a conocer con precisión, cuando presenta su solicitud de registro o cuando esta es examinada, el uso que hará de la marca solicitada y dispone de un plazo de cinco años para hacer un uso efectivo conforme a la función esencial de la marca. No obstante, el registro de una marca sin que el solicitante tenga ninguna intención de utilizarla para los productos y servicios a que se refiere dicho registro puede constituir mala fe cuando la solicitud de marca no esté justificada a la luz de los objetivos perseguidos por el Reglamento n.º 40/94 y la Directiva 89/104. Sin embargo, solo puede apreciarse dicha mala fe si existen indicios objetivos pertinentes y concordantes que demuestren que, en la fecha de presentación de la solicitud de registro de la marca en cuestión, su solicitante tenía la intención de menoscabar los intereses de terceros de un modo no conforme con las prácticas leales o con la intención de obtener, sin

tener siquiera la mira puesta en un tercero en particular, un derecho exclusivo con fines diferentes a los correspondientes a las funciones de la marca. Por lo tanto, no puede presumirse la mala fe del solicitante de una marca sobre la base de la mera constatación de que, en el momento de la presentación de su solicitud de registro, dicho solicitante no ejercía una actividad económica que se correspondiera con los productos y servicios a que se refiere dicha solicitud.

En segundo lugar, señala que, si la causa de nulidad existe únicamente para una parte de los productos o de los servicios para los que esté registrada la marca, la nulidad de la marca solo podrá declararse para dichos productos o servicios.

El Tribunal de Justicia aclara también que la Directiva 89/104 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una disposición de derecho nacional en virtud de la cual el solicitante de una marca debe declarar que esta se utiliza para los productos y servicios a que se refiere la solicitud de registro o que tiene, de buena fe, la intención de utilizarla para dichos fines, siempre que el incumplimiento de dicha obligación no constituya, en cuanto tal, una causa de nulidad de una marca ya registrada.

Los tribunales españoles deben asegurarse del carácter claro y comprensible de las cláusulas de contratos de préstamo hipotecario que establezcan la aplicación de un tipo de interés variable basado en el índice de referencia de las cajas de ahorros, y si llegaran a la conclusión de que dichas cláusulas son abusivas, podrán sustituirlas por un índice legal aplicable de manera supletoria para proteger a los consumidores en cuestión de las consecuencias especialmente perjudiciales que podrían derivarse de la anulación del contrato de préstamo (Sentencia de 3 de marzo de 2020, Gómez del Moral Guasch, C-125/18, EU:C:2020:138).

La sentencia se sitúa en el contexto de una petición de decisión prejudicial remitida por el Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona. El Sr. Gómez del Moral Guasch presentó demanda ante ese órgano en relación con el carácter presuntamente abusivo de una cláusula referida al tipo de interés remuneratorio variable que figuraba en el contrato de préstamo hipotecario que había celebrado con la entidad bancaria Bankia, S. A. En virtud de esa cláusula el tipo de interés que pagará el consumidor varía en función del índice de referencia. Dicho índice venía establecido por la normativa nacional y podía ser aplicado por las entidades de crédito a los préstamos hipotecarios. No obstante, el juzgado señalaba que, como referencia para la revisión de los intereses variables, ese índice era menos ventajoso que el tipo medio del mercado interbancario europeo (euríbor), que, según indica, se utiliza en

el 90 % de los préstamos hipotecarios suscritos en España, situación que representa un coste adicional de entre 18 000 y 21 000 euros por préstamo.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia ha recordado que las cláusulas que reflejen disposiciones legales o reglamentarias imperativas estarán excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, en virtud de su art. 1, apdo. 2. No obstante, ha observado que, sin perjuicio de la comprobación que realice el juzgado, la normativa nacional aplicable al caso de autos no obligaba a utilizar en los préstamos con tipo de interés variable un índice de referencia oficial, sino que se limitaba a fijar los requisitos que debían cumplir los «índices o tipos de interés de referencia» para que las entidades de crédito pudieran utilizarlos. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia ha llegado a la conclusión de que sí están comprendidas en el ámbito de aplicación de la directiva las cláusulas de contratos de préstamo hipotecario que estipulen que el tipo de interés aplicable al préstamo se basará en uno de los índices de referencia oficiales establecidos por la normativa nacional y que las entidades de crédito pueden aplicar a los préstamos hipotecarios, cuando esa normativa no establezca ni la aplicación imperativa del índice en cuestión con independencia de la elección de las partes del contrato ni su aplicación supletoria en el supuesto de que las partes no hayan pactado otra cosa.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia ha abordado la cuestión de las facultades de los jueces nacionales a la hora de comprobar la transparencia de una cláusula que se refiera al objeto principal del contrato. El art. 4, apdo. 2, de la directiva establece que la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá, entre otros, a la definición del objeto principal del contrato, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible. El juzgado se planteaba la posibilidad de que el tribunal nacional se asegurara, aun si dicha disposición de la directiva no había sido transpuesta al derecho nacional, de que cláusulas como la controvertida cumplen con el requisito de la transparencia que preceptúa la propia directiva. El Tribunal de Justicia ha destacado a ese respecto que las cláusulas contractuales deben siempre cumplir el requisito de la redacción clara y comprensible. Según el Tribunal de Justicia, tal requisito se aplica incluso cuando las cláusulas están comprendidas en el ámbito de aplicación de la citada disposición y cuando el Estado miembro en cuestión (España en este caso) no haya adaptado su ordenamiento jurídico a la disposición. De ello se deduce que los tribunales de los Estados miembros deben siempre asegurarse de que las cláusulas que se refieran al objeto principal de los contratos son claras y comprensibles.

En tercer lugar, el Tribunal de Justicia declara que, para cumplir con el requisito de la transparencia que imponen los arts. 4, apdo. 2, y 5 de la directiva, las cláusulas que fijen en los contratos de préstamo hipotecario un tipo de

interés variable no solo deberán ser comprensibles en un plano formal y gramatical, sino también permitir que el consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo del referido tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de dichas cláusulas para sus obligaciones financieras. Constituyen elementos especialmente pertinentes a este respecto, por un lado, la circunstancia de que los elementos principales relativos al cálculo del mencionado tipo de interés resulten fácilmente asequibles a cualquier persona que tenga intención de contratar un préstamo hipotecario, dada la publicación del modo de cálculo de dicho tipo de interés en el boletín oficial del Estado miembro de que se trate, y, por otro lado, el suministro de información por del profesional al consumidor sobre la evolución histórica del índice en que se basa el cálculo de ese mismo tipo de interés.

En cuarto lugar, por lo que se refiere a las facultades de los jueces nacionales al declarar el posible carácter abusivo de una cláusula contractual a efectos de la directiva, el Tribunal de Justicia ha recordado que la directiva no se opone a que, en aplicación de principios del derecho de los contratos, los jueces nacionales supriman las cláusulas abusivas de los contratos celebrados entre profesionales y consumidores y las sustituyan por una disposición supletoria de derecho nacional en aquellos casos en que la declaración de nulidad de las cláusulas abusivas obligaría al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuestos así los consumidores a consecuencias especialmente perjudiciales, ya que tal anulación del contrato podría en principio tener el efecto de hacer inmediatamente exigible el pago del importe del préstamo pendiente de devolución, en una cuantía que llegue incluso a exceder de la capacidad económica del consumidor en cuestión, y, por esa razón, penalizaría a este más que al prestamista, a quien, como consecuencia, no se disuadiría de insertar cláusulas de ese tipo en los contratos que ofrezca. En el caso de autos, después de la celebración del contrato controvertido de préstamo el legislador español ha introducido un índice «sustitutivo» que, sin perjuicio de las comprobaciones oportunas que realice el juez remitente, tiene carácter supletorio. Siendo ello así, el Tribunal de Justicia ha considerado que los arts. 6, apdo. 1, y 7, apdo. 1, de la directiva no se oponen a que, en caso de declaración de nulidad de una cláusula contractual abusiva que fija un índice de referencia para el cálculo de los intereses variables de un préstamo, el juez nacional lo sustituya por un índice legal aplicable a falta de acuerdo en contrario de las partes del contrato, siempre que el contrato de préstamo hipotecario no pudiera subsistir tras la supresión de la cláusula abusiva y que la anulación del contrato en su totalidad dejara al consumidor expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales.

