

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	19
CAPÍTULO I. LUCES Y SOMBRAS DE LAS PETICIONES ESPAÑOLAS DE DECISIÓN PREJUDICIAL EN MATERIA DE POLÍTICA SOCIAL	23
<i>Javier Gárate Castro</i>	
I. Las luces	24
1. Peticiones promotoras de cambios normativos	25
A. En materia de la protección del trabajador en caso de insolvencia del empresario.....	26
B. En materia de tiempo de trabajo	29
a) Vacaciones	29
b) Permiso por lactancia	32
c) Registro de jornada.....	33
C. En materia de la protección de seguridad social y la igualdad de trato entre hombres y mujeres.....	34
D. En materia de empleo público temporal.....	39
2. Peticiones conducentes a la aplicación de preceptos del derecho de la Unión dotados de efecto directo	40
3. Peticiones conducentes a la inaplicación de preceptos de la normativa española	42
4. Sobre las peticiones conducentes a interpretaciones conformes....	45
II. Las sombras	52
CAPÍTULO II. LA RECEPCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA COMUNITARIA. UNA VISIÓN DESDE EL TSJ DE LA COMUNIDAD VALENCIANA	59
<i>Raquel Vicente Andrés</i>	
I. La recepción de la jurisprudencia europea: el juez nacional como juez europeo	59
II. La cuestión prejudicial	61
III. Red de especialistas del Derecho de la Unión Europea del CGPJ	64

IV. La recepción de la jurisprudencia del TJUE	66
1. Igualdad	66
A. Igualdad de remuneración.	67
B. Igualdad en el marco de las prestaciones de Seguridad Social, especial protección a la mujer embarazada.	68
C. Discriminación en la contratación a tiempo parcial	72
D. Discriminación por razón de discapacidad	73
2. Despido	74
A. Los trabajadores temporales en el marco de los despidos colectivos: caso Pujante Rivera	74
a) ¿Se incluyen a los trabajadores temporales en el marco de la Directiva?	74
b) ¿Se consideran trabajadores habituales a los efectos de la Directiva?	75
c) ¿Tienen la misma protección que los indefinidos?	75
d) ¿Engloba el concepto de despido otro tipo de extinciones como las individuales motivadas por una MSCT?	75
e) ¿Deben tenerse en cuenta los contratos de duración determinada para el despido colectivo?	75
B. Cómputo de umbrales.	76
a) Rabal Cañas	76
b) Doctrina del compás.	76
C. Tiempo de trabajo, permisos y vacaciones	79
V. Las recientes dudas interpretativas de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.	80

CAPÍTULO III. LA CUESTIÓN PREJUDICIAL ANTE EL TJUE EN EL ÁMBITO SOCIAL: PERSPECTIVA HISTÓRICA Y ALGUNAS REFLEXIONES PERSONALES DESDE LA EXPERIENCIA PRÁCTICA

Joan Agustí Maragall

I. La importancia del «diálogo» con el TJUE	83
II. Su relevancia en España: una mirada retrospectiva	85
III. El «activismo prejudicial» actual y sus causas	85
IV. El carácter facultativo u obligatorio del planteamiento de la cuestión prejudicial. ¿Una cuestión obsoleta?	90
V. La «presunción de pertinencia» de las cuestiones prejudiciales y sus límites (en ocasiones, difusos)	92
1. Primer límite: La interpretación de las normas internas de los Estados Miembros	92
2. Segundo límite: la aplicación del Derecho de la Unión Europea al litigio principal	93
3. Tercer límite: las cuestiones hipotéticas, innecesarias para la resolución del litigio principal	94
4. La compatibilidad de la norma interna aplicable con el Derecho de la Unión Europea	95

CAPÍTULO IV. LA DISCRIMINACIÓN POR ASOCIACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL A LA LUZ DE LAS MÁS RECIENTES RESOLUCIONES JUDICIALES

