

TRIBUNAL DE JUSTICIA  
DE LA UNIÓN EUROPEA

CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA  
DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA  
ENERO-ABRIL 2023

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

PETRA NEMECKOVA  
petra.Nemeckova@ec.europa.eu  
Servicio jurídico, Comisión Europea

**Cómo citar/Citation**

Castillo de la Torre, F. y Nemeckova, P. (2023).  
Crónica de jurisprudencia del Tribunal de Justicia  
de la Unión Europea, enero-abril, 2023.  
*Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 75, 335-398.  
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.75.10>

**SUMARIO**

---

I. INSTITUCIONES, PRINCIPIOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES. II. CONTEN-  
CIOSO. III. COMPETENCIA. IV. DERECHO SOCIAL. V. APROXIMACIÓN DE  
LEGISLACIONES. VI. MEDIO AMBIENTE. VII. JUSTICIA, LIBERTAD Y SEGURIDAD.  
VIII. RELACIONES EXTERIORES.

---

## I. INSTITUCIONES, PRINCIPIOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES

**La difusión en directo por videoconferencia de las clases de enseñanza escolar pública está comprendida dentro del ámbito de aplicación del reglamento general de protección de datos, y la aplicación de disposiciones nacionales adoptadas para garantizar la protección de los derechos y libertades de los trabajadores en cuanto se refiere al tratamiento de sus datos personales en el ámbito laboral deberá excluirse cuando esas disposiciones no respeten las condiciones y los límites establecidos por el reglamento (sentencia de 30 de marzo de 2023, Hauptpersonalrat der Lehrerinnen und Lehrer beim Hessischen Kultusministerium, C-34/21, EU:C:2023:270)**

---

En el marco de la regulación de la enseñanza escolar durante el período de pandemia de COVID-19 en el estado federado de Hesse (Alemania) se estableció, *inter alia*, la posibilidad de que los alumnos que no pudieran estar presentes en clase asistieran en directo a las clases por videoconferencia. Con el fin de preservar los derechos de los alumnos en materia de protección de datos personales, se dispuso que la conexión al servicio de videoconferencia solo se autorizaría con el consentimiento de los propios alumnos o, en caso de minoría de edad de estos, de sus padres. En cambio, no se prescribió el consentimiento de los docentes implicados a su participación en dicho servicio. En este contexto, el Comité Principal del Personal Docente del Ministerio de Educación y Cultura del Estado Federado de Hesse interpuso un recurso contra el ministro competente en la materia censurando la falta de consentimiento de los docentes implicados.

El juez nacional que conocía del asunto indicó que, de conformidad con la voluntad del legislador del estado federado de Hesse, la normativa nacional, sobre cuya base se realiza el tratamiento de los datos personales de los docentes, pertenece a la categoría de las «normas más específicas» que los Estados miembros pueden establecer, de conformidad con el art. 88, apdo. 1, del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (reglamento general de protección de datos). Este art. constituye una cláusula de apertura que permite que los Estados miembros puedan establecer, por ley o por convenio colectivo, normas más específicas para garantizar la protección de los derechos y libertades en relación con el tratamiento de datos personales de los trabajadores en el ámbito laboral, a efectos, en particular, de ejecución del contrato laboral, gestión, planificación y organización del trabajo. No obstante, el juez nacional albergó dudas en cuanto a la compatibilidad de dicha normativa con las exigencias impuestas por el art. 88,

apdo. 2, del Reglamento que dispone que estas reglas más específicas incluirán medidas adecuadas y específicas para preservar la dignidad humana de los interesados, así como sus intereses legítimos y sus derechos fundamentales, prestando especial atención a la transparencia del tratamiento, a la transferencia de los datos personales y a los sistemas de supervisión en el lugar de trabajo.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia consideró que el tratamiento de datos personales de docentes en el marco de la difusión en directo por videoconferencia de las clases de enseñanza pública que imparten, está comprendido en el ámbito de aplicación material del Reglamento. A continuación, precisó que dicho tratamiento de datos personales de docentes que, en cuanto empleados o funcionarios, forman parte del servicio público del estado federado de Hesse, está comprendido dentro del ámbito de aplicación personal del art. 88 del Reglamento, que se refiere al tratamiento de datos personales de los trabajadores en el ámbito laboral.

El Tribunal de Justicia dispuso que del uso de la expresión «más específicas», en el tenor del art. 88, apdo. 1, del Reglamento, se desprende que las normas a las que se refiere esta disposición deben tener un contenido normativo propio del ámbito regulado y distinto de las reglas generales de dicho reglamento. Asimismo, el apdo. 2 de este art. delimita el margen de apreciación de los Estados miembros que pretenden establecer «normas más específicas» en virtud del apdo. 1 de dicho art.

Así pues, el Tribunal de Justicia consideró, por una parte, que tales normas no pueden limitarse a reiterar las disposiciones del referido reglamento, sino que deben tener por objeto la protección de los derechos y libertades de los trabajadores en relación con el tratamiento de sus datos e incluir medidas adecuadas y específicas destinadas a proteger la dignidad humana, los intereses legítimos y los derechos fundamentales de los interesados. Además, debe prestarse especial atención a la transparencia del tratamiento, a la transferencia de datos personales dentro de un grupo empresarial o de una unión de empresas dedicadas a una actividad económica conjunta, y a los sistemas de supervisión en el lugar de trabajo. Por consiguiente, para poder calificar una norma de derecho de «norma más específica», a los efectos del apdo. 1 del art. 88 del Reglamento, debe cumplir las condiciones impuestas en el apdo. 2 del referido art.

En un segundo momento, el Tribunal de Justicia precisó las consecuencias que deben extraerse de una declaración de incompatibilidad de las disposiciones nacionales controvertidas con las condiciones y los límites previstos en el art. 88, apdos. 1 y 2, del Reglamento. Señaló que las disposiciones nacionales, que supeditan el tratamiento de los datos personales de los empleados a la condición de que dicho tratamiento sea necesario para determinados fines relacionados con la ejecución de una relación laboral, parecen reiterar la condición para la

licitud general establecida en el Reglamento (art. 6), sin añadir una norma más específica. En el supuesto de que el órgano jurisdiccional remitente llegara a la conclusión de que las disposiciones nacionales no respetan las condiciones y los límites establecidos por el art. 88 del Reglamento, le correspondería, en principio, dejarlas inaplicadas. En efecto, en virtud del principio de la primacía del derecho de la Unión, a falta de normas más específicas que respeten las condiciones y los límites establecidos en el art. 88, el tratamiento de datos personales en el ámbito laboral, tanto en el sector privado como en el público, se rige directamente por las disposiciones de dicho reglamento.

Por consiguiente, en caso de que el órgano jurisdiccional remitente llegara a la conclusión de que las disposiciones nacionales relativas al tratamiento de datos personales en el ámbito laboral no respetan las condiciones y los límites establecidos por el art. 88, apdos. 1 y 2, del Reglamento, deberá comprobar además si dichas disposiciones constituyen una base jurídica contemplada en otro art. del mismo, que cumple las exigencias establecidas en el mismo reglamento (en particular, art. 6).

**Toda persona tiene derecho a saber a quién se han comunicado sus datos personales; no obstante, el responsable del tratamiento podrá limitarse a indicar las categorías de destinatarios solo si no resulta posible identificarlos o si la solicitud es manifiestamente infundada o excesiva (sentencia de 12 de enero de 2023, *Österreichische Post*, C-154/21, EU:C:2023:3)**

---

En otra sentencia en la que el Tribunal de Justicia interpretó el reglamento general de protección de datos, se planteó la pregunta de si el reglamento concede al responsable del tratamiento la libertad de elegir si comunica la identidad concreta de los destinatarios o solo las categorías de destinatarios, o si ofrece al interesado el derecho a conocer su identidad concreta.

Los hechos del asunto principal se remontan a una solicitud a Österreichische Post, el principal operador de servicios postales y logísticos de Austria, por parte de un ciudadano, en base al reglamento, para que el operador le facilitara la identidad de los destinatarios a los que había comunicado sus datos personales. En efecto, el reglamento establece que el interesado tiene derecho a obtener del responsable del tratamiento información sobre los destinatarios o las categorías de destinatarios a los que hayan sido o vayan a ser comunicados sus datos personales.

En respuesta a esta solicitud, Österreichische Post se limitó a señalar que utilizaba los datos, dentro de los límites legales, en el ejercicio de su actividad como editorial de guías telefónicas y que ofrecía estos datos personales a clientes comerciales con fines de *marketing*. El ciudadano demandó entonces a Österreichische Post ante los tribunales austríacos. Durante el procedimiento judicial,

Österreichische Post informó además al ciudadano de que sus datos personales habían sido transmitidos a clientes, entre los que se encontraban anunciantes del sector de la venta por correspondencia y del comercio físico, empresas informáticas, editores de directorios y asociaciones como organizaciones caritativas, organizaciones no gubernamentales (ONG) o partidos políticos.

El Tribunal de Justicia respondió que, en el supuesto de que esos datos hayan sido o vayan a ser comunicados a destinatarios, el responsable del tratamiento está obligado a facilitar al interesado, cuando lo solicite, la identidad de esos destinatarios. Todo tratamiento de datos personales de personas físicas debe ser conforme con, *inter alia*, el principio de transparencia de modo que el interesado de que se trate debe disponer de información sobre la forma en la que son tratados sus datos personales y que esa información sea fácilmente accesible y comprensible.

El Tribunal de Justicia subrayó que este derecho de acceso del interesado es necesario para permitirle ejercer otros derechos reconocidos por el reglamento, esto es, el derecho de rectificación, el derecho de supresión («derecho al olvido»), el derecho a la limitación del tratamiento, el derecho de oposición al tratamiento, así como el derecho a recurrir por los daños sufridos.

De ahí que la persona interesada debe tener la posibilidad de elegir entre obtener información sobre los destinatarios específicos a los que los mencionados datos hayan sido o vayan a ser comunicados, cuando sea posible, y obtener información sobre las categorías de destinatarios. En otras palabras, el responsable del tratamiento de datos puede limitarse a indicar únicamente las categorías de destinatarios de que se trate solo cuando (aún) no sea posible identificar a esos destinatarios, en particular, cuando estos aún no se conozcan.

Lo mismo sucede cuando el responsable demuestre que la solicitud es manifiestamente infundada o excesiva, si bien es el responsable del tratamiento quien soporta la carga de demostrar el carácter manifiestamente infundado o excesivo de la solicitud.

**Una resolución judicial por la que se autoriza la interceptación, el registro y el almacenamiento de las conversaciones telefónicas de personas sospechosas de haber cometido un delito doloso grave no requiere, en principio, una motivación específica y detallada cuando la solicitud en respuesta a la cual se concede ya recoge, en virtud de la legislación nacional, tal motivación (sentencia de 16 de febrero de 2023, HYA y otros, C-349/21, EU:C:2023:102)**

---

Mediante esta sentencia, el Tribunal de Justicia desarrolló su doctrina sobre la motivación de las autorizaciones de escuchas telefónicas, a la luz de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión.

En el marco de un proceso penal, el presidente del Tribunal Penal Especial en Bulgaria accedió, mediante diversas resoluciones, a las solicitudes de autorización presentadas por la Fiscalía al objeto de emplear técnicas especiales de investigación para escuchar y registrar las conversaciones telefónicas de diferentes personas sospechosas de haber cometido delitos graves. Para motivar sus resoluciones, el presidente siguió la práctica judicial nacional vigente, que consiste en utilizar una plantilla preestablecida y carente de motivación individualizada en la que esencialmente solo se indica que se cumplen los requisitos establecidos en la legislación nacional en materia de escuchas telefónicas, a que hace mención. Posteriormente, la Fiscalía acusó de participación en organización criminal a las personas a las que se había sometido a tales escuchas. El contenido de las conversaciones registradas tenía una importancia directa para acreditar la procedencia de los escritos de acusación presentados contra esas personas.

El Tribunal de Justicia indicó que la práctica judicial controvertida se inscribe en el marco de medidas legales adoptadas por Bulgaria al amparo de la Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas) que contempla la posibilidad de dictar resoluciones judiciales motivadas que tengan por efecto limitar el principio de confidencialidad de las comunicaciones electrónicas y de los datos de tráfico, consagrado en esta directiva. Así, esa práctica ha de conformarse a la obligación de motivación contemplada en esas medidas legales con arreglo a las exigencias de la Carta, en particular a su art. 47, párrafo segundo.

El Tribunal de Justicia señaló que del régimen jurídico de este procedimiento nacional se desprende que el juez competente que concede la autorización para usar técnicas especiales de investigación adopta su decisión sobre la base de una solicitud motivada y detallada cuyo contenido, previsto por la ley, debe permitirle comprobar si se cumplen los requisitos para su concesión.

En este contexto, el Tribunal de Justicia consideró que, dado que el juez competente ha examinado la motivación de tal solicitud detallada y, concluido su examen, estima que la solicitud está justificada, ese juez, al firmar un documento preestablecido conforme a una plantilla en que se indica que se cumplen los requisitos legales, ha validado la motivación de la solicitud cerciorándose al mismo tiempo del cumplimiento de los requisitos legales. En efecto, resultaría artificial exigir que tal autorización contenga una motivación específica y detallada, cuando la solicitud en respuesta a la cual se concede ya recoge, en virtud de la legislación nacional, tal motivación.

No obstante, una vez que se ha informado al interesado de que se han empleado frente a él técnicas especiales de investigación, la obligación de motivación impuesta por la Carta exige que esté en condiciones de comprender

los motivos por los que se autorizó el uso de dichas técnicas, a fin de poder, en su caso, impugnar esa autorización de manera útil y efectiva. Esta exigencia vincula asimismo a todo juez que, en función de sus atribuciones, deba comprobar, de oficio o a instancia de la persona afectada, la legalidad de dicha autorización.