VI. DERECHO SOCIAL

Las declaraciones homófobas son constitutivas de discriminación en el empleo y la ocupación cuando las hace una persona que tiene o puede percibirse que tiene una influencia determinante en la política de contratación de personal de un empleador (Sentencia de 23 de abril de 2020, NH/Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI - Rete Lenford, C-507/18, EU:C:2020:289).

En esta sentencia el Tribunal de Justicia ha juzgado que las declaraciones hechas por una persona durante una emisión audiovisual, según las cuales nunca contrataría en su empresa ni recurriría a los servicios de personas con una determinada orientación sexual, están comprendidas en el ámbito de aplicación material de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. Esta directiva concreta, en su ámbito de aplicación, el principio general de no discriminación actualmente consagrado en el art. 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales. Se trataba, más concretamente, del concepto de «condiciones de acceso al empleo [...] y al ejercicio profesional», en el sentido de su art. 3, apdo. 1, letra a), y ello aun cuando en el momento de hacer esas declaraciones no estuviera en marcha ni se hubiera programado ningún proceso de selección de personal, siempre que no sea hipotético el vínculo entre dichas declaraciones y las condiciones de acceso al empleo y al ejercicio profesional dentro de esa empresa.

En el caso de autos, en una entrevista realizada durante un programa radiofónico, un abogado declaró que no deseaba contratar en su bufete ni recurrir a los servicios de personas homosexuales. Al considerar que este había proferido declaraciones constitutivas de discriminación basada en la orientación sexual de los trabajadores, una asociación de abogados que defiende ante los tribunales los derechos de las personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero o intersexuales (LGBTI) lo demandó con el fin de obtener una indemnización. Habiendo sido la demanda estimada en primera instancia y la sentencia confirmada en apelación, el abogado recurrió en casación contra dicha sentencia confirmatoria ante la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia).

Tras recordar que este concepto requiere una interpretación autónoma y uniforme y que no puede ser objeto de interpretación restrictiva, el Tribunal de Justicia ha interpretado dicho concepto remitiéndose a su sentencia *Asociația Accept* (C-81/12). De este modo, el Tribunal de Justicia ha manifestado, entre otras cosas, que declaraciones que sugieren la existencia de una política de contratación homófoba están comprendidas en el concepto de «condiciones

de acceso al empleo [...] y al ejercicio profesional» aunque emanen de alguien que no tenga la capacidad jurídica para contratar personal, siempre que exista un vínculo no hipotético entre esas declaraciones y la política de contratación de personal del empresario. La existencia de ese vínculo debe ser apreciada por los órganos jurisdiccionales nacionales sobre la base del conjunto de circunstancias que caracterizan dichas declaraciones. Son pertinentes a este respecto, en particular, la posición del autor de las declaraciones y la calidad en la que se ha expresado, que deben acreditar que tiene o que puede ser percibido como que tiene una influencia determinante en la política de contratación de personal del empresario. Los órganos jurisdiccionales nacionales también deben tener en cuenta la naturaleza y el contenido de las declaraciones en cuestión, así como el contexto en el que se realizaron, en especial su carácter público o privado.

Según el Tribunal de Justicia, esta interpretación del concepto de «condiciones de acceso al empleo [...] y al ejercicio profesional» no queda en entredicho por el hecho de que pueda implicar una eventual limitación al ejercicio de la libertad de expresión. El Tribunal de Justicia ha recordado, a este respecto, que la libertad de expresión no es un derecho absoluto y que su ejercicio puede comportar limitaciones, siempre que estén establecidas por la ley y respeten el contenido esencial de ese derecho y el principio de proporcionalidad. Este principio implica verificar si esas limitaciones son necesarias y responden efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás. Estas condiciones concurren en el caso de autos, ya que las limitaciones resultan directamente de la Directiva 2000/78/CE y se aplican únicamente con el fin de alcanzar los objetivos de esta última, a saber, garantizar el principio de igualdad de trato en el empleo y la ocupación y el logro de un alto nivel de empleo y de protección social. Además, la injerencia en el ejercicio de la libertad de expresión no va más allá de lo necesario para alcanzar los objetivos de la referida directiva, al prohibir únicamente las declaraciones que constituyen una discriminación en el empleo o en la ocupación. Por otra parte, las limitaciones al ejercicio de la libertad de expresión que se derivan de la Directiva 2000/78/CE son necesarias para garantizar los derechos en materia de empleo y de ocupación de que disponen las personas contempladas por ella. En efecto, la propia esencia de la protección en materia de empleo y de ocupación concedida por esa directiva podría resultar ilusoria si declaraciones comprendidas en el concepto de «condiciones de acceso al empleo [...] y al ejercicio profesional», en el sentido de la misma directiva, quedaran excluidas de su ámbito de aplicación por el mero hecho de haberse realizado en una emisión audiovisual de entretenimiento, o por constituir la expresión de una opinión personal de su autor.

Por último, el Tribunal de Justicia ha declarado que la Directiva 2000/78/CE no se opone a la normativa italiana que reconoce automáticamente legitimación activa para entablar un procedimiento judicial destinado a exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas de dicha directiva y, en su caso, a obtener reparación, a una asociación de abogados cuyo objeto social consiste en defender ante los tribunales a las personas que tienen cierta orientación sexual y en promover la cultura y el respeto de los derechos de esa categoría de personas, debido a ese objeto y con independencia de su eventual ánimo de lucro, cuando se producen hechos que pueden ser constitutivos de discriminación, en el sentido de la citada directiva, contra esa categoría de personas y no haya una persona perjudicada identificable.

El Tribunal de Justicia ha precisado a este respecto que, aunque la Directiva 2000/78/CE no obliga a reconocer tal legitimación activa a una asociación como la del litigio principal cuando no haya una persona perjudicada identificable, sí prevé la posibilidad de que los Estados miembros adopten o mantengan disposiciones más favorables para la protección del principio de igualdad de trato que las contenidas en ella. Por tanto, corresponde a los Estados miembros que hayan elegido esta opción decidir en qué circunstancias puede una asociación iniciar un procedimiento judicial para que se declare la existencia de una discriminación y para sancionarla. Les incumbe, concretamente, determinar si el ánimo de lucro o la falta del mismo debe incidir en la apreciación de su legitimación activa al efecto y precisar el alcance de dicha acción judicial, en particular las sanciones que pueden imponerse a raíz de esta, las cuales deberán ser, conforme al art. 17 de la directiva, efectivas, proporcionadas y disuasorias, incluso cuando no haya una persona perjudicada identificable.

El Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna por cese a los funcionarios interinos, mientras que prevé el pago de una indemnización al personal laboral fijo cuando se extingue el contrato de trabajo por concurrir una causa objetiva (Sentencia de 22 de enero de 2020, Baldonado Martín, C-177/18, EU:C:2020:26).