Yolanda Maneiro Vázquez

I. La doctrina del tribunal de justicia como origen de la discriminación por asociación en España.	98
1. La sentencia <i>Coleman</i> : una nueva mirada a la Directiva 2000/78/CE y a la discriminación por discapacidad del no discapacitado	100
2. El avance hacia la discriminación indirecta por asociación: la sentencia <i>CHEZ</i> y el camino hacia la discriminación por razón de etnia a la que no se pertenece	102
3. La sentencia <i>Hakelbracht</i> : la Directiva 2006/54/CE y la discriminación por razón de sexo del testigo que no es tal.	103
II. Un análisis de las decisiones judiciales más destacadas en materia de discriminación por asociación: su evolución hacia otras causas más allá de la discapacidad	107
1. El ámbito subjetivo y la compleja interpretación judicial de la conexión entre las partes.	107
2. El ámbito objetivo: la ampliación de las causas de la discriminación por asociación	111
A. La discapacidad como el origen, pero no como el fin, de la discriminación por asociación.	111
B. Las circunstancias familiares como causa de la discriminación por asociación.	112
C. El acoso discriminatorio como causa de discriminación.	114
D. La lesión de la libertad sindical por asociación	116
III. La consolidación y el expreso reconocimiento de la discriminación por asociación en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional.	118
IV. Últimas sentencias: represalias, despidos y discriminación por apariencia de discapacidad.	123
1. Vulneración de la garantía de indemnidad por asociación	123
2. La sentencia <i>Coleman</i> como (fallida) sentencia de contraste en unificación de doctrina: la importancia de alegar la existencia de una discriminación por asociación en la instancia.	127
3. El complejo caso de los despidos por futura paternidad como supuesto de discriminación por asociación: la contradictoria doctrina de los Tribunales Superiores de Justicia	128
A. La STSJ Galicia de 16 de abril de 2021: despido discriminatorio por embarazo y parto que también afecta al padre	129
B. STSJ Cataluña de 22 de octubre de 2021: sin comunicación del embarazo ni de la relación de pareja con la trabajadora embarazada.	131

C. La contradicción está en Madrid: las sentencias del STSJ Madrid de 7 de febrero y de 21 de marzo de 2022: la tutela del futuro padre que sí comunicó el embarazo de su pareja...	133
D. STSJ Castilla y León (Valladolid) de 25 de abril de 2022 (Rec. 683/2022): discriminación por asociación (y no indirecta) del futuro padre trabajador.....	136
V. Reflexión final	137

CAPÍTULO V. «LA RECEPCIÓN POR LOS TRIBUNALES ESPAÑOLES DE LA JURISPRUDENCIA COMUNITARIA SOBRE DISCAPACIDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. EN PARTICULAR, EL DESPIDO Y EL CONCEPTO DE ENFERMEDAD»..... 139
Sara Alcázar Ortiz

I. La Convención de las Naciones Unidas acerca de los derechos de las personas con discapacidad. Su aplicación en el ámbito de la Unión Europea.....	140
II. El marco jurídico antidiscriminación de la Unión Europea en el ámbito de la discapacidad	143
1. Formas de discriminación	144
A. Discriminación directa	144
B. Discriminación indirecta	144
C. Acoso	145
D. Orden de discriminar a otra persona.....	145
2. Considerandos de la Directiva 2000/78/CE	145
III. Principios esenciales de la discriminación por motivos de discapacidad en el ámbito del empleo.....	147
1. Definición de la discapacidad	147
2. Ajustes razonables	149
3. Acción positiva.....	150
4. Carga de la prueba	150
IV. Jurisprudencia fundamental del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de discapacidad y empleo	151
V. Jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de discapacidad	156
VI. Reflexión final	158
Bibliografía	158

CAPÍTULO VI. CONTRATACIÓN TEMPORAL Y JURISPRUDENCIA COMUNITARIA: SOBRE LOS LÍMITES AL ENCADENAMIENTO DE CONTRATOS TEMPORALES 161
Ángel Luis de Val Tena