Por consiguiente, dado que la autorización se adopta sobre la base de una solicitud motivada y detallada, debe comprobarse, por una parte, que tales personas pueden acceder no solo a la resolución de autorización, sino también a la solicitud. Por otra parte, esas personas deben poder comprender fácilmente y sin ambigüedad, mediante una lectura cruzada de la solicitud y de la resolución de autorización, las razones precisas por las que se concedió a la vista de los elementos fácticos y jurídicos que caracterizan el caso individual al que se refiere la solicitud, exigiéndose además imperativamente que de tal lectura cruzada se desprenda el período de validez de la autorización. Si una lectura cruzada de la solicitud y de la posterior autorización no permite comprender, fácil y unívocamente, los motivos por los que se concedió la autorización, no cabría entonces sino constatar el incumplimiento de la obligación de motivación que dimana de la Carta.

**La recogida sistemática de datos biométricos y genéticos de cualquier persona investigada por un delito público doloso a efectos de su inscripción en el registro policial es contraria al requisito de garantizar una mayor protección con respecto al tratamiento de datos personales sensibles (sentencia de 26 de enero de 2023, Ministerstvo na vatreshnite raboti, C-205/21, EU:C:2023:49)**

Esta sentencia precisa las condiciones de recogida y del registro de los datos biométricos y genéticos por parte de las autoridades policiales, garantizadas por la Directiva (UE) 2016/680, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y amparadas por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

El litigio planteado ante el juez nacional trataba de la recogida, por parte de la policía búlgara, de datos dactiloscópicos y fotográficos, y la obtención de muestras para la elaboración del perfil ADN de una persona sospechosa de una supuesta participación en una organización criminal con ánimo de lucro, con el fin de cometer delitos en territorio búlgaro de manera concertada. El sospechoso se opuso a dicha recogida, por lo que las autoridades policiales solicitaron al Tribunal Penal Especial en Bulgaria que autorizara la recogida forzosa de datos genéticos y biométricos de la persona concernida.

En su sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que la Directiva 2016/680 y los arts. 47 y 48 de la Carta, que consagran, respectivamente, el derecho a la tutela judicial efectiva y el principio de la presunción de inocencia, no se oponen a una normativa nacional que establece que, en caso de que la persona investigada por un delito público doloso se niegue a colaborar voluntariamente en la recogida de sus datos biométricos y genéticos a efectos de su registro, el órgano jurisdiccional penal competente está obligado a autorizar una medida de recogida forzosa, sin poder apreciar si existen motivos fundados para presumir que el interesado ha cometido la infracción penal por la que es investigado, siempre que el derecho nacional garantice posteriormente el control jurisdiccional efectivo de las condiciones de esa investigación, de la que deriva la autorización para la recogida.

En virtud de la Directiva 2016/680, los Estados miembros deben velar por que se distinga claramente entre los datos de las distintas categorías de interesados, a fin de que no se les imponga de modo indiferenciado la misma injerencia en su derecho fundamental a la protección de sus datos personales cualquiera que sea la categoría a la que pertenecen. No obstante, esta obligación no es absoluta. Por lo demás, en la medida en que esta directiva contempla la categoría de personas respecto de las cuales existen motivos fundados para presumir que han cometido una infracción penal, el Tribunal de Justicia precisa que la existencia de un número suficiente de elementos de prueba de la culpabilidad de una persona constituye, en principio, un motivo fundado para presumir que ha cometido la infracción de que se trata.

Por lo que se refiere al respeto del derecho a la tutela judicial efectiva, dado que el órgano jurisdiccional nacional competente, con el fin de autorizar una medida de recogida forzosa de datos sensibles de un investigado, no puede controlar, en cuanto al fondo, las condiciones en que es investigado, el Tribunal de Justicia subrayó, en particular, que el hecho de sustraer temporalmente del control judicial la apreciación de las pruebas en las que se basa la investigación del interesado puede resultar justificado durante la fase preliminar del proceso penal. En efecto, tal control, en esa fase, podría obstaculizar el desarrollo de la investigación penal durante la cual se recogen los datos citados y limitar en exceso la capacidad de los investigadores para explicar otros delitos en virtud de una comparación de esos datos con datos recopilados en otras investigaciones. Por tanto, esta limitación de la tutela judicial efectiva no es desproporcionada, siempre que el derecho nacional garantice posteriormente un control jurisdiccional efectivo.

En cuanto a la observancia, por una resolución judicial que autoriza la recogida de los datos en cuestión, del derecho a la presunción de inocencia, el Tribunal de Justicia señaló, por una parte, que, dado que, en el caso de autos, esa recogida se limitó a la categoría de personas cuya responsabilidad penal aún no



ha quedado acreditada, no puede considerarse que trasluzca la opinión de las autoridades de que esas personas son culpables. Por otra parte, el hecho de que el órgano jurisdiccional que debe pronunciarse sobre la culpabilidad del interesado no pueda apreciar, en esta fase del procedimiento penal, la suficiencia de los elementos de prueba en los que se basa la investigación de esa persona constituye una garantía de que se respeta su derecho a la presunción de inocencia.

No obstante, la Directiva 2016/680 se opone a una normativa nacional que establece la recogida sistemática de datos biométricos y genéticos de cualquier persona investigada por un delito público doloso a efectos de su registro, sin obligar a la autoridad competente a comprobar y demostrar, por una parte, si esa recogida es estrictamente necesaria para satisfacer los objetivos concretos perseguidos y, por otra parte, si tales objetivos no pueden lograrse mediante medidas que constituyan injerencias menos graves en los derechos y libertades del interesado. A este respecto, el Tribunal de Justicia subrayó que la Directiva 2016/680 pretende garantizar, entre otras cosas, una mayor protección con respecto a los tratamientos de datos sensibles, entre los que figuran los datos biométricos y genéticos, puesto que pueden generar riesgos importantes para las libertades y los derechos fundamentales. El requisito que en ella se menciona de que tales tratamientos «solo» se permitirán «cuando sea estrictamente necesario» debe interpretarse en el sentido de que define unas condiciones reforzadas de licitud del tratamiento de datos sensibles. Además, se ha de determinar también el alcance de este requisito a la luz de principios relativos al tratamiento de los datos tales como la limitación de los fines y la minimización de los datos.

En este contexto, una normativa nacional que establece la recogida sistemática de datos biométricos y genéticos de cualquier persona investigada por un delito público doloso a efectos de su registro es, en principio, contraria a ese requisito. En efecto, esa normativa puede conducir, de manera indiferenciada y generalizada, a la recogida de datos de la mayoría de los investigados, dado que el concepto de «delito público doloso» tiene un carácter especialmente genérico y puede aplicarse a un gran número de delitos, con independencia de su naturaleza, de su gravedad, de las circunstancias concretas de esos delitos, de su eventual vínculo con otros procedimientos en curso, de los antecedentes judiciales del interesado o incluso de su perfil individual.

### **La Sala de Recurso de ACER no puede limitar su control al del error manifiesto de apreciación (sentencia de 9 de marzo de 2023, ACER/Aquind, C-46/21 P, EU:C:2023:182)**

---

La sociedad Aquind Ltd es el promotor de un proyecto de interconector eléctrico que enlaza las redes de transporte de electricidad británica y francesa. A efectos de este proyecto, Aquind Ltd presentó ante las autoridades regula-

doras francesa y británica una solicitud de exención relativa a los nuevos interconectores eléctricos en virtud del art. 17 del Reglamento (CE) n.º 714/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a las condiciones de acceso a la red para el comercio transfronterizo de electricidad. Al no llegar a un acuerdo las autoridades reguladoras nacionales, la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación de los Reguladores de la Energía (ACER) desestimó la solicitud de exención. La decisión de la ACER fue confirmada por la Sala de Recurso de la ACER. Así, Aquind Ltd interpuso ante el Tribunal General un recurso de anulación de la resolución de la Sala de Recurso, que fue estimado mediante sentencia de 18 de noviembre de 2020, Aquind/ACER (T-735/18, EU:T:2020:542). En esa sentencia, el Tribunal General constató en particular que la Sala de Recurso había incurrido en error de derecho al limitar su control de la decisión de la ACER al del error manifiesto de apreciación.

A raíz del recurso de casación interpuesto por la ACER, el Tribunal de Justicia confirma la sentencia del Tribunal General, al tiempo que aporta precisiones en cuanto a la intensidad del control que la Sala de Recurso está obligada a ejercer sobre las decisiones de la ACER relativas a las solicitudes de exención.

En primer lugar, por lo que respecta al tenor del reglamento por el que se crea la ACER, el Tribunal de Justicia señala que de sus disposiciones relativas a la composición, a la organización y a las facultades de la Sala de Recurso no se desprende expresamente que el control de esta última sobre las decisiones de la ACER que impliquen apreciaciones sobre cuestiones económicas y técnicas complejas se limite necesariamente al del error manifiesto de apreciación.

En segundo lugar, por lo que respecta a los objetivos perseguidos por la creación de la Sala de Recurso, constata que esta creación se inscribe en un enfoque global, adoptado por el legislador de la Unión, tendente a dotar a las agencias de la Unión de órganos de recurso cuando se les ha atribuido un poder de decisión sobre cuestiones complejas desde el punto de vista técnico o científico que puede afectar directamente a la situación jurídica de las partes interesadas. Si bien estos diferentes órganos de recurso presentan ciertas diferencias en cuanto a su estructura, su funcionamiento y sus facultades, comparten algunas características comunes.

En efecto, en primer lugar, tales órganos de recurso, que son órganos de revisión administrativa, internos de las agencias, están dotados de cierta independencia, ejercen funciones cuasi-judiciales mediante procedimientos contradictorios y están compuestos por juristas y expertos técnicos, lo que les permite resolver los recursos contra decisiones que tienen a menudo un fuerte componente técnico. En segundo lugar, pueden interponer recursos ante ellos los destinatarios de las decisiones de las agencias a las que pertenecen, así como las personas físicas y jurídicas que se vean afectadas directa e individual-

mente por esas decisiones. En tercer lugar, constituyen un mecanismo rápido, accesible, especializado y poco costoso para proteger los derechos de los destinatarios y los afectados por dichas decisiones.

Por lo que respecta a la Sala de Recurso, el Tribunal de Justicia señala que, según el procedimiento aplicable ante esa Sala, cualquier persona física o jurídica, incluidas las autoridades reguladoras nacionales, puede interponer recurso contra una decisión de la ACER de la que sea destinataria o que le afecte directa o individualmente, sin que dicho recurso esté sujeto a otras condiciones de admisibilidad. Por lo que se refiere a su composición, la Sala de Recurso está integrada por miembros que deben disponer de una experiencia previa en el sector de la energía y, de este modo, está dotada de la experiencia necesaria para permitirle efectuar ella misma un control completo de las apreciaciones de orden técnico y económico complejas que figuran en las decisiones de la ACER.

A este respecto, la existencia de diferencias entre la Sala de Recurso y otras Salas de Recurso, como la de la Agencia Europea de Sustancias y Mezclas Químicas (ECHA), en términos de objetivos, de procedimiento, de plazos y de régimen de personal, no puede influir en la intensidad del control que aquella Sala de Recurso está obligada a realizar.

En este contexto, el Tribunal de Justicia confirma la conclusión del Tribunal General según la cual la jurisprudencia relativa al carácter restringido del control que ejerce el juez de la Unión sobre las apreciaciones de orden técnico, científico y económico complejas no es aplicable a los órganos de recurso de las agencias de la Unión. En efecto, un control limitado de la Sala de Recurso sobre las apreciaciones de orden técnico y económico llevaría al juez de la Unión a efectuar un control limitado sobre una decisión que sería ella misma el resultado de un control restringido. Pues bien, un sistema de «control limitado sobre un control restringido» no ofrece las garantías de una tutela judicial efectiva de que deben poder disfrutar las empresas a las que se ha denegado una solicitud de exención.

Habida cuenta de todas estas consideraciones, el Tribunal de Justicia concluye que el Tribunal General consideró acertadamente que la Sala de Recurso había incurrido en error de derecho al declarar que, por lo que respecta a las apreciaciones de carácter técnico o complejo, podía limitarse a determinar si la ACER había cometido un error manifiesto de apreciación.

## II. CONTENCIOSO

**El primer recurso por doble incumplimiento de la Comisión en materia de contaminación atmosférica es inadmisibile, puesto que en el escrito**

**de requerimiento dirigido a Bulgaria a finales de 2018, la Comisión no alegó ni demostró con suficiente claridad que la sentencia del Tribunal de Justicia de 2017 por la que se había declarado el primer incumplimiento siguiera sin ejecutarse entretanto (sentencia de 16 de marzo de 2023, Comisión/Bulgaria, C-174/21, EU:C:2023:210)**

---

La Directiva 2008/50/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa, obliga a los Estados miembros a respetar los valores límite de concentración de determinados contaminantes atmosféricos en el aire ambiente y exige que, en caso de superación, los Estados miembros elaboren planes de calidad del aire, de modo que el período de superación sea lo más breve posible.

En la sentencia de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria (C488/15, EU:C:2017:267), el Tribunal de Justicia declaró que Bulgaria había incumplido las obligaciones derivadas del art. 13, apdo. 1, en relación con el anexo XI, de la Directiva 2008/50 y del art. 23, apdo. 1, párrafo segundo, de esa directiva. A raíz del pronunciamiento de esa sentencia, la Comisión remitió a Bulgaria, el 9 de noviembre de 2018, un escrito de requerimiento con arreglo al procedimiento establecido en el art. 260 TFUE, apdos. 1 y 2. En ese escrito, la Comisión señalaba que Bulgaria seguía sin adoptar las medidas necesarias para poner fin a los incumplimientos declarados por el Tribunal en esa sentencia de 2017. Así pues, instaba a ese Estado miembro a presentar sus observaciones en el plazo fijado en el escrito («fecha de referencia»), y a informarla de los progresos que pudieran haberse realizado entretanto.