La petición de decisión prejudicial tenía por objeto la interpretación de los arts. 151 TFUE y 153 TFUE, de los arts. 20 y 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales y de las cláusulas 4 y 5 del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada. La petición se había planteado en el contexto de un litigio entre

la Sra. Baldonado Martín y el Ayuntamiento de Madrid, relativo al abono de una indemnización tras la finalización de su relación de servicio.

Mediante su primera cuestión prejudicial, el juzgado remitente preguntaba, en esencia, si la cláusula 4, apdo. 1, del acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que no prevé el pago de indemnización alguna a los funcionarios interinos ni a los funcionarios de carrera cuando se extinguen sus respectivas relaciones de servicio. El Tribunal recuerda que la cláusula 4, apdo. 1, del acuerdo marco 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. Esta disposición tiene por objeto aplicar el principio de no discriminación a los trabajadores con contrato de duración determinada con la finalidad de impedir que una relación laboral de esta naturaleza sea utilizada por un empleador para privar a dichos trabajadores de derechos reconocidos a los trabajadores con contrato de duración indefinida.

En el caso de autos, los funcionarios interinos, como la interesada, no reciben un trato menos favorable que los funcionarios de carrera ni se ven privados de un derecho que se confiera a estos, ya que ni los funcionarios interinos ni los funcionarios de carrera perciben la indemnización reclamada por la Sra. Baldonado Martín. En estas circunstancias, la cláusula 4, apdo. 1, del Acuerdo Marco no se opone a una normativa nacional que no prevé el pago de indemnización alguna por extinción de la relación de servicio ni a los funcionarios interinos ni a los funcionarios de carrera.

Dicho esto, la plaza que ocupaba la interesada cuando prestaba servicios para el Ayuntamiento de Madrid como funcionaria interina también podía ser ocupada por personal laboral fijo, y un trabajador fijo prestaba servicios en dicho ayuntamiento en un puesto idéntico durante el mismo período. Además, un trabajador empleado en virtud de un contrato de trabajo por tiempo indefinido recibiría la indemnización prevista en el art. 53, apdo. 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores, reclamada por la Sra. Baldonado Martín, si se le despidiera por una de las causas mencionadas en el art. 52 de dicho estatuto. Por consiguiente, comprueba si existe una razón objetiva por la que la finalización de la relación de servicio de los funcionarios interinos no deba dar lugar al abono de indemnización alguna, mientras que los trabajadores fijos perciben una indemnización cuando son despedidos por alguna de las causas previstas en el art. 52 del Estatuto de los Trabajadores.

Sobre este particular, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que la finalización de una relación laboral de duración determinada se produce en un contexto sensiblemente diferente, desde los puntos de vista tanto fáctico como

jurídico, de aquel en el que el contrato de trabajo de un trabajador fijo se extingue debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el art. 52 del Estatuto de los Trabajadores. Las partes en una relación laboral de duración determinada conocen, desde el momento en que se pacta, la fecha o el acontecimiento que determina su término. En cambio, la extinción de un contrato de trabajo fijo por una de las causas previstas en el art. 52 del Estatuto de los Trabajadores, a iniciativa del empresario, tiene lugar al producirse circunstancias que no estaban previstas en el momento de su celebración y que suponen un cambio radical en el desarrollo normal de la relación laboral, de modo que la indemnización prevista en el art. 53, apdo. 1, letra b), del Estatuto tiene precisamente por objeto compensar el carácter imprevisto de la ruptura de la relación de trabajo por una causa de esta índole y, por lo tanto, la frustración de las expectativas legítimas que el trabajador podía albergar, en esa fecha, en lo que respecta a la estabilidad de dicha relación. En el caso de autos, la relación de servicio de la Sra. Baldonado Martín finalizó al producirse el acontecimiento previsto a estos efectos, a saber, que la plaza que ocupaba temporalmente pasó a ser ocupada de forma permanente mediante el nombramiento de un funcionario de carrera. En estas circunstancias, la cláusula 4, apdo. 1, del acuerdo marco no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna por cese a los funcionarios interinos, mientras que prevé el pago de una indemnización al personal laboral fijo cuando se extingue el contrato de trabajo por concurrir una causa objetiva.

El juzgado remitente preguntaba también, en esencia, si los arts. 151 TFUE y 153 TFUE, los arts. 20 y 21 de la Carta y la cláusula 4, apdo. 1, del acuerdo marco deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna por cese a los funcionarios interinos, mientras que al personal laboral temporal se le concede una indemnización al finalizar el contrato de trabajo. El Tribunal considera que, dado que la diferencia de trato entre las dos categorías de empleados públicos temporales de que se trata en el asunto principal no se basa en la duración determinada o indefinida de la relación de servicio, sino en su naturaleza funcional o laboral, dicha diferencia no está incluida en el ámbito de aplicación de la cláusula 4, apdo. 1, del acuerdo marco.

Por lo que se refiere a los arts. 20 y 21 de la Carta, el Tribunal señala que una diferencia de trato basada en el carácter funcional o laboral de una relación de servicio puede, en principio, apreciarse a la luz del principio de igualdad de trato, el cual constituye un principio general del derecho de la Unión, actualmente consagrado en los arts. 20 y 21 de la Carta. Dicho esto, recuerda que el ámbito de aplicación de la Carta, por lo que se refiere a la acción de los Estados miembros, se define en su art. 51, apdo. 1, según el cual las disposiciones de la Carta se dirigen a los Estados miembros únicamente

cuando apliquen el derecho de la Unión. Para determinar si una medida nacional guarda relación con la «aplicación del Derecho de la Unión», en el sentido del art. 51, apdo. 1, de la Carta, se ha de comprobar, entre otros aspectos, si la finalidad de la norma nacional controvertida es aplicar una disposición del derecho de la Unión, el carácter de esa norma, si esta persigue objetivos distintos de los previstos por el derecho de la Unión, aun cuando pueda afectar indirectamente a este último, y si existe una normativa específica del derecho de la Unión en la materia o que la pueda afectar. En el caso de autos, el art. 49, apdo. 1, letra c), del Estatuto de los Trabajadores persigue un objetivo distinto del mencionado en la cláusula 5 del acuerdo marco y, por lo tanto, no puede considerarse una «aplicación del Derecho de la Unión» en el sentido del art. 51, apdo. 1, de la Carta. Por consiguiente, la diferencia de trato controvertida en el litigio principal no puede analizarse a la luz de las garantías de la Carta y, en particular, de sus arts. 20 y 21.

Los Estados miembros no pueden excluir del concepto de «relaciones laborales de duración determinada sucesivas» la situación de un empleado público que ocupa de modo permanente, en virtud de varios nombramientos, un puesto de carácter interino a falta de un proceso selectivo, de modo que su relación de servicio se ha visto prorrogada implícitamente de año en año, y el hecho de que un empleado público haya consentido el establecimiento de relaciones de servicio de duración determinada sucesivas no le priva de la protección que le confiere el Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada [Sentencia de 19 de marzo de 2020, Sánchez Ruiz, C-103/18, y Fernández Álvarez y otras/Comunidad de Madrid (Servicio Madrileño de Salud), C-429/18, EU:C:2020:219].