I. Introducción	162
II. La Directiva 1999/70/CE y las obligaciones derivadas para los Estados Miembros.....	163

III. Los límites al encadenamiento de contratos temporales en la legislación nacional	165
1. El reformado artículo 15.5 del Estatuto de los Trabajadores y otras disposiciones complementarias.....	165
A. Del texto refundido del Estatuto de los Trabajadores de 1995 a las modificaciones normativas de 2001.....	165
B. La relevante reforma legislativa de 2006.....	167
C. La consolidación y el refuerzo de las reglas limitadoras por el legislador reformista de 2010	168
D. La suspensión temporal de las limitaciones al encadenamiento de contratos temporales en el periodo 2011-2012.....	170
E. El nuevo texto refundido del Estatuto de los Trabajadores de 2015.....	171
IV. La sentencia del TJUE de 24 de junio de 2021 (Asunto C-550/19): doctrina sobre sucesión de contratos de duración determinada	174
1. Premisas.....	174
2. La sucesión de contratos de duración determinada «fijos de obra» ..	177
V. A modo de conclusiones	180
VI. Epílogo: la reforma de la legislación laboral por el RD-ley 32/2021 y su incidencia en la contratación temporal.....	182

CAPÍTULO VII. NOVEDADES JURISPRUDENCIALES SOBRE EMPLEO PÚBLICO. HAY VIDA MÁS ALLÁ DE LA DIRECTIVA 1999/70/CE..... 185
José María Miranda Boto

I. La creciente importancia del derecho de la unión europea en la regulación del empleo público de sus estados miembros.....	185
II. Los bomberos búlgaros y las transposiciones plurales	187
III. Ampliando las fronteras de nuestro empleo público	190
IV. Subcontratación y reversión de contrataciones	193
V. Adaptaciones inspiradas... y las que faltan.....	198

CAPÍTULO VIII. ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO EN LA DOCTRINA JUDICIAL EUROPEA Y NACIONAL. ALGUNAS CLAVES PARA SU COMPRENSIÓN..... 201
Lourdes López Cumbre

I. Regulación Europea sobre «determinados» aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo.....	202
1. Progreso o retroceso en la delimitación y distribución de la jornada en una sociedad terciarizada y digitalizada	202
2. La labor legislativa europea en la ordenación del tiempo de trabajo	204
3. La recepción nacional de la legislación europea en materia de ordenación del tiempo de trabajo	207

II. Evolución en la doctrina judicial europea sobre ordenación del tiempo de trabajo: tesis clásicas que perduran y tesis más modernas que se imponen	209
1. Algunas líneas presentes en las tesis más clásicas de la justicia europea en relación al tiempo de trabajo	209
A. Aplicación de las excepciones contenidas en la regulación europea: la actividad predetermina el sector y el sector se incluye o excluye del ámbito de aplicación normativa	209
B. Tiempo de trabajo <i>versus</i> tiempo de descanso: la implacable dualidad que no admite un <i>tertium genus</i> en las decisiones judiciales europeas	212
C. Desplazamiento del trabajador al trabajo cuando no hay centro de trabajo: tiempo de trabajo, con control empresarial	215
2. Algunas líneas de las tesis más modernas de la justicia europea en relación al tiempo de trabajo que imponen su vigencia	218
A. Sobre la disponibilidad del trabajador al servicio del empleador con o sin presencia física	218
B. El descanso en vacaciones y su consideración como jornada de trabajo	223
C. Cómputo de los períodos de formación del trabajador fuera de la jornada laboral	225
3. La recepción «adaptada» de las decisiones judiciales europeas en la jurisprudencia nacional	226
A. Los períodos de formación laboral del trabajador fuera de su horario: una aplicación «forzada» de la doctrina judicial europea	226
B. Tiempo de disponibilidad con o sin presencia física; un margen de discrecionalidad para aplicación de la doctrina europea	228
C. Desplazamiento del trabajador al trabajo cuando no hay centro de trabajo: aplicación íntegra de la doctrina judicial europea	230
III. Veinte años de aplicación de la normativa europea sobre tiempo de trabajo y una cierta obsolescencia en su regulación	232
1. Reconocimiento interno de la obsolescencia de la regulación europea y un intento aún no logrado de modificación	232
2. El teletrabajo: otra forma de ordenar el tiempo de trabajo	236
3. La realidad virtual en el Metaverso: la jornada del avatar	239
CAPÍTULO IX. REVERSIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y LA SUCESIÓN DE EMPRESA. LA DOCTRINA DEL TJUE: EN PARTICULAR, LA STJUE DE 26 DE NOVIEMBRE DE 2015, ASUNTO C-509/14, CASO AIRA PASCUAL. SU APLICACIÓN POR LOS TRIBUNALES ESPAÑOLES.	245
<i>Garbiñe Biurrun Mancisidor</i>	
I. La más relevante doctrina del TJUE	248
1. STJUE de 20 de enero de 2011 (asunto C-463/09, caso Clece)	248