Insatisfecha con las respuestas de Bulgaria, la Comisión interpuso ante el Tribunal de Justicia un recurso por incumplimiento sobre la base del art. 260 TFUE, apdo. 2 («recurso por doble incumplimiento»), con el fin de que se declarara que ese Estado miembro no había cumplido dicha sentencia y de que se le condenara al pago de un importe a tanto alzado y de una multa coercitiva diaria hasta que se diera cumplimiento por completo a la sentencia del Tribunal de Justicia.

Mediante su sentencia, el Tribunal de Justicia considera que la emisión de un escrito de requerimiento en el marco de un procedimiento administrativo previo sobre la base del art. 260 TFUE, apdo. 2, presupone, so pena de incumplir las exigencias de seguridad jurídica, que la Comisión pueda alegar válidamente el incumplimiento de la obligación de adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal de Justicia. Habida cuenta de que el objeto del recurso por doble incumplimiento es inducir a un Estado miembro infractor a ejecutar una sentencia dictada en un procedimiento por incumplimiento, el Tribunal de Justicia subraya que la Comisión está obligada no solo a comprobar, a lo largo de todo el procedimiento

administrativo previo y antes de la emisión del escrito de requerimiento, si la sentencia de que se trata ha sido o no ejecutada entretanto, sino también a alegar y a demostrar *prima facie* con claridad, en ese escrito de requerimiento, que la sentencia aún no se habrá ejecutado en la fecha de referencia. En efecto, no puede reprocharse válidamente a un Estado miembro el incumplimiento de la obligación de adoptar las medidas necesarias para la ejecución de una sentencia del Tribunal de Justicia si del escrito de requerimiento no se desprende claramente que, en la fecha de referencia, la obligación de ejecutar dicha sentencia perdura todavía desde su pronunciamiento.

En el caso de autos, el Tribunal de Justicia señala que, en el escrito de requerimiento de 9 de noviembre de 2018, la Comisión no alegó ni demostró *prima facie*, con la claridad requerida, que la sentencia *Comisión/Bulgaria*, de 5 de abril de 2017, aún debía ejecutarse en la fecha de referencia. En efecto, en ese escrito, la Comisión indicaba que los incumplimientos observados hasta el año 2014 en esa sentencia persistieron, respecto de las zonas y aglomeraciones contempladas en dicho escrito, a lo largo de los años 2015 y 2016. Sin embargo, no daba explicaciones detalladas ni un análisis de hecho que indicara que la situación señalada en esos dos años había proseguido sin una clara mejora durante el período comprendido entre el pronunciamiento de la sentencia, el 5 de abril de 2017, y la fecha de referencia, haciendo necesaria la adopción de medidas para la ejecución de dicha sentencia.

Pues bien, ni el hecho de que tales incumplimientos hayan perdurado entre el final del período al que se refiere la sentencia del Tribunal de Justicia, a saber, el año 2014, y un período subsiguiente pero anterior a la fecha en que se dictó la sentencia, a saber, los años 2015 y 2016, ni el carácter sistemático y persistente de aquellos incumplimientos señalado por el Tribunal de Justicia en esa sentencia implican automáticamente que, tanto en la fecha en que se dictó dicha sentencia como en la fecha de referencia, esta debía ejecutarse aún y que, por tanto, podía reprocharse a Bulgaria que no hubiera adoptado todas las medidas necesarias para su ejecución. El Tribunal de Justicia deduce de ello la inadmisibilidad del recurso por doble incumplimiento de la Comisión.

### III. COMPETENCIA

**La prohibición de abuso de posición dominante permite un control ulterior a nivel nacional de una operación de concentración de empresas de dimensión no comunitaria (sentencia de 16 de marzo de 2023, Towercast, C-449/21, EU:C:2023:207)**

El sector francés de la difusión de la televisión digital terrestre (TDT) ha conocido desde entonces un movimiento de concentración continuo, de modo que, desde 2014, tan solo quedan las empresas de difusión Itas, Towercast y Télédiffusion de France (TDF). Esta última, era titular, además, de la mayoría de las cuotas de mercado en los mercados mayoristas de producción y de distribución de servicios de difusión hertziana de la TDT, en cuanto mercados de dimensión nacional. En octubre de 2016, TDF anunció que había asumido el control de su competidora Itas. La operación de adquisición de Itas, por debajo de los umbrales pertinentes definidos en el art. 1 del Reglamento (CE) n.º 139/2004 del Consejo, sobre el control de las concentraciones entre empresas, y en el Código de Comercio francés, no había sido objeto de notificación ni de un examen en el marco del control previo de las concentraciones por parte de la Comisión Europea o la Autoridad de la Competencia (Francia). Esta operación tampoco dio lugar a un procedimiento de remisión a la Comisión con arreglo al art. 22 del reglamento sobre las concentraciones.

En estas circunstancias, Towercast presentó una denuncia ante la Autoridad de la Competencia, según la cual la toma de control de Itas por parte de TDF constituía un abuso de posición dominante, al reforzar significativamente la posición dominante de TDF en dichos mercados. Mediante resolución de 16 de enero de 2020, la Autoridad de la Competencia desestimó dicha denuncia. Siguiendo un análisis diferente del realizado por sus servicios de instrucción, dicha Autoridad consideró, en esencia, que el reglamento sobre las concentraciones se aplicaba exclusivamente a las concentraciones definidas en el art. 3 de dicho reglamento. A falta de un comportamiento abusivo de la empresa afectada separable de tal concentración, esta ya no estaba comprendida en la prohibición de abuso de posición dominante establecida en el art. 102 TFUE.

Towercast interpuso un recurso contra esta decisión ante la Cour d'appel de Paris (Tribunal de Apelación de París, Francia). Dicho órgano jurisdiccional pregunta, en esencia, al Tribunal de Justicia si es posible que una autoridad nacional de defensa de la competencia controle *a posteriori*, a la luz del art. 102 TFUE, una operación de concentración realizada por una empresa en posición dominante, cuando dicha concentración no alcance los umbrales de control previo establecidos por el reglamento sobre las concentraciones y por el derecho nacional de las concentraciones, de modo que no haya sido objeto de un control *ex ante* en este sentido.

El Tribunal de Justicia responde negativamente a esta cuestión. Como se desprende del art. 21, apdo. 1, del reglamento sobre las concentraciones, este último reglamento «solo será aplicable a las concentraciones definidas en el art. 3», a las que el Reglamento (CE) n.º 1/2003 del Consejo, relativo a la

aplicación de las normas sobre competencia previstas en los arts. 81 CE y 82 CE, no es, en principio, aplicable.

A la vista del tenor del art. 21, apdo. 1, del reglamento sobre las concentraciones, el Tribunal de Justicia declara, en primer lugar, que esta disposición tiene por objeto regular el ámbito de aplicación de dicho reglamento por lo que respecta al examen de las operaciones de concentración en relación con los de otros actos de derecho derivado de la Unión en materia de competencia. En cambio, el examen del tenor de esta disposición no responde a la cuestión de si las disposiciones del derecho primario, y en particular el art. 102 TFUE, siguen siendo aplicables a una operación de concentración de empresas en una situación como la del litigio principal, en la que no se ha realizado ningún control *ex ante* a la luz del derecho de concentraciones.

A continuación, en la medida en que el art. 21, apdo. 1, del reglamento sobre concentraciones reproduce, en esencia, el tenor del art. 22 del Reglamento (CEE) n.º 4064/89 del Consejo, sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas, anteriormente aplicable, el Tribunal de Justicia señala, en cuanto a su génesis, que la disposición considerada refleja la voluntad del legislador de la Unión de precisar que los demás reglamentos que aplican el derecho de la competencia dejan, en principio, de ser aplicables al conjunto de operaciones de concentración, incluidas las operaciones constitutivas de un abuso de posición dominante.

Dicho esto, en el marco del examen subsiguiente de los objetivos y del sistema general del reglamento sobre las concentraciones, el Tribunal de Justicia observa, por último, que, mediante el art. 21, apdo. 1, del reglamento de concentraciones, el legislador de la Unión quiso precisar que el reglamento de concentraciones constituye el único instrumento de procedimiento aplicable al examen previo y centralizado de las concentraciones, destinado a permitir un control efectivo de todas las concentraciones desde el punto de vista de su efecto sobre la estructura de la competencia. Por consiguiente, lejos de privar a las autoridades competentes de los Estados miembros de la posibilidad de aplicar las disposiciones del Tratado en materia de competencia a las concentraciones como las definidas en el art. 3 del reglamento sobre las concentraciones, este último forma parte de un conjunto de disposiciones legislativas destinadas a aplicar los arts. 101 TFUE y 102 TFUE y a establecer un sistema de control que garantice que no se falsee la competencia en el mercado interior de la Unión.

Del sistema del reglamento sobre las concentraciones se desprende que, aunque este establezca un control *ex ante* de las operaciones de concentración de dimensión comunitaria, no excluye, sin embargo, un control *ex post* de las operaciones de concentración que no alcancen dicho umbral.

A este respecto, el Tribunal de Justicia observa que la interpretación adoptada por la Autoridad de Defensa de la Competencia equivale, en definitiva, a excluir la aplicabilidad directa de una disposición del derecho primario debido a la adopción de un acto de derecho derivado relativo a determinados comportamientos de empresas en el mercado. Pues bien, el art. 102 TFUE es una disposición de efecto directo cuya aplicación no está supeditada a la adopción previa de un reglamento de procedimiento, precisándose, por otra parte, que la prohibición de abuso de posición dominante prevista en dicha disposición no puede ser objeto de ninguna exención y que la enumeración de las prácticas abusivas que figura en ella no es exhaustiva.

En estas circunstancias, el reglamento sobre las concentraciones no puede oponerse a que una operación de concentración de dimensión no comunitaria, como la controvertida en el litigio principal, pueda ser objeto de control por las autoridades nacionales de defensa de la competencia y por los tribunales nacionales en virtud del efecto directo del art. 102 TFUE recurriendo a sus propias normas de procedimiento.

De ello se deduce que puede aplicarse el art. 102 TFUE a una operación de concentración que no alcance los umbrales de control previo previstos, respectivamente, por el reglamento sobre las concentraciones y por el derecho nacional aplicable, cuando concurran los requisitos establecidos en dicho art. para determinar la existencia de un abuso de posición dominante. Corresponde, en particular, a la autoridad que conoce del asunto comprobar que el adquirente que ocupa una posición dominante en un mercado determinado y que ha adquirido el control de otra empresa en dicho mercado ha obstaculizado sustancialmente, mediante el referido comportamiento, la competencia en ese mercado. A este respecto, la mera constatación de un refuerzo de la posición de una empresa no es suficiente para calificarlo de abuso, ya que debe establecerse que el grado de dominación así alcanzado obstaculiza sustancialmente la competencia, es decir, que solo deja subsistir a las empresas dependientes, en cuanto a su comportamiento, de la empresa dominante.

**El Tribunal de Justicia aclara el efecto vinculante de las resoluciones de las autoridades españolas de la competencia en lo que respecta a la existencia de una infracción de las normas del derecho de la competencia y se pronuncia sobre la aplicabilidad material y temporal de la Directiva 2014/104 (sentencia de 20 de abril de 2023, ZA y otros/Repsol Comercial de Productos Petrolíferos, C-25/21, EU:C:2023:298)**

---

Mediante resoluciones de 11 de julio de 2001 y de 30 de julio de 2009, las autoridades españolas de la competencia constataron, en esencia, que, al haber fijado, en sus relaciones contractuales con determinadas estaciones de



servicio españolas, los precios de venta al público de los carburantes, Repsol había infringido las normas del derecho de la competencia. Esas resoluciones adquirieron firmeza al desestimarse los recursos que contra ellas se interpusieron.

A raíz de dichas resoluciones, los propietarios de una estación de servicio ejercitaron ante el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Madrid, por un lado, una acción de nulidad de los contratos de suministro en exclusiva celebrados con Repsol en el período comprendido entre 1987 y 2009 para la explotación de dicha estación de servicio y, por otro lado, una acción por daños con la pretensión de que se resarciese el perjuicio presuntamente causado por dichos contratos. A estos efectos, se basaban en las referidas resoluciones para demostrar la existencia de la infracción de que se trata.

En estas circunstancias, el órgano jurisdiccional remitente señala, para empezar, que, conforme al art. 2 del Reglamento (CE) n.º 1/2003 del Consejo, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los arts. 81 y 82 del Tratado, la carga de la prueba de una infracción del art. 101 TFUE recae sobre la parte que la alega. Pues bien, añade que, en principio, de conformidad con el art. 9, apdo. 1, de la Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a determinadas normas por las que se rigen las acciones por daños en virtud del derecho nacional, por infracciones del derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea, en el marco de una acción por daños ejercitada a raíz de una resolución firme de una autoridad nacional de la competencia, la parte demandante puede conseguir satisfacer la carga de la prueba que recae sobre ella en cuanto a la existencia de una infracción demostrando que esa resolución se refiere precisamente a la relación contractual en cuestión. En este contexto, el órgano jurisdiccional nacional se preguntaba por el efecto vinculante de las resoluciones de las autoridades españolas de la competencia en lo que respecta a la existencia, en el presente caso, de una infracción de las normas del derecho de la competencia. Además, este órgano jurisdiccional se preguntaba qué consecuencias se derivarían de la eventual nulidad de los contratos de suministro en exclusiva celebrados entre los propietarios de la estación de servicio y Repsol.