En esta sentencia, también relativa al acuerdo marco, el Tribunal de Justicia ha declarado que los Estados miembros o los interlocutores sociales no pueden excluir del concepto de «sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada», previsto en la cláusula 5 del acuerdo marco, una situación en la que un empleado público nombrado sobre la base de una relación de servicio de duración determinada —hasta que la plaza vacante para la que ha sido nombrado sea provista de forma definitiva— ha ocupado, en el marco de varios nombramientos, el mismo puesto de trabajo de modo ininterrumpido durante varios años y ha desempeñado de forma constante y continuada las mismas funciones, cuando el mantenimiento de modo permanente de dicho empleado público en esa plaza vacante se deba al incumplimiento por parte del empleador de su obligación legal de organizar en el plazo previsto un proceso selectivo al objeto de proveer definitivamente

la mencionada plaza vacante y su relación de servicio haya sido prorrogada implícitamente de año en año por este motivo. En caso de utilización abusiva por parte de un empleador público de sucesivas relaciones de servicio de duración determinada, el hecho de que el empleado público de que se trate haya consentido el establecimiento o la renovación de dichas relaciones no priva de carácter abusivo, desde ese punto de vista, al comportamiento del empleador y no lleva a que el acuerdo marco no sea aplicable a la situación de ese empleado público.

En los casos de autos, varias personas están empleadas desde hace mucho tiempo en el Servicio de Salud de la Comunidad de Madrid, en el marco de relaciones de servicio de duración determinada. Estos empleados públicos solicitaron que se les reconociera la condición de personal estatutario fijo o, con carácter subsidiario, la condición de empleados públicos con un estatuto comparable al de ese personal, solicitud que les fue denegada por la Comunidad de Madrid. Estos empleados públicos interpusieron sendos recursos contra las resoluciones denegatorias de dicha comunidad ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 8 de Madrid y el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 14 de Madrid, los cuales plantearon varias cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia en relación con la interpretación, en particular, de la cláusula 5 del acuerdo marco.

Para llegar a su conclusión, el Tribunal de Justicia ha recordado, en primer lugar, que uno de los objetivos del acuerdo marco es establecer límites a la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada, considerada fuente potencial de abusos en perjuicio de los trabajadores, y que corresponde a los Estados miembros o a los interlocutores sociales determinar, respetando el objeto, la finalidad y el efecto útil de este acuerdo, en qué condiciones esos contratos o relaciones laborales se considerarán «sucesivos». A continuación, ha estimado que la interpretación contraria permitiría contratar trabajadores de forma precaria durante años y podría tener por efecto no solo excluir en la práctica un gran número de relaciones laborales de duración determinada de la protección perseguida por la Directiva 1999/70 y por dicho acuerdo marco, vaciando de gran parte de su contenido el objetivo perseguido por estos, sino también permitir la utilización abusiva de esas relaciones por parte de los empresarios para satisfacer necesidades permanentes y estables en materia de personal.

Por otro lado, el Tribunal de Justicia ha declarado que la cláusula 5 del acuerdo marco se opone a una normativa y a una jurisprudencia nacionales en virtud de las cuales la renovación sucesiva de relaciones de servicio de duración determinada se considera justificada por «razones objetivas» por el mero motivo de que dicha renovación responde a las causas de nombramiento previstas en esa normativa, es decir, razones de necesidad, de urgencia o para el

desarrollo de programas de carácter temporal, coyuntural o extraordinario, en la medida en que dicha normativa y jurisprudencia nacionales no impiden en la práctica al empleador de que se trate hacer uso de esas renovaciones para dar respuesta a necesidades permanentes y estables en materia de personal. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha señalado que, aunque las referidas normativa y jurisprudencia nacionales no establezcan una autorización general y abstracta para utilizar sucesivas relaciones de servicio de duración determinada, sino que esencialmente limitan la celebración de esos contratos o el establecimiento de esas relaciones a la satisfacción de necesidades provisionales, en la práctica, los sucesivos nombramientos de los empleados públicos afectados no respondían a meras necesidades provisionales de la Comunidad de Madrid, sino que tenían por objeto atender necesidades permanentes y estables en materia de personal del Servicio de Salud de esta comunidad. Sobre esta cuestión, el Tribunal de Justicia ha indicado que, según los juzgados remitentes, existe un problema estructural en la sanidad pública española que se traduce en un elevado porcentaje de empleados públicos temporales y en el incumplimiento de la obligación legal de proveer de manera permanente las plazas ocupadas temporalmente por dicho personal.

Seguidamente, el Tribunal de Justicia ha declarado que incumbe a los órganos jurisdiccionales nacionales apreciar si ciertas medidas, como la organización de procesos selectivos destinados a proveer definitivamente las plazas ocupadas con carácter provisional por empleados públicos nombrados en el marco de relaciones de servicio de duración determinada, la transformación de dichos empleados públicos en «indefinidos no fijos» y la concesión a estos empleados públicos de una indemnización equivalente a la abonada en caso de despido improcedente, constituyen medidas adecuadas para prevenir y, en su caso, sancionar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada o medidas legales equivalentes. No obstante, el Tribunal de Justicia ha aportado precisiones para orientar a dichos órganos jurisdiccionales.

Además, el Tribunal de Justicia ha estimado que, en caso de utilización abusiva por parte de un empleador público de sucesivas relaciones de servicio de duración determinada, el hecho de que el empleado público de que se trate haya consentido el establecimiento o la renovación de dichas relaciones no priva de carácter abusivo, desde ese punto de vista, al comportamiento de ese empleador y no lleva a que el acuerdo marco no sea aplicable a la situación de ese empleado público. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha considerado que el objetivo del acuerdo marco que consiste en establecer límites a la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada se basa implícita pero necesariamente en la premisa de que debido a su posición de debilidad respecto del empleador, el trabajador puede ser víctima de una

utilización abusiva, por parte de aquel, de relaciones laborales de duración determinada sucesivas, aun cuando el establecimiento y la renovación de esas relaciones laborales se hayan consentido libremente, y en la premisa de que esta situación de debilidad podría disuadir al trabajador de hacer valer expresamente sus derechos frente al empresario. El Tribunal de Justicia ha estimado que la cláusula 5 del acuerdo marco carecería completamente de todo efecto útil si se privara a los trabajadores con contrato de duración determinada de la protección que esta les otorga por el mero hecho de que hayan consentido libremente la celebración de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada.

Finalmente, el Tribunal de Justicia ha declarado que el derecho de la Unión no obliga a un tribunal nacional que conoce de un litigio entre un empleado público y su empleador a abstenerse de aplicar una normativa nacional que no es conforme con la cláusula 5, apdo. 1, del acuerdo marco, dado que, como esta cláusula no tiene efecto directo, no puede invocarse, como tal, en el marco de un litigio sometido al derecho de la Unión, para dejar sin aplicación una disposición del derecho nacional que le sea contraria.

VII. JUSTICIA, LIBERTAD Y SEGURIDAD

Cuando un Estado miembro se debe pronunciar sobre la solicitud de extradición a un tercer Estado de un nacional de un Estado de la AELC, parte del Acuerdo sobre el EEE, le corresponde comprobar que dicho nacional no vaya a ser sometido a la pena de muerte, a tortura o a otras penas o tratos inhumanos o degradantes, y antes de contemplar la posibilidad de ejecutar la solicitud de extradición, el Estado miembro requerido deberá informar a ese Estado de la AELC para permitirle que solicite la entrega de su nacional (Sentencia de 2 de abril de 2020, *Ruska Federacija*, C-897/19 PPU, EU:C:2020:262).