A. Los antecedentes del caso	248
B. El objeto del litigio. Los hechos enjuiciados	248
C. Las dudas de la Sala en relación a la Directiva 2001/23/CE	249
D. La respuesta del TJUE	249
2. STJUE de 26 de noviembre de 2015, asunto C-509/14, caso Aira Pascual	253
A. Los antecedentes del caso	253
B. El objeto del litigio. Los hechos enjuiciados	254
C. Las dudas de la Sala en relación con la Directiva 2001/23/CE	254
D. Las razones para plantear la cuestión prejudicial	256
E. La respuesta del TJUE	256
F. La resolución del caso por el TSJ	259
3. STJUE de 20 de julio de 2017 (Asunto C-416/16, caso Piscarreta Ricardo)	260
A. Los antecedentes del caso	260
B. El objeto del litigio. Los hechos enjuiciados	261
C. La respuesta del TJUE	262
4. STJUE de 7 de agosto de 2018 (asunto C-472/16, caso Colino Sigüenza)	265
A. Los antecedentes del caso	265
B. El objeto del litigio. Los hechos enjuiciados	266
C. La respuesta del TJUE	267
5. STJUE de 13 de junio de 2019 (asunto c-317/18, caso Correia Moreira)	272
A. Los antecedentes del caso	272
B. El objeto del litigio. Los hechos enjuiciados	273
C. La respuesta del TJUE	274
6. STJUE de 27 de febrero de 202 (asunto C-298/18, caso Grafe y Pohle)	276
A. Los antecedentes del caso	276
B. El objeto del litigio. Los hechos enjuiciados	277
C. La respuesta del TJUE	278
II. La aplicación de la doctrina del TJUE por el Tribunal Supremo	282
1. La STS de 9 de febrero de 2016 (Rcud. 400/2014)	282
A. Antecedentes del caso y hechos acreditados	282
B. Razonamiento y decisión del Tribunal Supremo	283
2. Las SSTs de 9 de diciembre de 2016 —Rcud 1674/2015—, y (dos) de 26 de enero de 2017 (Rcuds. 3847/2015 Y 2982/2015)	285
A. Antecedentes del caso y hechos acreditados	285
B. Razonamiento y decisión del Tribunal Supremo	286
3. Las SSTs (cuatro) de 19 de septiembre de 2017 (Rcuds. 2612/2016, 2629/2016, 2650/2016 y 2832/2016) y (dos) de 19 de diciembre de 2017 (Rcuds. 2657/2016 y 2800/2016)	288
A. Antecedentes del caso y hechos acreditados	288
B. Razonamiento y decisión del Tribunal Supremo	288
4. La STS de 26 de septiembre de 2017 (Rcud. 3533/2015)	290
A. Antecedentes del caso y hechos acreditados	290