En primer lugar, en la medida en que el órgano jurisdiccional nacional hace referencia al art. 9, apdo. 1, de la Directiva 2014/104, el Tribunal de Justicia precisa que esta disposición solo podría ser pertinente para la resolución del litigio principal si este estuviera comprendido en su ámbito de aplicación material y temporal.

A este respecto, el Tribunal de Justicia señala, de entrada, que el ámbito de aplicación material de la Directiva 2014/104 se circunscribe exclusivamente a las acciones por daños ejercitadas por infracciones de las normas de competencia y, por lo tanto, no se extiende a otros tipos de acciones que

tengan por objeto infracciones de las disposiciones del derecho de la competencia, como las acciones de nulidad entabladas al amparo del art. 101 TFUE, apdo. 2.

En lo referente a la aplicabilidad temporal del art. 9, apdo. 1, de la Directiva 2014/104 a la acción por daños ejercitada por los propietarios de la estación de servicio de que se trata en el litigio principal, el Tribunal de Justicia señala que esta disposición establece una presunción *iuris et de iure* en cuanto a la existencia de una infracción del derecho de la competencia y, por tanto, se refiere a la existencia de uno de los elementos constitutivos de la responsabilidad civil por las infracciones de las normas del derecho de la competencia. En estas circunstancias, tal norma debe calificarse de norma sustantiva, el sentido del art. 22 de esta directiva, que regula su aplicación en el tiempo, y que excluye cualquier aplicación retroactiva de las disposiciones de esta que tengan naturaleza sustantiva.

Habida cuenta de la naturaleza sustantiva del art. 9 de dicha directiva y del mecanismo de funcionamiento de esta disposición, el Tribunal de Justicia subraya que el momento al que debe atenderse para determinar si la presunción irrefutable recogida en esta disposición resulta aplicable *ratione temporis* es aquel correspondiente a la fecha en la cual la resolución de la autoridad nacional de la competencia adquirió firmeza. Pues bien, en el caso de autos, la Directiva 2014/104 no se transpuso al derecho español dentro de su plazo de transposición. Así, dado que las resoluciones de las autoridades españolas de la competencia adquirieron firmeza con anterioridad a la fecha de expiración de dicho plazo, las situaciones concurrentes en el litigio principal estaban consolidadas. De ello se deduce que, en el caso de autos, el art. 9, apdo. 1, de esta directiva no es aplicable *ratione temporis*. En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia considera que, en el caso de autos, procede examinar la normativa nacional a la luz del art. 101 TFUE, tal como lo desarrolla el art. 2 del Reglamento n.º 1/2003.

En segundo lugar, recuerda que, aunque el art. 2 del Reglamento n.º 1/2003 regula expresamente la carga de la prueba de una infracción del art. 101 TFUE, ya se trate de procedimientos nacionales o de procedimientos de la Unión, no es menos cierto que ese reglamento no incluye disposiciones sobre los efectos de las resoluciones firmes de una autoridad nacional de la competencia en el marco de las acciones de nulidad al amparo del art. 101 TFUE, apdo. 2, y/o de las acciones por daños por infracción del derecho de la competencia.

Así pues, ante la inexistencia de una normativa de la Unión, aplicable *ratione materiae* o *ratione temporis*, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro regular las modalidades de ejercicio del derecho a pedir que se declare la nulidad de los acuerdos o de las decisiones al

amparo del art. 101 TFUE, apdo. 2, y del derecho a solicitar la reparación del daño resultante de una infracción del art. 101 TFUE, incluyendo las relativas a los efectos vinculantes de las resoluciones firmes de las autoridades nacionales de la competencia en el contexto de estos tipos de pedimentos, siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad.

Pues bien, el ejercicio del derecho a reparación por infracciones del art. 101 TFUE se haría excesivamente difícil si no se reconociera a las resoluciones firmes de una autoridad de la competencia ni el más mínimo efecto en las acciones civiles por daños o en las acciones dirigidas a que se declare la nulidad de acuerdos o decisiones prohibidos en virtud de dicho art. que se ejerciten a raíz de tales resoluciones firmes ante un órgano jurisdiccional del mismo Estado miembro que aquel en el que esa autoridad ejerza sus competencias.

En consecuencia, el Tribunal de Justicia considera que, para garantizar la aplicación efectiva de los arts. 101 TFUE y 102 TFUE en el marco de esas acciones, la existencia de una infracción del derecho de la competencia constatada en tales resoluciones ha de reputarse acreditada por la parte demandante salvo prueba en contrario, trasladándose así a la parte demandada la carga de la prueba fijada en el art. 2 del Reglamento n.º 1/2003, siempre que la naturaleza y el alcance material, personal, temporal y territorial de las presuntas infracciones objeto de las acciones ejercitadas por la parte demandante se correspondan con los de la infracción constatada en esas resoluciones. En cambio, cuando la correspondencia que de esta manera se exige solo sea parcial, las constataciones que figuran en tal resolución constituyen un indicio de la existencia de los hechos a los que se refieren esas constataciones.

**Para poder constituir un abuso de posición dominante, las cláusulas de exclusividad que figuran en los contratos de distribución deben tener la capacidad de producir efectos de exclusión, y la autoridad de competencia está obligada a apreciar dicha capacidad efectiva de expulsión teniendo en cuenta también las pruebas presentadas por la empresa en posición dominante (sentencia de 19 de enero de 2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33)**

---

Mediante decisión de 31 de octubre de 2017, la Autoridad italiana de Defensa de la Competencia y del Mercado (AGCM) declaró que Unilever Italia Mkt. Operations Srl había abusado de su posición dominante en el mercado italiano de la comercialización de helados en envases individuales destinados al consumo «en el exterior», es decir, fuera del domicilio de los consumidores, en diversos puntos de venta. El abuso imputado a Unilever resultaba de actuaciones realizadas materialmente no por dicha sociedad, sino por distribuidores independientes de sus productos que habían impuesto

cláusulas de exclusividad a los operadores de los referidos puntos de venta. A este respecto, la AGCM estimó, en particular, que las prácticas, objeto de su investigación, habían excluido, o al menos limitado, la posibilidad de que los operadores competidores ejercieran una competencia basada en los méritos de sus productos. En este contexto, no consideró obligatorio analizar los estudios económicos presentados por Unilever para demostrar que las prácticas cuestionadas no tenían un efecto de expulsión de sus competidores al menos igual de eficientes, debido a que tales estudios carecían de pertinencia al existir cláusulas de exclusividad, ya que el empleo de tales cláusulas por parte de una empresa que ocupa una posición dominante era suficiente para poner de manifiesto un uso abusivo de dicha posición.

En consecuencia, la AGCM impuso a Unilever una multa por haber abusado de su posición dominante, infringiendo el art. 102 TFUE. El recurso interpuesto por Unilever contra esa decisión fue desestimado en su totalidad por el órgano jurisdiccional de primera instancia. El Consiglio di Stato (Consejo de Estado, Italia), que conoce del recurso de apelación, ha planteado al Tribunal de Justicia cuestiones prejudiciales sobre la interpretación y aplicación del derecho de la Unión en materia de competencia a la luz de la decisión de la AGCM.

De entrada, a juicio del Tribunal de Justicia las actuaciones abusivas llevadas a cabo por distribuidores que forman parte de la red de distribución de un productor que ocupa una posición dominante, como Unilever, pueden imputarse a este con arreglo al art. 102 TFUE si se demuestra que tales actuaciones no fueron adoptadas de manera independiente por sus distribuidores, sino que forman parte de una política decidida unilateralmente por ese productor y aplicada a través de los referidos distribuidores.

En efecto, en tal supuesto, debe considerarse que los distribuidores y, por consiguiente, la red de distribución que estos forman con la empresa dominante son simplemente un instrumento de ramificación territorial de la política comercial de dicha empresa y, por ello, como el instrumento mediante el cual se llevó a cabo, en su caso, la práctica de expulsión controvertida. Así sucede, en particular, cuando, como en el caso de autos, los distribuidores de un productor dominante están obligados a hacer firmar a los operadores de puntos de venta contratos tipo facilitados por dicho productor y que contienen cláusulas de exclusividad en beneficio de sus productos.

A continuación, el Tribunal de Justicia responde a la cuestión de si, a efectos de la aplicación del art. 102 TFUE, en un caso como el controvertido en el litigio principal, la autoridad de competencia competente está obligada a acreditar que las cláusulas de exclusividad que figuran en los contratos de distribución tienen por efecto excluir del mercado a competidores tan eficientes como la empresa en posición dominante y si dicha autoridad está

obligada a examinar de manera detallada los análisis económicos presentados por dicha empresa, en particular cuando se basan en un criterio denominado del «competidor igualmente eficiente».

A este respecto, el Tribunal de Justicia recuerda que un abuso de posición dominante puede probarse, en particular, cuando el comportamiento reprochado haya producido efectos de expulsión de competidores igual de eficientes que el autor de ese comportamiento en términos de estructura de costes, de capacidad de innovación o de calidad o incluso cuando el citado comportamiento se base en la utilización de medios que no sean los propios de una competencia «normal», es decir, basada en los méritos. Corresponde, en general, a las autoridades de competencia demostrar el carácter abusivo de un comportamiento a la luz de todas las circunstancias fácticas pertinentes que rodean al comportamiento en cuestión, lo que incluye las puestas de relieve por los medios de prueba aportados en su defensa por la empresa en posición dominante.

Ciertamente, para apreciar el carácter abusivo de un comportamiento, una autoridad de competencia no tiene que demostrar necesariamente que dicho comportamiento produjo realmente efectos contrarios a la competencia. Por consiguiente, una autoridad de competencia puede declarar la existencia de una infracción del art. 102 TFUE constatando que, durante el período en el que se llevó a cabo el comportamiento en cuestión, este tenía, en las circunstancias del caso concreto, la capacidad de restringir la competencia basada en los méritos a pesar de su falta de efecto. No obstante, esta demostración debe basarse, en principio, en pruebas tangibles que acrediten, más allá de la mera hipótesis, la capacidad efectiva de la práctica en cuestión de producir tales efectos y, en caso de duda a este respecto, esa duda debe beneficiar a la empresa que haya recurrido a esa práctica.

Si bien una autoridad de competencia puede basarse en las enseñanzas de las ciencias económicas, confirmadas por estudios empíricos o comportamentales, para apreciar la capacidad del comportamiento de una empresa para restringir la competencia, también deben tenerse en cuenta otros elementos propios de las circunstancias del caso, como la amplitud de dicho comportamiento en el mercado, las limitaciones de capacidades impuestas a los proveedores de materias primas o el hecho de que la empresa en posición dominante sea, al menos para una parte de la demanda, un socio inevitable, para determinar si, habida cuenta de estas enseñanzas, debe considerarse que el comportamiento en cuestión tuvo la capacidad de producir efectos de expulsión en el mercado de que se trata.

En este contexto, en lo que atañe más concretamente a la utilización de cláusulas de exclusividad, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que las cláusulas en virtud de las cuales las partes contratantes

se comprometen a abastecerse en una empresa en posición dominante para la totalidad o gran parte de sus necesidades, aunque no vayan acompañadas de descuentos, constituyen, por su propia naturaleza, una explotación de una posición dominante y que lo mismo ocurre con los descuentos por fidelidad concedidos por tal empresa.

No obstante, en la sentencia *Intel/Comisión* (C-413/14 P, EU:C:2017:632, apdo. 138) el Tribunal de Justicia precisó esta jurisprudencia indicando, en primer lugar, que cuando una empresa en posición dominante sostiene, durante el procedimiento administrativo, que su comportamiento no tuvo la capacidad de producir los efectos de expulsión imputados y aporta pruebas en apoyo de sus alegaciones, la autoridad de competencia está obligada, en particular a apreciar la eventual existencia de una estrategia destinada a expulsar a competidores al menos igualmente eficaces que la empresa en posición dominante.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia añade que el análisis de la capacidad de expulsión del mercado también resulta pertinente para apreciar si un sistema de descuentos en principio prohibido por el art. 102 TFUE puede estar objetivamente justificado. Además, el efecto de expulsión del mercado derivado de un sistema de descuentos, desfavorable para la competencia, puede verse contrarrestado, o incluso superado, por mejoras en términos de eficacia que beneficien también a los consumidores. Esta comparación de los efectos, favorables y desfavorables, para la competencia, de la práctica criticada solo puede llevarse a cabo tras analizar la capacidad de expulsión del mercado de competidores al menos igualmente eficaces que resulte inherente a la práctica examinada.

Pues bien, esta precisión aportada en la sentencia *Intel/Comisión* en relación con los sistemas de descuentos debe entenderse en el sentido de que también es válida para las cláusulas de exclusividad. De ello se deduce que, por una parte, cuando una autoridad de competencia sospecha que una empresa ha infringido el art. 102 TFUE al hacer uso de tales cláusulas y esta última impugne, durante el procedimiento, la capacidad concreta de dichas cláusulas para excluir del mercado a competidores igualmente eficaces, aportando pruebas, dicha autoridad debe asegurarse, en la fase de la caracterización de la infracción, de que esas cláusulas tenían, en las circunstancias del caso de autos, la capacidad efectiva de excluir del mercado a competidores tan eficientes como esa empresa. Por otra parte, la autoridad de competencia que ha iniciado este procedimiento también está obligada a apreciar, de manera concreta, la capacidad de dichas cláusulas para restringir la competencia cuando, durante el procedimiento administrativo, la empresa sospechosa sostiene que existen justificaciones para su conducta.