En el caso de autos, la oficina moscovita de la Interpol publicó el 20 de mayo de 2015 una orden de búsqueda internacional contra un nacional ruso. El 30 de junio de 2019 dicho nacional, que había adquirido entre tanto la nacionalidad islandesa, fue detenido en Croacia en virtud de esa orden de búsqueda internacional. El 6 de agosto de 2019 las autoridades croatas recibieron una solicitud de extradición procedente de Rusia. El tribunal croata que resultó encargado de pronunciarse sobre la extradición estimó que concurrían los requisitos legales y la autorizó. El interesado instó entonces la anulación de esa resolución ante el Vrhovni sud (Tribunal Supremo, Croacia). Invocó a este respecto que en caso de extradición a Rusia corría el riesgo

de ser sometido a tortura y tratos inhumanos y degradantes y que, antes de obtener la nacionalidad islandesa, Islandia le había reconocido el estatuto de refugiado precisamente como consecuencia de los procedimientos incoados en su contra en Rusia. Alegó asimismo que no se había tenido en cuenta la sentencia *Petruhhin* (C-182/15), en la que el Tribunal de Justicia declaró que un Estado miembro que reciba una solicitud de extradición de un ciudadano de la Unión que sea nacional de otro Estado miembro y se encuentre en su territorio deberá informar a dicho Estado miembro y, a solicitud de este, entregarle a ese nacional, de conformidad con la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, siempre que el Estado miembro de la nacionalidad de ese ciudadano sea competente para procesarlo por hechos cometidos fuera de su territorio nacional.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia ha analizado si el derecho de la Unión es de aplicación a esa situación. Ha indicado al respecto que, al no tratarse de un ciudadano de la Unión que se hubiera desplazado a otro Estado miembro que no fuera el de su nacionalidad, sino del nacional de un tercer Estado, los arts. 18 TFUE (no discriminación por razón de nacionalidad) y 21 TFUE (libertad de circulación y residencia de los ciudadanos de la Unión), que se interpretaron en la sentencia *Petruhhin*, no son aplicables al caso de autos. No obstante, la situación en cuestión sí está comprendida en el ámbito de aplicación del derecho de la Unión y, concretamente, en el del Acuerdo EEE, que forma parte integral del derecho de la Unión por ser un acuerdo internacional celebrado por la Unión. Para llegar a dicha conclusión, el Tribunal de Justicia ha destacado para comenzar la relación privilegiada de Islandia con la Unión, ya que, además de ser miembro del espacio Schengen y parte del Acuerdo EEE, dicho tercer Estado participa en el sistema europeo común de asilo y ha celebrado con la Unión un acuerdo sobre procedimiento de entrega: el acuerdo entre la Unión Europea e Islandia y Noruega sobre el procedimiento de entrega entre los Estados miembros de la Unión Europea e Islandia y Noruega, aprobado, en nombre de la Unión, mediante el art. 1 de la Decisión 2014/835/UE del Consejo. A continuación, el Tribunal de Justicia ha señalado que el art. 36 del Acuerdo EEE garantiza la libre prestación de servicios y lo hace, en esencia, de modo idéntico al art. 56 TFUE. Por último, ha declarado que la libre prestación de servicios, a efectos tanto del art. 56 TFUE como del Acuerdo EEE, incluye la libertad para presentarse en otro Estado al objeto de disfrutar en él de servicios, como era el caso en el caso de autos, ya que el nacional islandés en cuestión deseaba pasar sus vacaciones en Croacia y, por ello, disfrutar de servicios vinculados al turismo.

En segundo lugar, tras indicar que también se aplica lo dispuesto en la Carta de los Derechos Fundamentales, puesto que el derecho de la Unión regula la situación en cuestión, el Tribunal de Justicia ha precisado el alcance de la protección ofrecida por su art. 19, apdo. 2, a tenor del cual nadie podrá ser devuelto, expulsado o extraditado a un Estado en el que corra un grave riesgo de ser sometido a la pena de muerte, a tortura o a otras penas o tratos inhumanos o degradantes. Así pues, el Tribunal de Justicia ha declarado que el Estado miembro que haya recibido la solicitud de extradición deberá comprobar, antes de proceder en su caso a su ejecución, que esta no vaya a vulnerar los derechos a que se refiere ese artículo. Para ello, ha destacado que el hecho de que en el caso de autos Islandia hubiera concedido asilo al interesado constituye un elemento especialmente grave a la hora de realizar dicha comprobación. Máxime cuando el asilo que se le otorgó se basó precisamente en los procedimientos penales que dieron lugar posteriormente a la solicitud de extradición. Por consiguiente, a falta de circunstancias específicas, como puede ser una evolución importante de la situación en Rusia o datos que prueben que el interesado solicitó asilo ocultando dichos procedimientos penales, la existencia de la resolución de las autoridades islandesas por la que se accedió a la solicitud del interesado deberá llevar a Croacia a denegar la extradición.

En tercer lugar, para el supuesto concreto de que el Estado miembro que haya recibido la solicitud de extradición estime que la Carta no obsta a su ejecución, el Tribunal de Justicia ha recordado que las normas nacionales que prohíben la extradición de los propios nacionales, como sucede con Croacia, establecen una diferencia de trato al tener por resultado que no se otorgue a los nacionales de los Estados de la AELC que sean parte del Acuerdo EEE la misma protección contra la extradición. Así pues, dichas normas pueden afectar a la libre prestación de servicios a efectos del art. 36 del Acuerdo EEE. A continuación, el Tribunal de Justicia ha señalado que dicha restricción solamente estará justificada si se basa en consideraciones objetivas y proporcionadas al objetivo legítimamente perseguido por el derecho nacional. En el caso de autos, sí es legítimo el objetivo de evitar el riesgo de impunidad de las personas que se encuentran en un territorio distinto de aquel en que supuestamente cometieron la infracción que se les imputa. Además, las normas que posibilitan la extradición de dichas personas a un tercer Estado sí resultan adecuadas para alcanzar ese objetivo. No obstante, por lo que atañe a la proporcionalidad de la restricción, el Tribunal de Justicia ha considerado que era preciso dar prioridad al intercambio de información con el Estado de la AELC del que el interesado es nacional, para dar a ese Estado la oportunidad de emitir una solicitud de entrega de su ciudadano con vistas a su procesamiento. Por lo que se refiere a Islandia, dado que la Decisión Marco 2002/584

no es de aplicación, cabría proceder a dicha entrega basándose en el acuerdo sobre el procedimiento de entrega, cuyas disposiciones son muy semejantes a las de la decisión marco.

Así pues, en conclusión, el Tribunal de Justicia ha declarado que la solución adoptada en la sentencia *Petruhhin* debe aplicarse por analogía a un nacional islandés que, frente al tercer Estado que solicita su extradición, se halla en una situación comparable objetivamente a la de los ciudadanos de la Unión, a los que, según el art. 3 TUE, apdo. 2, esta les ofrecerá un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores en el que esté garantizada la libre circulación de personas.

Para apreciar si la orden de detención europea contra una persona condenada en España por un delito de enaltecimiento del terrorismo y humillación a las víctimas del terrorismo debe ejecutarse sin examinar si este delito también se castiga en Bélgica, los tribunales belgas deben tener en cuenta la duración de la pena prevista por la ley española aplicable a los hechos cometidos [Sentencia de 3 de marzo de 2020, X (Orden de detención europea - Doble tipificación), C-717/18, EU:C:2020:142].