B. Razonamiento y decisión del Tribunal Supremo	290
5. La STS de 27 de febrero de 2018 (Rcud. 724/2016)	292
A. Antecedentes del caso y hechos acreditados.	292
B. Razonamiento y decisión del Tribunal Supremo	293
6. La STS de 28 de enero de 2022 (Rcud. 3781/2020).	295
A. Antecedentes del caso y hechos acreditados.	295
B. Razonamiento y decisión del Tribunal Supremo	296

CAPÍTULO X. SEGURIDAD SOCIAL PÚBLICA Y DISCRIMINACIÓN SEXISTA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA Y SU APLICACIÓN EN ESPAÑA

José Fernando Lousada Arochena

I. La directiva 79/7/CE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social	302
1. Contexto normativo y ubicación en el contexto.	302
2. Las debilidades de la Directiva 79/7/CEE.	303
II. Jurisprudencia del tribunal de justicia de la unión europea sobre la directiva 79/7/CEE	305
1. Una primera etapa jurisprudencial con España fuera del partido (desde 1979 hasta 2011).	305
A. Las diferentes edades de jubilación según el sexo para el acceso a las prestaciones de la Seguridad Social Pública.	306
B. Otras discriminaciones directas en la Seguridad Social pública	309
C. Trabajo a tiempo parcial y discriminaciones indirectas en la Seguridad Social pública.	311
D. Otras discriminaciones indirectas en la Seguridad Social pública	314
2. Una segunda etapa con España como protagonista estelar (desde 2012 en adelante).	316
A. Trabajo a tiempo parcial y discriminación sexista indirecta: el Caso Elbal Moreno y los Casos post-Elbal Moreno.	316
B. No se acaban en el trabajo a tiempo parcial las discriminaciones sexistas indirectas en la Seguridad Social de España.	321
C. Las discriminaciones sexistas directas siempre reaparecen: el complemento español de aportación demográfica, y alguna otra cosilla	323
D. Discriminaciones (directas) por maternidad fuera de la 79/7/CEE: la prestación española por riesgo durante la lactancia natural	326
III. A modo de conclusión	327

CAPÍTULO XI. LA JURISPRUDENCIA DEL TJUE SOBRE EL COMPLEMENTO POR MATERNIDAD Y SU APLICACIÓN POR LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

Juan Antonio Maldonado Molina

329

I. La STJUE de 12 de Diciembre de 2019	330
1. La retroactividad del complemento por maternidad reconocido a los hombres	332
A. Supuestos planteados	332
a) Supuestos ordinarios.	332
b) Pensionistas que causaron la pensión antes de 2016 (discriminación por edad).	332
c) Casos de revisión de grado de IP tras 2016. La STS de 4 de octubre de 2022.	333
d) Jubilados antes de 2016 o de manera voluntaria anticipada sin que la resolución denegatoria aludiera a esta circunstancia.	335
B. La posición de la Administración de la Seguridad Social.	336
C. Los divergentes criterios de los Tribunales Superiores de Justicia	338
a) Retroactividad total al momento de reconocimiento de la pensión	339
b) Retroactividad limitada a un máximo de tres meses antes de la solicitud	342
c) Retroactividad como máximo a la fecha de publicación de la STJUE	346
d) Retroactividad a la fecha de solicitud del complemento.	348
D. La jurisprudencia del TS: SSTs de 17 de febrero y de 30 de mayo de 2022.	348
2. El carácter unitario o no del complemento: posibilidad de cobro simultáneo del complemento por padre y madre. La STS de 26 de julio de 2022.	353
II. La STJUE de 12 de Mayo de 2021	356
III. Reflexiones y valoración general	357
IV. Bibliografía citada.	363