En cualquier caso, la presentación durante el procedimiento de pruebas que puedan demostrar la falta de capacidad para producir efectos restrictivos

genera la obligación de la citada autoridad de competencia de examinarlas. Por ello, cuando la empresa en posición dominante ha presentado un estudio económico para demostrar que la práctica que se le reprocha no puede eliminar a los competidores, la autoridad de competencia competente no puede excluir la pertinencia de dicho estudio sin exponer las razones por las que considera que este no permite contribuir a demostrar la incapacidad de las prácticas imputadas para menoscabar la competencia efectiva en el mercado de que se trata y, en consecuencia, sin permitir a la citada empresa determinar la prueba que podría sustituirlo.

Toda vez que el órgano jurisdiccional remitente se refirió expresamente, en su petición de decisión prejudicial, al criterio del «competidor igualmente eficiente», el Tribunal de Justicia señala, por último, que tal criterio no es más que un método entre otros que permiten apreciar si una práctica puede producir efectos de exclusión. Por consiguiente, las autoridades de competencia no tienen la obligación jurídica de utilizar este criterio para apreciar el carácter abusivo de una práctica. No obstante, si la empresa afectada presenta los resultados de aplicar tal criterio durante el procedimiento administrativo, la autoridad de competencia está obligada a examinar su valor probatorio.

**Las ventajas fiscales conocidas como el sistema de arrendamiento fiscal español constituyen ayuda de Estado, pero la decisión controvertida queda anulada en parte, en la medida en que designa a las AIE y sus inversores como únicos beneficiarios de la ayuda (sentencia de 2 de febrero de 2023, España y otros/Comisión, asuntos acumulados C-649/20 P, C-658/20 P y C-662/20 P, EU:C:2023:60)**

Mediante esta sentencia el Tribunal de Justicia decidió definitivamente sobre determinados asuntos pilotos que solicitaban la anulación de la decisión de la Comisión sobre la ayuda de Estado comprendida en el sistema español de arrendamiento fiscal (SEAF). Este régimen permitía que las empresas navieras obtuvieran unos descuentos de entre un 20 % y un 30 % del precio al adquirir buques construidos y transferidos mediante varias operaciones de arrendamiento financiero por medio de agrupaciones de interés económico (AIE) que agrupaba a varios inversores que invertían en la construcción de dicho buque. Según la Comisión el objetivo del SEAF era proporcionar ventajas fiscales a estas agrupaciones de interés económico y a los inversores que participaban en ellas, las cuales transferían posteriormente una parte de tales ventajas a las empresas navieras que compraban un buque nuevo parte de este sistema.

En la decisión, adoptada en julio de 2013, la Comisión estimó que tres de las cinco medidas fiscales que conformaban el SEAF (la autorización discre-

cional que permitía una amortización acelerada y anticipada, la tributación por tonelaje y la no tributación de plusvalías en el momento de la venta del buque) constituían una ayuda estatal, en el sentido del art. 107 TFUE, apdo. 1, que revestía la forma de ventaja fiscal selectiva, parcialmente incompatible con el mercado interior. Dado que la ayuda en cuestión se había ejecutado desde el 1 de enero de 2002 sin haberse cumplido la obligación de notificación, la Comisión instó a las autoridades nacionales a recuperarla de los inversores, esto es, de los miembros de las AIE.

Contra la decisión se plantearon más de sesenta recursos de anulación, por el Reino de España, varios inversores y/o AIE. El Tribunal General designó dos asuntos como piloto y suspendió los demás hasta que se dictara sentencia definitiva en estos asuntos. En su primera sentencia, de 17 de diciembre de 2015 (T-515/13 y T-719/13, EU:T:2015:1004), el Tribunal General resolvió que la ventaja percibida por los inversores de las AIE no tenía carácter selectivo y que la motivación de esta decisión acerca de los criterios de distorsión de la competencia y de la afectación de los intercambios era insuficiente. Esta sentencia fue anulada por el Tribunal de Justicia, en un recurso de casación interpuesto por la Comisión (sentencia de 25 de julio de 2018, C-128/16 P, EU:C:2018:591) al considerar, en particular, que la aplicación del requisito relativo al carácter selectivo en el que la Comisión basó su análisis había sido errónea. Dado que el Tribunal General no se había pronunciado sobre la totalidad de los motivos formulados ante él, el Tribunal de Justicia devolvió los asuntos al Tribunal General. En su sentencia dictada tras la devolución del asunto, de 23 de septiembre de 2020 (T-515/13 RENV y T-719/13 RENV, EU:T:2020:434), el Tribunal General desestimó los recursos presentados por las demandantes en los asuntos piloto, lo que estas recurrieron en casación.

En su sentencia de 2 de febrero de 2023, en primer término, el Tribunal de Justicia examinó el análisis del requisito de selectividad. Confirmó su jurisprudencia anterior de que no cabe considerar que una medida fiscal ventajosa cuya concesión depende de la facultad discrecional de la Administración tributaria tenga carácter general y que no es necesario en este contexto aplicar el llamado método de los tres pasos concebido con el fin de poner de manifiesto la selectividad que ocultan medidas fiscales ventajosas de alcance general.

En el análisis de los criterios de apreciación pertinentes en el caso de una medida fiscal ventajosa concedida discrecionalmente, el Tribunal de Justicia coincide con el Tribunal General en que la existencia de un sistema de autorización no implica por sí misma que la medida en cuestión tenga carácter selectivo. Así, para que esa medida merezca tal calificación, es necesario demostrar que las autoridades competentes disponen de una facultad discrecional amplia para determinar los beneficiarios y los requisitos de la medida concedida, de modo que deba considerarse que el ejercicio de dicha facultad



favorece a determinadas empresas o producciones en relación con otras, no beneficiarias de ella, que se encuentran, habida cuenta del objetivo perseguido, en una situación comparable. En este contexto, el Tribunal General no estaba obligado a examinar si, de hecho, el ejercicio de esta facultad discrecional de iure había dado lugar efectivamente a un trato favorable injustificado a determinados operadores económicos respecto de otros que se encontraban en una situación comparable.

En consecuencia, el Tribunal General podía fundadamente concluir que la Comisión no incurrió en error de derecho al deducir del carácter selectivo de la amortización anticipada que el SEAF era selectivo en su conjunto, ya que resulta pacífico que las demás medidas controvertidas que conforman el SEAF dependían de la autorización previa de la amortización anticipada.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia se pronunció sobre la recuperación de la ayuda en cuestión. Señaló que, en la medida en que imponía la recuperación de la totalidad de la ayuda en cuestión únicamente de los inversores, a pesar de que una gran parte de la ayuda así concedida se transfería sistemáticamente a las empresas navieras, el Tribunal General se limitó a señalar que, en la decisión, se identificaba a los inversores como únicos beneficiarios de la ayuda y que esta pretensión no constituía el objeto del litigio. Ahora bien, según el Tribunal de Justicia, a pesar de que las partes afectadas no hubieran cuestionado la identidad de los beneficiarios, a través de su motivo estas partes, no obstante, alegaban, implícita pero necesariamente, que no habían sido las únicas beneficiarias de la ayuda en cuestión. Dado que, el Tribunal General no había dado respuesta a este motivo, no se pronunció sobre el mismo, lo cual constituye un incumplimiento de la obligación de motivación.

En este contexto, el Tribunal de Justicia decidió resolver definitivamente este punto. Principalmente abordó la cuestión de la identificación de los beneficiarios de la ayuda en cuestión observando que el SEAF constituía, en su conjunto, un dispositivo fiscal destinado a generar una ventaja no solo en beneficio de los inversores que formaban parte de una AIE, sino también de las empresas navieras. Asimismo, el reparto de esta ventaja fiscal entre una empresa naviera y los inversores de una AIE estaba previsto en contratos jurídicamente vinculantes, aportados a las autoridades tributarias y que estas tenían en cuenta para autorizar, en el ejercicio de la facultad discrecional de que disponían a este respecto, la amortización anticipada. A la luz de estos elementos, el Tribunal de Justicia resolvió que la Comisión incurrió en un error de derecho, habida cuenta del objetivo perseguido por la recuperación, al designar a los inversores de las AIE como únicos beneficiarios de la ayuda en cuestión por considerar, fundamentalmente, que la ventaja obtenida por las empresas navieras gracias a la transferencia de una parte de la ventaja fiscal

concedida a los AIE era el resultado de una combinación de transacciones jurídicas entre entidades privadas y que, por ese motivo, no era imputable al Estado, a pesar de que las AIE estaban, no obstante, obligadas, en virtud de las reglas aplicables, a transferir a esas empresas navieras una parte de la ventaja fiscal obtenida.

**Cuando una normativa nacional establece un derecho legal a un pago de una «ayuda de Estado», en el sentido del art. 107 TFUE, apdo. 1, las demandas judiciales dirigidas a obtener el beneficio completo de ese derecho deben considerarse solicitudes de pago de la parte de esa ayuda de Estado no percibida, y no solicitudes dirigidas a la concesión de una ayuda de Estado distinta por el juez que conoce del asunto (sentencia de 12 de enero de 2023, Dobeles Hes, asuntos acumulados C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1)**

---

En esta sentencia, dictada en formación de Gran Sala, el Tribunal de Justicia precisó las condiciones en las que una medida nacional que permite a los productores de electricidad a partir de fuentes de energía renovables beneficiarse de una tarifa incrementada puede calificarse de «ayuda de Estado» en el sentido del art. 107 TFUE, apdo. 1.

Hasta el 7 de junio de 2005, una disposición de la Ley letona sobre la energía concedía a los productores de electricidad, bajo determinadas condiciones, el derecho a vender su excedente de producción eléctrica a la empresa de distribución de electricidad autorizada a un precio preferente equivalente al doble de la tarifa media de venta de electricidad, determinado por la autoridad reguladora nacional. A partir de la entrada en vigor de nuevas disposiciones que regulaban la venta por los productores de electricidad de excedentes de producción a una tarifa preferente, una disposición permitió a los productores de electricidad a partir de fuentes de energía renovables que ya hubieran comenzado su actividad en esa fecha conservar el beneficio del régimen anterior.

La autoridad reguladora interpretó esta disposición en el sentido de que bloqueaba, para dichos productores, la tarifa preferente aplicable en su valor vigente el 7 de junio de 2005, de modo que dejó de actualizarla. Así, a partir de esa fecha, los dos productores afectados vendieron el excedente de su producción a un precio correspondiente al doble de la tarifa media de venta de la electricidad vigente en esa fecha. En 2010, el Tribunal Constitucional de Letonia declaró que la interpretación que la autoridad reguladora había hecho de la disposición controvertida era errónea, en la medida en que dicha autoridad había considerado que el término «precio» debía entenderse como un precio fijo, y no como un mecanismo de fijación de precios,

por lo que había considerado, también erróneamente, que ya no era competente, a partir del 8 de junio de 2005, para fijar la tarifa media de venta de electricidad.

En estas circunstancias, los productores afectados presentaron ante la autoridad reguladora sendas reclamaciones solicitando el pago de una indemnización por las pérdidas sufridas por la falta de actualización de dicha tarifa media a partir del 8 de junio de 2005. Ante la negativa de la autoridad reguladora a acceder a sus respectivas solicitudes, los productores afectados interpusieron recursos ante el juez administrativo, quien estimó parcialmente sus respectivas pretensiones, supeditando el pago de las cantidades a cargo de la autoridad reguladora, como pago de ayudas de Estado, a la adopción de una decisión de la Comisión Europea por la que se autorizaran tales ayudas. La autoridad reguladora interpuso recurso de casación contra estas sentencias ante el Tribunal Supremo de Letonia, quien planteó al Tribunal de Justicia una serie de cuestiones prejudiciales al respecto.

En primer lugar, por lo que respecta a la calificación «ayuda de Estado» en el sentido del art. 107 TFUE, apdo. 1, el Tribunal de Justicia confirmó que una normativa nacional que obliga a la empresa de distribución de electricidad autorizada a adquirir la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables a un precio superior al de mercado y que establece que los sobrecostes resultantes se financiarán mediante una exacción obligatoria soportada por los consumidores finales constituye una intervención «mediante fondos estatales», en el sentido de dicha disposición, sobre todo en este caso cuando las sumas permanecen constantemente bajo control público y, por tanto, a disposición de las autoridades nacionales competentes.

En segundo término, el Tribunal de Justicia precisó que cuando una normativa nacional ha creado una «ayuda de Estado», en el sentido de dicha disposición, el pago de una cantidad reclamada judicialmente con arreglo a dicha normativa constituye también una ayuda de este tipo. Según el Tribunal de Justicia, para determinar si las cantidades corresponden a «ayudas de Estado» es indiferente que los recursos con los que se persigue obtener su pago sean calificados de «demandas de reparación» o de «demandas de indemnización» con arreglo al derecho nacional.

A continuación, el Tribunal de Justicia observó que, si bien el juez nacional puede, en su caso, dictar una sentencia de la que resulte que una de las partes debe recibir, con arreglo al derecho nacional, una cantidad correspondiente a una ayuda de Estado, ello no significa en modo alguno que, en ese caso, sea él mismo quien concede dicha ayuda. En efecto, la instauración como tal de una ayuda de Estado no puede proceder de una resolución judicial, ya que se inscribe en el marco de una apreciación de oportunidad que es ajena a las competencias del juez.

En tercer lugar, el Tribunal de Justicia se pronunció sobre la articulación de las respectivas prerrogativas del juez nacional y de la Comisión, en el supuesto de que las cantidades solicitadas por los productores afectados en los asuntos principales constituyan ayudas de Estado.