En esta sentencia, la Gran Sala del Tribunal de Justicia ha declarado que el art. 2, apdo. 2, de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, exige que, para comprobar si el delito por el que se ha emitido una orden de detención europea se castiga en el Estado miembro emisor con una pena o una medida de seguridad privativas de libertad de un máximo de al menos tres años, tal como se define en el derecho de dicho Estado miembro, la autoridad judicial de ejecución debe atender al derecho de ese Estado miembro en su versión aplicable a los hechos que dieron lugar al asunto en el que se ha emitido la orden de detención europea, y no en su versión vigente en el momento de la emisión de dicha orden de detención. Esta comprobación resulta necesaria, ya que, a tenor de la citada disposición, la ejecución de las órdenes de detención europeas emitidas en relación con determinados delitos castigados con una pena o una medida de seguridad privativas de libertad de un máximo de al menos tres años no puede someterse al control de la doble tipificación de los hechos, es decir, al requisito de que dichos delitos estén igualmente castigados por el derecho del Estado miembro de ejecución.

En 2017, la Audiencia Nacional condenó a X, en particular, por una serie de hechos cometidos en 2012 y en 2013, constitutivos del delito de enaltecimiento del terrorismo y humillación a las víctimas del terrorismo, tipificado en el art. 578 del Código Penal vigente en el momento de los

hechos. De este modo, le impuso la pena máxima de prisión de dos años prevista en esa versión de la disposición penal española. No obstante, en 2015 se modificó esa disposición, estableciéndose una pena de prisión de un máximo de tres años. Dado que X se había ido de España a Bélgica, la Audiencia Nacional emitió, en 2018, una orden de detención europea contra este por un delito de «terrorismo», que figura en la lista de delitos a los que se aplica la supresión del control de la doble tipificación de los hechos. El hof van beroep te Gent (Tribunal de Apelación de Gante, Bélgica), que conoce del recurso de apelación en el marco del procedimiento de ejecución de dicha orden de detención, decidió presentar una petición de decisión prejudicial ante el Tribunal de Justicia debido a las dudas que alberga acerca de la versión del art. 578 del Código Penal a la que debe atenderse (la aplicable a los hechos del litigio principal o la vigente en la fecha de emisión de la orden de detención europea) para comprobar si en el caso de autos se cumple el requisito relativo al umbral de una pena privativa de libertad de un máximo de al menos tres años.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia ha señalado que el tenor del art. 2, apdo. 2, de la decisión marco no especifica a qué versión del derecho del Estado miembro emisor ha de atenderse cuando ese derecho haya experimentado modificaciones entre la fecha de los hechos en cuestión y la fecha de emisión, o incluso de ejecución, de la orden de detención europea. En particular, el hecho de que se emplee el presente de indicativo en dicha disposición no permite concluir que la versión a la que debe atenderse sea la vigente en el momento de la emisión de dicha orden de detención.

A continuación, por lo que respecta al contexto en el que se inscribe esta disposición, el Tribunal de Justicia ha indicado que el art. 2, apdo. 1, de la decisión marco establece, en particular, que se podrá dictar una orden de detención europea cuando se trate de condenas cuya duración no sea inferior a cuatro meses. Pues bien, ese umbral mínimo solo puede referirse a la pena concretamente impuesta en la resolución condenatoria de conformidad con el derecho del Estado miembro emisor aplicable a los hechos que dieron lugar a esa resolución, y no a la pena que podría haberse impuesto en virtud del derecho de ese Estado miembro aplicable en la fecha de emisión de esa orden de detención. No puede ser de otro modo en el caso de la ejecución de una orden de detención europea en virtud del art. 2, apdo. 2, de la decisión marco. En efecto, la interpretación que propugna que la autoridad judicial de ejecución debería atender al derecho del Estado miembro emisor aplicable en una fecha diferente en función de que compruebe si la orden de detención europea puede emitirse de conformidad con el art. 2, apdo. 1, de dicha decisión marco o si esa orden de detención debe ejecutarse sin control de la

doble tipificación de los hechos con arreglo al art. 2, apdo. 2, de dicha decisión marco menoscabaría la aplicación coherente de esas dos disposiciones.

Además, la interpretación según la cual la versión del derecho del Estado miembro emisor a la que debe atenderse es la aplicable a los hechos en cuestión se ve corroborada por el art. 8 de la decisión marco. Esta disposición establece, en particular, que la orden de detención europea contendrá la información relativa a la pena dictada o la escala de penas prevista para el delito por la ley del Estado miembro emisor, información que deberá establecerse de conformidad con el formulario que figura en el anexo de la decisión marco. De dicho formulario se desprende que esta información se refiere a la pena «impuesta», de modo que esta pena es la que, según el caso, puede ser impuesta o se ha impuesto concretamente en la resolución condenatoria y, por tanto, la que resulta de la versión del derecho del Estado miembro emisor aplicable a los hechos en cuestión.

El Tribunal de Justicia también ha señalado que esta interpretación del art. 2, apdo. 2, de la decisión marco se ve corroborada por la finalidad de esta, a saber, facilitar y acelerar la cooperación judicial a través del establecimiento de un nuevo sistema simplificado y más eficaz de entrega de personas condenadas o sospechosas de haber infringido la ley penal. Por lo tanto, la autoridad judicial de ejecución debe poder basarse en la información relativa a la duración de la pena que figure en la propia orden de detención europea. Exigir a dicha autoridad que compruebe si el derecho del Estado miembro emisor aplicable a los hechos en cuestión no ha sido modificado después de la fecha en que se cometieron, por una parte, sería contrario a la finalidad de la decisión marco y, por otra, sería contrario al principio de seguridad jurídica, dadas las dificultades que dicha autoridad podría encontrar para identificar las diferentes versiones eventualmente pertinentes de ese derecho.

Por último, el Tribunal de Justicia ha subrayado que el hecho de que el delito en cuestión no pueda dar lugar a la entrega sin control de la doble tipificación de los hechos con arreglo al art. 2, apdo. 2, de la decisión marco no significa que deba denegarse la ejecución de la orden de detención europea. En efecto, incumbe a la autoridad judicial de ejecución examinar el criterio de la doble tipificación de los hechos enunciado en el art. 2, apdo. 4, de la decisión marco en lo que respecta a ese delito.

La Directiva sobre el derecho a la asistencia de letrado se opone a una normativa nacional según la cual, durante la fase de instrucción, el disfrute del derecho a la asistencia de letrado puede demorarse por razón de la incomparecencia del sospechoso o acusado tras habersele practicado la citación para comparecer ante un juzgado de instrucción, hasta la ejecución de la orden de detención nacional dictada contra

el interesado (Sentencia de 12 de marzo de 2020, VW, C-659/18, EU:C:2020:201).

La petición de decisión prejudicial tenía por objeto la interpretación del art. 3, apdo. 2, de la Directiva 2013/48/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre el derecho a la asistencia de letrado en los procesos penales y en los procedimientos relativos a la orden de detención europea, y sobre el derecho a que se informe a un tercero en el momento de la privación de libertad y a comunicarse con terceros y con autoridades consulares durante la privación de libertad, así como del art. 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales. Esta petición se presentó en el contexto de un proceso penal incoado contra VW por delitos de conducción sin permiso y falsificación en documento público.

El órgano jurisdiccional remitente pretendía que se dilucidara si el disfrute del derecho a la asistencia de letrado establecido por la Directiva 2013/48 puede demorarse por razón de la incomparecencia del sospechoso o acusado. En cambio, esta petición no versaba sobre el contenido del derecho a la asistencia de letrado conforme a la citada directiva, cuyos elementos se mencionan en su art. 3, apdo. 3.