CAPÍTULO XII. LA DOCTRINA RÖNFELDT Y SU RECEPCIÓN POR LOS TRIBUNALES ESPAÑOLES

Cristina Sánchez-Rodas Navarro

367

I. Introducción	367
II. Los reglamentos de coordinación de sistemas de seguridad social.	368
III. Sobre el concepto de Convenio de Seguridad Social	369
IV. Concurrencia entre Convenios de Seguridad Social y Reglamentos de coordinación: evolución de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea	370
1. La cuestión prejudicial Rönfeldt: La norma más favorable por espiguelo	371
V. ¿Inderogabilidad de los Convenios internacionales de Seguridad social?: el caso Thévenon.	373

VI. La aplicación de la doctrina Rönfeldt también en caso de sucesión de Convenios internacionales de seguridad social: la cuestión prejudicial Wachter	374
VII. La aplicación de la doctrina Rönfeldt a todo tipo de prestaciones de seguridad social: el caso Kaske y el caso Agapito Mateos	375
VIII. Reglamento 883/2004 y el anexo II: ¿el fin de la doctrina Rönfeldt? ..	376
IX. La aplicación de la doctrina Rönfeldt por los tribunales españoles ...	377
1. Convenio Hispano-Suizo.	381
2. Convenio Hispano-Sueco	382
3. Convenio Hispano-Italiano	383
4. Convenio Hispano-Belga	383
5. Convenio Hispano-Alemán	384
6. Convenio Hispano-Francés	385
7. Convenio Hispano-Holandés	386
8. Convenio Hispano-Inglés	387
9. Convenio Hispano-Portugués	387
X. Conclusiones	388

CAPÍTULO XIII. DOS EJEMPLOS CLAVE DE LA INCIDENCIA DE LA DOCTRINA DEL TJUE SOBRE EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL: EL OBLIGADO RENACIMIENTO DEL MARCO NORMATIVO DE LA ESTIBA PORTUARIA Y LA REVISIÓN DEL ESCENARIO DE LA COMPATIBILIDAD DE PENSIONES EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL	389
<i>Inmaculada Ballester Pastor</i>	

I. La sentencia del TJUE de 11 de diciembre de 2014: un punto de inflexión hacia la reconstrucción del marco jurídico laboral en el sector de la estiba	390
1. El incumplimiento del art. 49 TFUE y primeros requerimientos a España	390
2. El contenido del Fallo de la Sentencia del TJUE de 11 de diciembre de 2014	394
3. El renacer de un nuevo marco normativo tras la Sentencia del TJUE de 14 de diciembre de 2014	399
II. Discriminación indirecta por razón de sexo y compatibilidad de dos pensiones por incapacidad permanente	402
1. La cuestión prejudicial contenida en el Auto de 13 de octubre de 2020 del Juzgado nº 26 de Barcelona	402
A. El supuesto de hecho: la imposibilidad de percibir dos pensiones de incapacidad permanente total sucesivas en el RGSS	403
B. La compatibilidad entre pensiones si es posible si se reconocen en diferentes regímenes del Sistema de la Seguridad Social ...	404
C. La apreciación de la discriminación indirecta se dificulta porque los datos son insuficientes	409
D. El supuesto es excepcional y extraordinario	409

2. La Sentencia del TJUE (Sala Segunda) de 30 de junio de 2022 (Asunto C-625/20)	410
A. La diferencia de trato y el colectivo favorecido y perjudicado ..	411
B. La desventaja de las trabajadoras ha de acreditarse	411
C. La comparativa entre las situaciones de los colectivos: los datos que faltan	411
a) La aparición de la discriminación indirecta por razón de sexo por la falta de justificación de la diferencia de trato desfavorable	413
D. La respuesta a la primera cuestión prejudicial	414
E. ¿Aparece, pues, la discriminación indirecta?: un pronunciamiento inacabado al que debe dar respuesta el Juez remitente	414
F. La incidencia del pronunciamiento en el ordenamiento de la Seguridad Social	416