Al respecto, el Tribunal de Justicia se pronunció sobre el supuesto de que el juez nacional conozca de una demanda dirigida a obtener el pago de una ayuda ilegal por no haber sido notificada a la Comisión, aquí el Tribunal de Justicia subrayó que la misión de control de las ayudas de Estado que el derecho de la Unión confía a dicho juez debe, en principio, llevar a este último a desestimar tal demanda. Sin embargo, el Tribunal de Justicia admitió que una resolución del juez nacional por la que se condene al demandado al pago de la ayuda en cuestión, pero a condición de que las autoridades nacionales de que se trate la notifiquen previamente a la Comisión y de que esta institución dé su consentimiento o que se considere que lo ha dado, también puede evitar que se abone una nueva ayuda infringiendo el art. 108 TFUE, apdo. 3, y los arts. 2, apdo. 1, y 3 del Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo, por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del art. 108 TFUE.

**Del hecho de que una medida notificada incluya, a propuesta del Estado miembro interesado, compromisos asumidos por las autoridades nacionales, no se deriva que esos compromisos deban considerarse, como tales, impuestos por la Comisión y, en consecuencia, sus eventuales efectos perjudiciales sobre terceros no pueden atribuirse a la decisión adoptada por esa institución (sentencia de 31 de enero de 2023, Comisión/Braesch y otros, C-284/21 P, EU:C:2023:58)**

---

A raíz de un recurso de casación presentado por la Comisión limitado exclusivamente a la cuestión de la legitimación activa, la Gran Sala del Tribunal de Justicia precisó los límites del concepto de «interesado» en el sentido del art. 108 TFUE, apdo. 2, que confiere legitimación activa, a efectos del art. 263 TFUE, como persona directa e individualmente afectada, en el marco de una decisión positiva de ayudas de Estado adoptada tras fase previa del examen.

Los hechos del asunto se remontan a 2008, cuando el banco italiano Banca Monte dei Paschi di Siena realizó una ampliación de capital de 950 millones de euros reservada íntegramente a JP Morgan. A finales de 2016, la Banca presentó una solicitud de apoyo financiero público excepcional en forma de recapitalización preventiva con arreglo a la legislación italiana. A raíz de esta solicitud, las autoridades italianas notificaron a la Comisión Europea una ayuda a la recapitalización de la Banca por importe de 5 400 millones de euros. Esta ayuda debía añadirse a una ayuda de tesorería individual de quince

mil millones de euros en favor de BMPS, que la Comisión había aprobado temporalmente mediante una decisión anterior.

La Comisión aprobó, al término de la fase previa de examen, tanto la ayuda de tesorería de quince mil millones de euros a favor de la Banca como la ayuda a la recapitalización preventiva de esta por importe de 5400 millones de euros. Estas medidas de ayuda, acompañadas de un plan de reestructuración y de compromisos ofrecidos por las autoridades italianas, fueron consideradas ayudas de Estado y declaradas compatibles con el mercado interior por motivos de estabilidad financiera. El plan de reestructuración preveía, en particular, la posibilidad de anular los contratos celebrados con JP Morgan. A raíz de la anulación de dichos contratos, varios tenedores de estas obligaciones interpusieron ante el Tribunal General un recurso por el que solicitaban la anulación de la Decisión controvertida. En apoyo de sus recursos, esos demandantes alegaban, en particular, que habían sufrido una pérdida económica sustancial como consecuencia de la anulación de sus contratos y que dicha anulación se derivaba del plan de reestructuración que acompañaba a las medidas de ayuda notificadas por la República Italiana.

Ante el Tribunal General, la Comisión propuso una excepción de inadmisibilidad, alegando que los demandantes no tienen interés en ejercitar la acción ni legitimación activa a efectos del art. 263 TFUE. Al haber desestimado el Tribunal General esa excepción de inadmisibilidad, la Comisión ha interpuesto ante el Tribunal de Justicia un recurso de casación limitado exclusivamente a la cuestión de la legitimación activa.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia recordó que de su jurisprudencia se desprende que un recurso por el que se solicite la anulación de una decisión de la Comisión de no formular objeciones contra una ayuda de Estado notificada, adoptada al término de la fase previa de examen, interpuesto por un «interesado» con arreglo al art. 108 TFUE, apdo. 2, es admisible siempre que el autor del recurso pretenda que se salvaguarden los derechos procedimentales que le confiere esta última disposición. No obstante, el Tribunal General incurrió en error de derecho al concluir que los recurrentes tenían la condición de «interesados» en el marco del procedimiento de control de las ayudas notificadas, tramitado por la Comisión con arreglo al art. 108 TFUE.

El Reglamento 2015/1589 (reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado) define el concepto de «parte interesada», que es análogo al de «interesado» en el sentido del art. 108 TFUE, apdo. 2, como cualquier persona, empresa o asociación de empresas cuyos intereses puedan verse afectados por la concesión de una ayuda. Dado que este concepto recibe una interpretación amplia en la jurisprudencia, puede englobar a cualquier persona que pueda demostrar que la concesión de una ayuda de Estado puede tener una incidencia concreta en su situación.

Al respecto, el Tribunal de Justicia precisó que del hecho de que una medida notificada incluya, a propuesta del Estado miembro interesado, compromisos asumidos por este no se deriva que esos compromisos deban considerarse, como tales, impuestos por la Comisión, y, en consecuencia, sus eventuales efectos perjudiciales sobre terceros no pueden atribuirse a la decisión adoptada por esa institución. En efecto, la Comisión no puede, mediante una decisión adoptada al término de la fase previa de examen, imponer o prohibir nada al Estado miembro interesado, sino que únicamente puede aprobar, a través de una decisión de no formular objeciones, el proyecto de ayuda tal como fue notificado por dicho Estado miembro, declarando esa ayuda compatible con el mercado interior.

De ello se deduce que, mediante su decisión, la Comisión se limitó a autorizar a Italia a ejecutar las ayudas de Estado notificadas, tomando nota del marco fáctico previamente definido por dicho Estado miembro en el plan de reestructuración y en los compromisos que este notificó, con el fin de disipar cualquier duda sobre la compatibilidad de esas ayudas con el mercado interior, en el sentido del art. 107 TFUE, apdo. 3, letra b). Por consiguiente, no puede considerarse que los compromisos propuestos por la República Italiana en el marco de la fase previa de examen hayan sido impuestos por la propia decisión de la Comisión, ya que tales compromisos resultan únicamente de actos adoptados por dicho Estado miembro.

Por lo tanto, la anulación de los contratos en cuestión, en la ejecución del plan de reestructuración que acompaña a las ayudas notificadas, no puede considerarse un efecto necesario de la decisión, puesto que no se deriva de la ejecución de las mencionadas ayudas como tales. Tal anulación resulta, en cambio, de las medidas, ciertamente vinculadas en los hechos pero jurídicamente distintas, adoptadas por el Estado miembro que notificó esas ayudas a la Comisión. A este respecto, carece de pertinencia que las citadas medidas fueran, en particular, adoptadas por dicho Estado miembro con el fin de obtener de la Comisión una decisión por la que se autorizaran las referidas ayudas y que fueran objeto de compromisos tomados en consideración en dicha decisión de esa institución.

#### IV. DERECHO SOCIAL

### **La orientación sexual no puede ser una razón para negarse a celebrar un contrato con un trabajador independiente (sentencia de 12 de enero de 2023, J.K. y TP S. A., C-356/21, EU:C:2023:9)**

---

Entre 2010 y 2017, J. K. preparó personalmente, sobre la base de contratos de prestación de servicios sucesivos de corta duración, celebrados en

el contexto de su actividad económica independiente, montajes audiovisuales, anuncios o avances para TP, una sociedad que explota una cadena de televisión pública de ámbito nacional en Polonia. El 20 de noviembre de 2017 se celebró un nuevo contrato de prestación de servicios entre J. K. y TP por un período de un mes que preveía dos turnos de servicio semanales en diciembre. No obstante, a raíz de la publicación en YouTube, el 4 de diciembre de 2017, por J. K. y su pareja, de un vídeo para promover la tolerancia hacia las parejas homosexuales, TP informó a J. K. de la anulación de esos dos turnos de servicio semanales. No se celebró ningún nuevo contrato de prestación de servicios entre J. K. y TP.

J. K. presentó una demanda ante el órgano jurisdiccional remitente, el *Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie* (Tribunal de Distrito de la ciudad de Varsovia, Polonia), que tenía por objeto, en particular, la indemnización del daño moral derivado de la negativa de TP a renovar su contrato, poniendo fin a su relación profesional, por un motivo basado, según J. K., en su orientación sexual.

En el marco de este litigio, el referido órgano jurisdiccional albergaba dudas sobre la compatibilidad de una disposición del derecho polaco con el derecho de la Unión, en la medida en que excluye de la protección contra la discriminación conferida por 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, la libertad de elegir a la otra parte contratante, únicamente en la medida en que esa elección no se base en el sexo, la raza, el origen étnico o la nacionalidad.

A este respecto, el Tribunal de Justicia declara que el art. 3, apdo. 1, letras a) y c), de la Directiva 2000/78 se opone a una normativa nacional que tiene por efecto excluir, amparándose en la libertad de elegir a la otra parte contratante, de la protección contra la discriminación la negativa, basada en la orientación sexual de una persona, a celebrar o renovar con esta última un contrato que tenga por objeto la realización, por esa persona, de determinadas prestaciones en el contexto del ejercicio de una actividad independiente.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia recuerda que los términos «empleo», «actividad por cuenta propia» y «ejercicio profesional», que figuran en el art. 3, apdo. 1, letra a), de la Directiva 2000/78, deben interpretarse en sentido amplio. Así pues, la Directiva 2000/78 pretende abarcar un amplio abanico de actividades profesionales, incluidas las desarrolladas por trabajadores independientes con el fin de garantizar su subsistencia. No obstante, es preciso distinguir las actividades comprendidas en el ámbito de aplicación de dicha directiva de aquellas que consisten en un mero suministro de bienes o servicios a uno o varios destinatarios, que no están comprendidos en ese ámbito de aplicación.

Por consiguiente, para que las actividades profesionales estén comprendidas en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78, es necesario que tales actividades sean reales y se ejerzan en el marco de una relación jurídica caracterizada por una cierta estabilidad. Pues bien, si la referida actividad constituye una actividad profesional real y efectiva, ejercida personalmente, de manera regular, a favor de un mismo destinatario, que permite acceder total o parcialmente a medios de subsistencia, la cuestión de si las condiciones de acceso a tal actividad están comprendidas en el ámbito de aplicación del art. 3, apdo. 1, letra a), de la Directiva 2000/78 no depende de que la calificación de esa actividad corresponda a la de un trabajo «por cuenta ajena» o «por cuenta propia».

El Tribunal de Justicia concluye que, para que una persona pueda ejercer su actividad profesional de manera efectiva, la celebración de un contrato de prestación de servicios constituye una circunstancia cuya existencia puede ser imperativa. En consecuencia, el concepto de «condiciones de acceso» a la actividad por cuenta propia puede incluir la celebración del referido contrato, y la negativa a celebrar dicho contrato por motivos vinculados a la orientación sexual del contratista está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78.

En segundo lugar, por lo que respecta a la interpretación del art. 3, apdo. 1, letra c), de la Directiva 2000/78, el Tribunal de Justicia señala que el concepto de «condiciones de empleo y de trabajo» que allí figura, habida cuenta del objetivo de esta directiva, se refiere, en sentido amplio, a las condiciones aplicables a cualquier forma de actividad por cuenta ajena y por cuenta propia, cualquiera que sea la forma jurídica en que se ejerza.

Por consiguiente, el hecho de que J. K. no haya podido realizar ninguno de los turnos de servicio previstos en el contrato de prestación de servicios parece constituir un cese involuntario de la actividad de un trabajador por cuenta propia que puede asimilarse a un despido de un trabajador por cuenta ajena, extremo que corresponde comprobar al órgano jurisdiccional remitente. En esas circunstancias, la decisión de TP de no renovar el contrato de prestación de servicios con J. K., debido, a juicio de este último, a su orientación sexual, poniendo así fin a la relación profesional que los unía, está comprendida en el ámbito de aplicación del art. 3, apdo. 1, letra c), de la Directiva 2000/78.

En tercer y último lugar, el Tribunal de Justicia subraya que admitir que la libertad de contratar permite negarse a contratar con una persona por razón de su orientación sexual supondría privar al art. 3, apdo. 1, letra a), de la Directiva 2000/78 de efecto útil en la medida en que esa disposición prohíbe precisamente toda discriminación basada en tal motivo en lo tocante al acceso a la actividad por cuenta propia. Así pues, en la medida en que la libertad de



empresa no constituye una prerrogativa absoluta, la disposición del derecho polaco de que se trata, que no incluye la orientación sexual entre las excepciones a la libertad de elegir a la otra parte contratante, no puede justificar, en el presente asunto, una exclusión de la protección contra la discriminación que confiere la Directiva 2000/78 cuando esa exclusión no es necesaria, con arreglo al art. 2, apdo. 5, de dicha directiva, para proteger los derechos y libertades de los ciudadanos en una sociedad democrática.

**El descanso diario se añade al descanso semanal, aunque preceda directamente a este último y ello también es así cuando la normativa nacional concede al trabajador un período de descanso semanal superior al que exige el derecho de la Unión (sentencia de 2 de marzo de 2023, MÁV-START, C-477/21, EU:C:2023:140)**

---

Un maquinista de tren empleado por MÁV-START, la sociedad ferroviaria nacional húngara, impugnaba ante el Tribunal General de Miskolc la decisión de su empresario de no concederle un período de descanso diario de al menos 11 horas consecutivas, del que el trabajador puede disfrutar en cada período de 24 horas en virtud de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, cuando dicho período de tiempo va precedido o seguido de un período de descanso semanal o de un período de vacaciones.