El Tribunal de Justicia concluye que el art. 3, apdo. 2, de la Directiva 2013/48, a la luz del art. 47 de la Carta, se opone a una normativa nacional, tal como la ha interpretado la jurisprudencia nacional, según la cual, durante la fase de instrucción, el disfrute del derecho a la asistencia de letrado puede demorarse por razón de la incomparecencia del sospechoso o acusado tras habersele practicado la citación para comparecer ante un juzgado de instrucción, hasta la ejecución de la orden de detención nacional dictada contra el interesado. En virtud del art. 3, apdo. 2, de esa directiva, el sospechoso o acusado tendrá derecho a ser asistido por un letrado sin demora injustificada y, en cualquier caso, a partir del momento que antes se produzca de entre los cuatro específicos que se indican en las letras a) a d) de esa misma disposición. Este art. 3, apdo. 2, dispone que el sospechoso o acusado tendrá derecho a ser asistido por un letrado, en particular, «antes [de ser] interrogado por la policía u otras fuerzas o cuerpos de seguridad o autoridades judiciales», de conformidad con dicho art. 3, apdo. 2, letra a), y «con la suficiente antelación antes de que el sospechoso o acusado citado a personarse ante el tribunal competente en materia penal se presente ante dicho tribunal», de acuerdo con ese mismo art. 3, apdo. 2, letra d). Pues bien, en el caso de autos, el interesado fue citado ante el órgano jurisdiccional remitente, competente en materia penal, para ser oído en relación con los delitos que se sospecha que cometió. En tal situación, el derecho del sospechoso a la asistencia de letrado en el proceso penal incoado en su contra debe, en principio, garantizarse.

El Tribunal examina también si la Directiva 2013/48, interpretada a la luz del art. 47 de la Carta, permite a los Estados miembros dejar de aplicar, por razón de la incomparecencia del sospechoso que ha sido citado ante un juzgado de instrucción, el derecho a la asistencia de letrado que, en principio, debe garantizársele. Tanto de la sistemática como de los objetivos de la Directiva 2013/48 se desprende que los casos en los que los Estados miembros pueden dejar de aplicar temporalmente el derecho a la asistencia de letrado están enumerados de manera exhaustiva en el citado art. 3, apdos. 5 y 6, que deben ser objeto de una interpretación estricta. Además, su art. 8, titulado «Condiciones generales para aplicar excepciones temporales», únicamente se refiere, en lo que atañe al derecho a la asistencia de letrado, a las excepciones establecidas en su art. 3, apdos. 5 o 6. También los considerandos 30 a 32 de la Directiva 2013/48 remiten únicamente a tales excepciones. Interpretar el art. 3 de la Directiva 2013/48 en el sentido de que permite a los Estados miembros establecer otras excepciones al derecho a la asistencia de letrado distintas de las enumeradas taxativamente en él iría en contra de esos objetivos, así como de la sistemática de dicha directiva y del propio tenor de esa disposición y privaría a ese derecho de su efecto útil.

El pasajero que haya reservado un vuelo a través de una agencia de viajes puede interponer una demanda de indemnización por gran retraso del vuelo contra el transportista aéreo ante el tribunal del lugar de salida del vuelo, aun cuando el pasajero y el transportista no hayan celebrado un contrato (Sentencia 26 de marzo de 2020, Libuš Králová/Primera Air Scandinavia, C-215/18, EU:C:2020:235).

La Sra. Králová celebró con una agencia de viajes checa un contrato de viaje combinado que incluía, por una parte, el transporte aéreo entre Praga (República Checa) y Keflavík (Islandia), efectuado por el transportista aéreo danés Primera Air Scandinavia, y, por otra parte, el alojamiento en Islandia. El vuelo de ida sufrió un retraso de más de cuatro horas, a raíz de lo cual esta interpuso contra Primera Air Scandinavia una demanda de indemnización por un importe de 400 euros al amparo del Reglamento (CE) n.º 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos.

El órgano jurisdiccional que conocía del litigio en primera instancia albergaba dudas acerca de su competencia territorial para conocer de este litigio puesto que, por un lado, en virtud del Reglamento (CE) n.º 44/2001 del Consejo, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, las demandas

contra una empresa que tenga su domicilio social en un Estado miembro deben interponerse en principio en el Estado miembro de que se trate. Por otro lado, las disposiciones especiales en materia contractual de dicho reglamento que permiten que se interponga una demanda también ante el tribunal del lugar de cumplimiento de la obligación, en virtud de la sentencia *Rehder* (C-204/08), en el caso de los servicios de transporte aéreo ese tribunal es el del lugar de salida del vuelo, únicamente se aplican, en principio, cuando exista una relación contractual entre las partes en cuestión. Ahora bien, la Sra. Králová no celebró un contrato con el transportista aéreo, sino con una agencia de viajes. El órgano jurisdiccional checo pregunta al Tribunal de Justicia si en ese caso existe una relación contractual entre el pasajero y el transportista que permita que el primero interponga una demanda contra el segundo ante él, habida cuenta de que es el tribunal del lugar de salida del vuelo que sufrió el retraso.

En su sentencia, el Tribunal de Justicia recuerda, en primer lugar, que el concepto de «transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo» sujeto a las obligaciones resultantes del Reglamento sobre los derechos de los pasajeros aéreos comprende no solo al transportista aéreo que lleve a cabo o pretenda llevar a cabo un vuelo conforme a un contrato con un pasajero, sino también a aquel que lleve a cabo o pretenda llevar a cabo un vuelo en nombre de un tercero que tenga un contrato con dicho pasajero. Por consiguiente, en una situación como la controvertida, en la que el transportista aéreo efectuó el vuelo en nombre de una agencia de viajes que había celebrado un contrato con el pasajero, este último, en caso de gran retraso del vuelo, puede invocar el Reglamento sobre los derechos de los pasajeros aéreos contra el transportista, aun cuando no exista un contrato entre el pasajero y el transportista.

Seguidamente, el Tribunal de Justicia recuerda que, si bien la celebración de un contrato no es un requisito para la aplicación de las disposiciones especiales en materia contractual del Reglamento sobre competencia judicial, el recurso a estas disposiciones presupone que existe un compromiso libremente asumido por una parte frente a la otra.

A este respecto, el Tribunal de Justicia señala que debe considerarse que un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo que, como ocurre en el caso de Primera Air Scandinavia, no ha celebrado un contrato con el pasajero pero está obligado frente a este al cumplimiento de las obligaciones resultantes del Reglamento sobre los derechos de los pasajeros aéreos en nombre de una agencia de viajes, está cumpliendo obligaciones libremente consentidas con respecto a dicha agencia. Sobre este particular, el Tribunal de Justicia precisa que dichas obligaciones nacen del contrato de viaje combinado que el pasajero celebró con la agencia de viajes.

En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia estima que deberá considerarse que la demanda de indemnización por gran retraso del vuelo interpuesta por un pasajero contra el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo, aun cuando no haya celebrado un contrato con él, está comprendida en el ámbito de la materia contractual. Por consiguiente, en esa situación el pasajero puede interponer una demanda de indemnización contra el transportista ante el tribunal del lugar de salida del vuelo, de conformidad con lo establecido en la jurisprudencia.

Al negarse a atenerse al mecanismo temporal de reubicación de solicitantes de protección internacional, Polonia, Hungría y la República Checa han incumplido sus obligaciones derivadas del Derecho de la Unión, ya que estos Estados miembros no pueden invocar ni sus responsabilidades en materia de mantenimiento del orden público y de salvaguardia de la seguridad interior ni la supuesta disfunción del mecanismo de reubicación para sustraerse a la ejecución de este mecanismo (Sentencia de 2 de abril de 2020, Comisión/Polonia (C-715/17), Comisión/Hungría (C-718/17) y Comisión/República Checa (C-719/17), EU:C:2020:257).