MÁV-START, por su parte, sostenía que, como el convenio colectivo aplicable en el presente asunto concede un período de descanso semanal mínimo muy superior (al menos 42 horas) al exigido por la Directiva (24 horas), su empleado no se veía perjudicado por su decisión. El Tribunal General de Miskolc preguntaba, esencialmente, al Tribunal de Justicia si, en virtud de la Directiva, un período de descanso diario concedido de manera contigua a un período de descanso semanal forma parte de este último.

Mediante su sentencia, el Tribunal de Justicia señala que los períodos de descanso diario y semanal constituyen dos derechos autónomos que persiguen objetivos distintos. El descanso diario, previsto en art. 3 de la Directiva, permite al trabajador apartarse de su entorno laboral durante un número determinado de horas que no solo deben ser consecutivas, sino también deben suceder directamente a un período de trabajo. El descanso semanal, previsto en art. 5 de la Directiva, permite que el trabajador descanse en cada período de siete días. Por consiguiente, es preciso garantizar a los trabajadores el disfrute efectivo de cada uno de estos derechos. Pues bien, una situación en la que el descanso diario forma parte del descanso semanal vacía de contenido el derecho al descanso diario, privando al trabajador de su disfrute efectivo cuando disfruta de su derecho al descanso semanal.

En este contexto, el Tribunal de Justicia declara que la Directiva no se limita a fijar globalmente un período mínimo en concepto de derecho al descanso semanal, sino que precisa expresamente que a este período se añade el que debe reconocerse en virtud del derecho al descanso diario. Por lo tanto, el período de descanso diario no forma parte del período de descanso semanal, sino que se añade a este, aunque lo preceda directamente. El Tribunal de Justicia también señala que las disposiciones más favorables que establece la normativa húngara con respecto a la Directiva en lo que se refiere a la duración mínima del descanso semanal no pueden privar al trabajador de otros derechos que le concede esta directiva, y más concretamente, del derecho al descanso diario. Así pues, el descanso diario debe concederse con independencia de la duración del descanso semanal establecida por la normativa nacional aplicable.

## V. APROXIMACIÓN DE LEGISLACIONES

### **El comprador de un vehículo de motor equipado con un dispositivo de desactivación ilícito goza de un derecho a ser indemnizado por el fabricante de automóviles cuando dicho dispositivo haya causado un daño a ese comprador (sentencia de 21 de marzo de 2023, QB/Mercedes-Benz Group AG, C-100/21, EU:C:2023:229)**

---

QB había comprado en 2014, a un revendedor, un vehículo de segunda mano de la marca Mercedes-Benz, equipado con un motor diésel Euro 5. Dicho vehículo había sido matriculado por primera vez en 2013, e incorporaba un programa informático de control del motor que reducía la tasa de recirculación de los gases de escape cuando las temperaturas exteriores se situaban por debajo de un determinado umbral, lo que tiene como consecuencia un aumento de las emisiones de óxidos de nitrógeno (NOx). Así, esta recirculación solo era plenamente eficaz si la temperatura exterior no bajaba de dicho umbral.

QB presentó una demanda ante el Landgericht Ravensburg (Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Ravensburg, Alemania), el órgano jurisdiccional remitente, por la que solicitaba que se le resarciese el perjuicio que Mercedes-Benz Group, a su juicio, le había causado al equipar el vehículo de que se trata con dispositivos de desactivación, prohibidos en virtud del Reglamento n.º 715/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, obre la homologación de tipo de los vehículos de motor por lo que se refiere a las emisiones procedentes de turismos y vehículos comerciales ligeros (Euro 5 y Euro 6) y sobre el acceso a la información relativa a la reparación y el mantenimiento de los vehículos, más concretamente en virtud del art. 5, apdo. 2, de este reglamento.

Dicho reglamento tiene como objetivo asegurar un elevado nivel de protección medioambiental y, más concretamente, reducir de forma considerable las emisiones de NOx de los vehículos diésel para mejorar la calidad del aire y respetar los valores límite de contaminación atmosférica. El citado reglamento define un «dispositivo de desactivación» como «todo elemento de diseño que detecta la temperatura, la velocidad del vehículo, las revoluciones por minuto del motor, la marcha introducida, la depresión de admisión y cualquier otro parámetro con el fin de activar, modular, aplazar o desactivar el funcionamiento de cualquier pieza del sistema de control de las emisiones, y reduce la eficacia de dicho sistema en condiciones que puede esperarse razonablemente que se produzcan durante el funcionamiento y la utilización normales del vehículo» (Art. 3, punto 10). Por otra parte, la Directiva 2007/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se crea un marco para la homologación de los vehículos de motor y de los remolques, sistemas, componentes y unidades técnicas independientes destinados a dichos vehículos, en su versión aplicable a los hechos del litigio principal, contenía los requisitos técnicos generales y disposiciones administrativas para la homologación de todos los vehículos nuevos incluidos en su ámbito de aplicación, así como de los sistemas, componentes y unidades técnicas independientes destinados a dichos vehículos, con el fin de facilitar su matriculación, venta y puesta en servicio dentro de la Unión.

Según la normativa en vigor en derecho alemán, el ejercicio, por parte del comprador individual de un vehículo automóvil no conforme con el derecho de la Unión, del derecho a ser indemnizado presupone la infracción de una ley destinada a proteger a un tercero. Por tanto, el órgano jurisdiccional remitente resolvió preguntar al Tribunal de Justicia si las disposiciones pertinentes, en el presente asunto, de la directiva marco, por una parte, y del reglamento sobre la homologación de tipo de los vehículos de motor, por otra parte, protegen, además de los intereses generales, los intereses particulares del comprador individual de un vehículo de motor frente al fabricante de este cuando dicho vehículo está equipado con un dispositivo de desactivación prohibido por el citado reglamento. Por lo demás, se pregunta si, en el contexto del resarcimiento del daño causado al comprador de un vehículo equipado con un dispositivo de desactivación prohibido, el derecho de la Unión se opone a que la ventaja obtenida por la utilización efectiva de dicho vehículo se compense con el reembolso del precio de compra de ese mismo vehículo y, si la respuesta es negativa, a que tal ventaja se calcule sobre la base del precio de compra íntegro del citado vehículo.

En formación de Gran Sala, el Tribunal de Justicia aporta importantes precisiones sobre la cuestión del derecho a ser indemnizados de los compradores de vehículos cuyos motores han sido equipados con un dispositivo de

desactivación ilícito que tiene por objeto reducir la eficacia de los sistemas de control de las emisiones contaminantes de partículas de NOx.

Con carácter preliminar, el Tribunal de Justicia señala que corresponde al órgano jurisdiccional remitente, por una parte, decidir, a la luz de su jurisprudencia, en su caso, si el programa informático con el que está equipado el vehículo comprado por QB constituye un «dispositivo de desactivación» en el sentido del reglamento sobre la homologación de tipo de los vehículos de motor.

Por otra parte, recuerda que la prohibición de uso de dispositivos de desactivación que reduzcan la eficacia de los sistemas de control de las emisiones admite tres excepciones, de las cuales la única pertinente en el presente asunto se refiere al supuesto en que «la necesidad del dispositivo se justifique como protección del motor contra averías o accidentes y en aras del manejo seguro del vehículo». Para estar justificado, este dispositivo de desactivación debe responder estrictamente a la necesidad de evitar los riesgos inmediatos de averías en el motor de tal gravedad que generen un peligro concreto en la conducción del vehículo equipado con dicho dispositivo. Además, un dispositivo de desactivación diseñado para, en condiciones normales de circulación, funcionar la mayor parte del año con el fin de que el motor esté protegido contra averías o accidentes y de que se garantice el manejo seguro del vehículo sería manifiestamente contrario al objetivo de protección medioambiental perseguido por ese reglamento y, por tanto, no podría estar justificado. También en este caso corresponde al órgano jurisdiccional remitente llevar a cabo las apreciaciones fácticas necesarias para la aplicación de estos requisitos.

Con carácter principal, en primer lugar, el Tribunal de Justicia declara que las disposiciones pertinentes de la directiva marco y del reglamento sobre la homologación de tipo de los vehículos de motor, consideradas conjuntamente, protegen, además de los intereses generales, los intereses particulares del comprador individual de un vehículo de motor frente al fabricante de este cuando dicho vehículo está equipado con un dispositivo de desactivación prohibido con arreglo a las disposiciones del citado reglamento.

En efecto, el Tribunal de Justicia recuerda que la prohibición del uso de dispositivos de desactivación que reduzcan la eficacia de los sistemas de control de las emisiones persigue un objetivo general consistente en asegurar un elevado nivel de protección medioambiental y que la obligación de los fabricantes de facilitar a los clientes y usuarios información objetiva y precisa sobre el carácter más o menos contaminante de los vehículos en el momento en que estos adoptan sus decisiones de compra se enmarca en la consecución de dicho objetivo general. Además, los vehículos comprendidos en el ámbito de aplicación de la directiva marco deben ser objeto de una homologación

de tipo, y esta homologación solo puede concederse si el tipo de vehículo en cuestión se ajusta a las disposiciones del reglamento sobre la homologación de tipo de los vehículos, en particular a las relativas a las emisiones.

Pues bien, el Tribunal de Justicia añade que, según la directiva marco, además de estos requisitos relativos a la homologación de tipo CE que incumben a los fabricantes, estos también están obligados a entregar al comprador individual de un vehículo un certificado de conformidad. En virtud de esta directiva marco, este certificado es obligatorio para la matriculación y la venta o puesta en servicio de un vehículo. Por lo demás, las sanciones previstas en la directiva marco deben garantizar que el comprador de un vehículo esté en posesión de un certificado de conformidad que le permita matricularlo en cualquier Estado miembro sin necesidad de proporcionar documentación técnica adicional. Así, dicho comprador puede fundadamente esperar que se respete el reglamento sobre la homologación de tipo de los vehículos de motor. El Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que la directiva marco, considerada conjuntamente con el reglamento sobre la homologación de tipo de los vehículos de motor, establece un vínculo directo entre el fabricante de automóviles y el comprador individual de un vehículo de motor que tiene por objeto garantizar a este que dicho vehículo cumple la legislación pertinente de la Unión.

A este respecto, el Tribunal de Justicia señala que no se excluye que un tipo de vehículo cubierto por una homologación de tipo CE, que permite que dicho vehículo sea utilizado en carretera, pueda ser inicialmente homologado por la autoridad competente en la materia sin que se le haya revelado la presencia de un programa informático como el controvertido en el presente asunto. La directiva marco trata de regular la situación en la que la ilicitud de un elemento de diseño de un vehículo, con arreglo, por ejemplo, a los requisitos del reglamento sobre la homologación de tipo de los vehículos, no se descubre hasta después de la referida homologación. Por tanto, la ilicitud de un dispositivo de desactivación con el que esté equipado un vehículo de motor, descubierta tras la homologación de tipo CE de dicho vehículo, puede poner en duda la validez de dicha homologación y, por extensión, la del certificado de conformidad que se supone que certifica que dicho vehículo, perteneciente a la serie del tipo homologado, cumplía todos los actos reglamentarios en el momento de su fabricación. Así pues, esta ilicitud puede, en particular, generar incertidumbre acerca de la posibilidad de matricular, vender o poner en circulación ese mismo vehículo y, a largo plazo, perjudicar al comprador de un vehículo equipado con un dispositivo de desactivación prohibido.

En segundo lugar, en respuesta a la cuestión de si, en esencia, el derecho de la Unión debe interpretarse en el sentido de que, en el contexto del resar-

cimiento del daño causado al comprador de un vehículo equipado con un dispositivo de desactivación prohibido, se opone a que la ventaja obtenida por la utilización efectiva de ese vehículo se compense con el reembolso del precio de compra de ese mismo vehículo y, si la respuesta es negativa, a que tal ventaja se calcule sobre la base del precio de compra íntegro del citado vehículo, el Tribunal de Justicia declara que, a falta de disposiciones del derecho de la Unión en la materia, corresponde al derecho del Estado miembro de que se trate determinar las normas relativas al resarcimiento del daño efectivamente causado al comprador de un vehículo equipado con un dispositivo de esta índole, siempre que el resarcimiento sea adecuado al perjuicio sufrido.

En efecto, el Tribunal de Justicia destaca que la directiva marco y el reglamento sobre la homologación de tipo de los vehículos de motor disponen que corresponde a los Estados miembros establecer sanciones, que deben ser efectivas, eficaces, proporcionadas y disuasorias, aplicables en caso de incumplimiento de sus disposiciones. Por consiguiente, los Estados miembros están obligados a prever que el comprador de un vehículo equipado con un dispositivo de desactivación prohibido goce de un derecho a ser indemnizado por el fabricante de ese vehículo. Es cierto que corresponde a cada Estado miembro determinar los criterios de obtención de tal indemnización. Ahora bien, el Tribunal de Justicia puntualiza que no sería conforme con el principio de efectividad una normativa nacional que hiciese imposible en la práctica o excesivamente difícil la obtención, por parte del comprador de un vehículo de motor, de una indemnización adecuada por los daños que le haya ocasionado el incumplimiento, por el fabricante de tal vehículo, de la prohibición del uso de dispositivos de desactivación. Con esta salvedad, el Tribunal de Justicia recuerda que los órganos jurisdiccionales están legitimados para velar por que la protección de los derechos garantizados por el ordenamiento jurídico de la Unión no conlleve un enriquecimiento injusto. Así, el órgano jurisdiccional remitente debe comprobar si la compensación de la ventaja obtenida por la utilización efectiva del vehículo de que se trate garantiza un resarcimiento adecuado al comprador, siempre que se demuestre que este ha sufrido un perjuicio derivado de la instalación en su vehículo de un dispositivo de desactivación prohibido.