En la sentencia *Comisión/Polonia, Hungría y República Checa* (Mecanismo temporal de reubicación de solicitantes de protección internacional) (C-715/17, C-718/17 y C-719/17), el Tribunal de Justicia ha estimado los recursos por incumplimiento interpuestos por la Comisión contra estos tres Estados miembros al objeto de que se declarase que habían incumplido sus obligaciones dimanantes del derecho de la Unión al no haber comunicado, a intervalos regulares y, como mínimo, cada tres meses, un número adecuado de solicitantes de protección internacional que podían reubicar rápidamente en sus respectivos territorios y, en consecuencia, al no haber ejecutado las obligaciones subsiguientes en materia de reubicación que les incumbían.

Por un lado, el Tribunal de Justicia ha declarado la existencia de un incumplimiento por parte de los tres Estados miembros en cuestión de la Decisión (UE) 2015/1601 del Consejo, por la que se establecen medidas provisionales en el ámbito de la protección internacional en beneficio de Italia y Grecia. Esta decisión se había adoptado con el objeto de reubicar, sobre una base obligatoria, a 120 000 solicitantes de protección internacional desde Grecia e Italia en los demás Estados miembros de la Unión. La validez de esta decisión fue objeto de los asuntos acumulados C-643/15 y C-647/15, Eslovaquia y Hungría/Consejo.

Por otro lado, el Tribunal de Justicia ha declarado que Polonia y la República Checa también han incumplido sus obligaciones dimanantes de la Decisión (UE) 2015/1523 del Consejo, relativa al establecimiento de medidas

provisionales en el ámbito de la protección internacional en favor de Italia y Grecia. Esta decisión anterior se había adoptado con el objeto de reubicar, sobre una base voluntaria, a 40 000 solicitantes de protección internacional desde Grecia e Italia en los demás Estados miembros de la Unión. Hungría, por su parte, no estaba vinculada por las medidas de reubicación previstas por esta última decisión.

En septiembre de 2015, habida cuenta de la situación de emergencia relacionada con la llegada de nacionales de países terceros en Grecia e Italia, el Consejo adoptó las citadas decisiones. En aplicación del art. 5, apdo. 2, de cada una de las decisiones de reubicación, en diciembre de 2015 Polonia comunicó que se podía reubicar rápidamente en su territorio a 100 personas. Sin embargo, no efectuó ninguna reubicación ni volvió a asumir ningún compromiso de reubicación. Por su parte, Hungría no comunicó en ningún momento un número de personas que se podía reubicar en su territorio en virtud de la decisión de reubicación que la vinculaba ni efectuó ninguna reubicación. Por último, en febrero y mayo de 2016 la República Checa comunicó, con arreglo al art. 5, apdo. 2, de cada una de las decisiones de reubicación, que se podía reubicar en su territorio a cincuenta personas. Doce personas fueron reubicadas desde Grecia en la República Checa, pero esta no volvió a asumir ningún compromiso de reubicación.

Mediante la sentencia, el Tribunal de Justicia ha desestimado, en primer lugar, la alegación formulada por los tres Estados miembros en cuestión según la cual los recursos de la Comisión son inadmisibles dado que, tras la expiración del período de aplicación de las decisiones de reubicación, que se produjo respectivamente el 17 y el 26 de septiembre de 2017, ya no pueden subsanar los incumplimientos imputados. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha recordado que el recurso por incumplimiento es admisible si la Comisión se limita a solicitar que se declare la existencia del incumplimiento alegado, en particular en situaciones, como las del caso de autos, en las que el acto del derecho de la Unión cuya infracción se alega ha dejado definitivamente de ser aplicable con posterioridad a la fecha de expiración del plazo fijado en el dictamen motivado, a saber, el 23 de agosto de 2017. Además, la declaración de que se ha producido el incumplimiento sigue teniendo interés material, en particular con objeto de establecer las bases de la responsabilidad en que el Estado miembro puede incurrir en relación con otros Estados miembros, la Unión o los particulares como consecuencia de su incumplimiento.

En cuanto al fondo, Polonia y Hungría sostenían, en particular, que tenían derecho a dejar inaplicadas las decisiones de reubicación al amparo del art. 72 TFUE, a tenor del cual las disposiciones del TFUE relativas al espacio de libertad, seguridad y justicia, entre las que se encuentra la política de asilo, se entenderán sin perjuicio del ejercicio de las responsabilidades que incumben

a los Estados miembros en cuanto al mantenimiento del orden público y la salvaguardia de la seguridad interior. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha considerado que, en la medida en que el art. 72 TFUE constituye una disposición de excepción en relación con las normas generales del derecho de la Unión, debe ser objeto de interpretación estricta. Así, este artículo no confiere a los Estados miembros la facultad para establecer excepciones a disposiciones del derecho de la Unión mediante la mera invocación de los intereses relacionados con el mantenimiento del orden público y la salvaguardia de la seguridad interior, sino que los obliga a demostrar la necesidad de hacer uso de la excepción prevista en ese artículo a los efectos de ejercer sus responsabilidades en estas materias.

En este contexto, el Tribunal de Justicia ha señalado que, en virtud de las decisiones de reubicación, habían de tomarse en consideración la seguridad nacional y el orden público durante todo el procedimiento de reubicación, hasta el traslado efectivo del solicitante de protección internacional. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha estimado que debía reconocerse un amplio margen de apreciación a las autoridades competentes de los Estados miembros de reubicación al determinar si existen motivos razonables para considerar que un nacional de un país tercero susceptible de reubicación constituye un peligro para la seguridad nacional o el orden público en su territorio. En relación con este particular, el Tribunal de Justicia ha señalado que el concepto de «peligro para la seguridad nacional o el orden público», a los efectos del art. 5, apdos. 4 y 7, de cada una de las decisiones de reubicación, debe interpretarse en el sentido de que comprende tanto las amenazas actuales como las potenciales para la seguridad nacional o el orden público. No obstante, el Tribunal de Justicia ha precisado que, para invocar los citados motivos, dichas autoridades debían basarse, tras un examen caso por caso, en elementos coherentes, objetivos y precisos que permitieran sospechar que el solicitante en cuestión constituía un peligro actual o potencial. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia ha declarado que el dispositivo previsto por estas disposiciones se opone a que, en el marco del procedimiento de reubicación, un Estado miembro invoque perentoriamente el art. 72 TFUE, a los solos fines de prevención general y sin demostrar la relación directa con un caso individual, para justificar la suspensión, o incluso el cese, del cumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud de las decisiones de reubicación.

A continuación, al pronunciarse sobre el motivo que la República Checa basaba en la disfunción del mecanismo de reubicación, el Tribunal de Justicia ha declarado que, salvo que se permita que se menoscaben el objetivo de solidaridad inherente a las decisiones de reubicación y el carácter obligatorio de estos actos, no puede admitirse que un Estado miembro pueda ampararse en su apreciación unilateral de la falta de eficacia alegada, o de la supuesta

disfunción del mecanismo de reubicación establecido por dichos actos, para sustraerse a cualquier obligación de reubicación que le incumba en virtud de dichos actos. Por último, recordando el carácter obligatorio de las decisiones de reubicación para la República Checa desde su adopción y durante su período de aplicación, el Tribunal de Justicia ha señalado que este Estado miembro estaba obligado a cumplir las obligaciones de reubicación impuestas por estas decisiones con independencia de que hubiera prestado otros tipos de ayuda a Grecia y a Italia.