**Una cláusula de un contrato de prestación de servicios jurídicos celebrado entre un abogado y un consumidor que fija el precio de esos servicios según el principio de la tarifa por hora, sin incluir más precisiones, no responde a la exigencia de redacción clara y comprensible, y el juez nacional puede restablecer la situación en la que se habría encontrado el consumidor de no existir la cláusula abusiva incluso si ello da**

**lugar a que el profesional no perciba remuneración por sus servicios (sentencia de 12 de enero de 2023, D. V./M. A., C-395/21, EU:C:2023:14)**

En este asunto el Tribunal de Justicia se pronunció sobre la interpretación de los arts. 3, apdo. 1, 4, apdo. 2, 6, apdo. 1, y 7, apdo. 1, de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, en su versión modificada por la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo. M. A., como consumidor, celebró cinco contratos de prestación de servicios jurídicos con D. V., un abogado. En cada uno de estos contratos se establecía que los honorarios del abogado debían calcularse sobre la base de un precio por hora, fijado en 100 euros para las consultas o los servicios jurídicos prestados a M. A. Al no haber recibido la totalidad de los honorarios reclamados, D. V. interpuso una demanda ante el órgano jurisdiccional de primera instancia solicitando que se condenara a M. A. al pago de los honorarios debidos por las prestaciones jurídicas realizadas. El órgano jurisdiccional de primera instancia estimó parcialmente la demanda de D. V., constatando, no obstante, el carácter abusivo de la cláusula contractual relativa al precio de los servicios prestados, y redujo en la mitad los honorarios reclamados. Tras confirmar dicha sentencia el órgano jurisdiccional de apelación, D. V. interpuso recurso de casación ante el Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Tribunal Supremo de Lituania).

En su sentencia, analiza, en particular, la exigencia de transparencia de las cláusulas referentes al objeto principal de los contratos de prestación de servicios jurídicos y los efectos de la declaración del carácter abusivo de una cláusula que fija el precio de esos servicios. En primer lugar, el Tribunal de Justicia observa que una cláusula de un contrato de prestación de servicios jurídicos celebrado entre un abogado y un consumidor que fija el precio de los servicios prestados según el principio de la tarifa por hora forma parte del «objeto principal del contrato» en virtud de la Directiva 93/13.

A continuación, al examinar si esa cláusula, que no incluye más información que la tarifa por hora aplicada, responde a la exigencia de redacción clara y comprensible, a la que se refiere el art. 4, apdo. 2, de la Directiva 93/13, el Tribunal de Justicia señala que, habida cuenta de la naturaleza de los servicios que son objeto de un contrato de prestación de servicios jurídicos, es a menudo difícil, e incluso imposible, para el profesional prever, desde la celebración del contrato, el número exacto de horas necesarias para prestar tales servicios y, en consecuencia, el coste total efectivo de estos. No obstante, si bien no puede exigirse a un profesional que informe al consumidor sobre las consecuencias económicas finales de su contratación, que dependen de acontecimientos futuros, imprevisibles e independientes de la voluntad de ese profesional, la información que está obligado a comunicar antes de la

celebración del contrato debe permitir al consumidor tomar su decisión con prudencia y con pleno conocimiento de la posibilidad de que se produzcan tales acontecimientos y de las consecuencias que estos pueden acarrear en cuanto a la duración de la prestación de servicios jurídicos de que se trate.

Esta información, que puede variar en función, por una parte, del objeto y de la naturaleza de las prestaciones previstas y, por otra parte, de las normas profesionales y deontológicas aplicables, debe incluir indicaciones que permitan al consumidor apreciar el coste total aproximado de esos servicios. Esas indicaciones pueden consistir en una estimación del número previsible o mínimo de horas de trabajo necesarias o un compromiso de enviar, a intervalos razonables, facturas o informes periódicos que indiquen el número de horas de trabajo realizadas. El Tribunal de Justicia precisa que corresponde al juez nacional evaluar, teniendo en cuenta estas consideraciones y todos los elementos pertinentes que rodean la celebración del contrato de que se trate, si el profesional ha comunicado al consumidor la información precontractual adecuada.

Así, el Tribunal de Justicia concluye que una cláusula que fija el precio según el principio de la tarifa por hora sin que se comunique al consumidor, antes de la celebración del contrato, la información que le permita tomar su decisión con prudencia y con pleno conocimiento de las consecuencias económicas que entraña la celebración de ese contrato, no responde a la exigencia de redacción clara y comprensible.

Seguidamente, el Tribunal de Justicia recuerda que la apreciación del carácter abusivo de una cláusula de un contrato celebrado con un consumidor se basa, en principio, en una evaluación global que no tiene en cuenta únicamente la eventual falta de transparencia de dicha cláusula. No obstante, los Estados miembros pueden garantizar un mayor nivel de protección a los consumidores.

Por consiguiente, el Tribunal de Justicia declara que una cláusula de un contrato de prestación de servicios jurídicos que establece el precio de esos servicios según el principio de la tarifa por hora y que, por lo tanto, forma parte del objeto principal de dicho contrato, no debe considerarse abusiva por el mero hecho de que no cumpla el requisito de transparencia, a menos que el Estado miembro cuyo derecho nacional se aplique al contrato de que se trate haya previsto expresamente, como en el presente caso, que la calificación de «cláusula abusiva» se deriva de ese mero hecho.

Finalmente, en lo que atañe a las consecuencias de la declaración del carácter abusivo de una cláusula relativa al precio, el Tribunal de Justicia señala que el juez nacional está obligado a abstenerse de aplicar esa cláusula, salvo si el consumidor se opone a ello. Precisa que, cuando, con arreglo a las disposiciones pertinentes de derecho interno, un contrato de prestación de servicios jurídicos no pueda subsistir tras la supresión de la cláusula abusiva relativa al



precio y dichos servicios hayan sido prestados, los Arts. 6, apdo. 1, y 7, apdo. 1, de la Directiva 93/13 no se oponen a la anulación de ese contrato ni a que el juez nacional restablezca la situación en la que se encontraría el consumidor de no existir dicha cláusula, aun cuando ello lleve a que el profesional no perciba remuneración alguna por sus servicios.

Por lo que respecta a las consecuencias que la anulación de los contratos controvertidos en el litigio principal podría entrañar para el consumidor, el Tribunal de Justicia recuerda su jurisprudencia, según la cual, en el caso de un contrato de préstamo, la anulación de ese contrato en su totalidad haría inmediatamente exigible, en principio, el importe del préstamo pendiente de devolución en una cuantía que puede exceder de la capacidad económica del consumidor y podría entrañar consecuencias especialmente perjudiciales para este. Sin embargo, el carácter particularmente perjudicial de la anulación de un contrato no puede reducirse únicamente a las consecuencias de naturaleza puramente pecuniaria.

En efecto, no se excluye que la anulación de un contrato relativo a la prestación de servicios jurídicos que ya se han prestado pueda colocar al consumidor en una situación de inseguridad jurídica, en particular, en el supuesto de que el derecho nacional permita al profesional reclamar una remuneración por dichos servicios sobre una base diferente a la del contrato anulado. Además, la nulidad del contrato podría eventualmente incidir en la validez y la eficacia de los actos realizados en virtud de este.

En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia constata que, en el supuesto de que la anulación de los contratos controvertidos en su totalidad acarrearía consecuencias especialmente perjudiciales para el consumidor, extremo que corresponde comprobar al órgano jurisdiccional remitente, los arts. 6, apdo. 1, y 7, apdo. 1, de la Directiva 93/13 no se oponen a que el juez nacional ponga remedio a la nulidad de dicha cláusula sustituyéndola por una disposición de derecho nacional de carácter supletorio o aplicable en caso de acuerdo entre las partes de dicho contrato. En cambio, esta Directiva se opone a que el juez nacional sustituya la cláusula abusiva anulada por una estimación judicial del importe de la remuneración adeudada por dichos servicios.

## VI. MEDIO AMBIENTE

### **El Tribunal de Justicia precisa el estatuto de la mutagénesis aleatoria in vitro a la luz de la Directiva OMG (sentencia de 7 de febrero de 2023, Confédération paysanne y otros, C-688/21, EU:C:2023:75)**

---

En 2015, la Confédération paysanne, un sindicato agrícola francés, y ocho asociaciones que tienen por objeto la protección del medio ambiente

y la difusión de información sobre los peligros que entrañan los organismos modificados genéticamente (OMG) interpusieron ante el Conseil d'État (Consejo de Estado, actuando como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, Francia) un recurso relativo a la exclusión de determinadas técnicas o métodos de mutagénesis del ámbito de aplicación de la normativa francesa que se considera que transpone la Directiva 2001/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la liberación intencional en el medio ambiente de organismos modificados genéticamente, relativa a la liberación intencional en el medio ambiente de OMG. En este contexto, el Conseil d'État había planteado al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial, que dio lugar a la sentencia de 25 de julio de 2018, Confédération paysanne y otros (C-528/16, EU:C:2018:583).

El presente asunto es la continuación de dicha sentencia, en la que el Tribunal de Justicia declaró que únicamente están excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva 2001/18 los organismos obtenidos mediante técnicas o métodos de mutagénesis que han venido siendo utilizados convencionalmente en varios usos y para los que se dispone de una amplia experiencia de utilización segura. El Conseil d'État (Consejo de Estado) consideró que de dicha sentencia resulta que deben estar incluidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2001/18 los organismos obtenidos mediante técnicas o métodos que han surgido o se han desarrollado principalmente con posterioridad a la fecha de adopción de esta directiva, en particular mediante técnicas de «mutagénesis aleatoria *in vitro*». La mutagénesis aleatoria designa un proceso durante el cual, tras haber provocado artificialmente, mediante factores químicos o físicos, mutaciones a un ritmo mucho más rápido que el de las mutaciones espontáneas, las mutaciones se inducen en los organismos de forma aleatoria. La mutagénesis aleatoria *in vitro* es una técnica que somete las células de plantas cultivadas *in vitro* a agentes mutágenos químicos o físicos, a diferencia de la mutagénesis aleatoria *in vivo*, que se practica en plantas enteras o en partes de plantas.

Por lo tanto, el Conseil d'État dictó un requerimiento judicial y, para ejecutarlo, el Gobierno francés elaboró, en particular, un proyecto de decreto relativo a la modificación de la lista de técnicas de obtención de OMG que han venido siendo utilizados convencionalmente sin efectos negativos demostrados para la salud pública o el medio ambiente. Este proyecto de decreto establecía que la mutagénesis aleatoria, con excepción de la mutagénesis aleatoria *in vitro*, debía considerarse incluida en esa utilización.

A raíz de la notificación de dicho proyecto de decreto, con arreglo a la Directiva (UE) 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establece un procedimiento de información en materia de reglamentaciones técnicas y de reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información, la

Comisión Europea emitió un dictamen circunstanciado en el que indicaba que no estaba justificado, a la luz del derecho de la Unión y de los avances científicos, establecer una distinción entre la mutagénesis aleatoria *in vivo* y la mutagénesis aleatoria *in vitro*. Dado que las autoridades francesas no aprobaron el proyecto de decreto, la Confédération paysanne y el colectivo de asociaciones de protección del medio ambiente solicitaron de nuevo al Conseil d'État el cumplimiento del requerimiento dictado.

El alto tribunal contenciosoadministrativo consideró que necesitaba precisiones sobre el alcance de la sentencia *Confédération paysanne y otros*, para determinar si, habida cuenta de las características y de los usos de la mutagénesis aleatoria *in vitro*, procedía considerar que esta técnica o método están comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2001/18. En consecuencia, planteó al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial.

Mediante su sentencia, pronunciada en Gran Sala, el Tribunal de Justicia precisa las condiciones en las que los organismos obtenidos mediante la aplicación de una técnica o un método de mutagénesis que se basa en las mismas modalidades de modificación, por el agente mutágeno, del material genético que una técnica o un método de mutagénesis que han venido siendo utilizados convencionalmente en varios usos y para los que se dispone de una amplia experiencia de utilización segura, pero que se diferencia de esta segunda técnica o método de mutagénesis por otras características, están, en principio, excluidos de la exención prevista en el art. 3, apdo. 1, de la Directiva 2001/18, en relación con el anexo I B, punto 1, de esta. A tenor de dicha disposición, esta Directiva no se aplica a los organismos obtenidos mediante las técnicas de modificación genética enumeradas en su anexo I B, entre las que figura la mutagénesis

En primer lugar, el Tribunal de Justicia subraya que la limitación del alcance de la exención prevista por la Directiva 2001/18 en cuanto a la aplicabilidad de esta última a las técnicas o métodos de mutagénesis, mediante referencia al doble criterio de utilización convencional en varios usos, por una parte, y de experiencia de utilización segura, por otra, está estrechamente ligada al propio objetivo de esta directiva, a saber, la protección de la salud humana y del medio ambiente, con arreglo al principio de cautela. La aplicación de este doble criterio permite así garantizar que, debido a la antigüedad y a la variedad de los usos de una técnica o un método de mutagénesis y de la información disponible sobre su seguridad, los organismos obtenidos por esta técnica o método puedan ser liberados en el medio ambiente o comercializados en la Unión, sin que resulte indispensable, para evitar que se produzcan efectos negativos para la salud humana y el medio ambiente, someter a dichos organismos a los procedimientos de evaluación de riesgos.

En este contexto, el Tribunal de Justicia observa que una extensión general de la exención del ámbito de aplicación de la Directiva 2001/18 a los organismos obtenidos mediante la aplicación de una técnica o un método de mutagénesis que se basa en las mismas modalidades de modificación, por el agente mutágeno, del material genético del organismo de que se trate que una técnica o un método de mutagénesis utilizados convencionalmente en varios usos y para los que se dispone de una amplia experiencia de utilización segura, pero que combina estas modalidades con otras características, distintas de las de esta segunda técnica o método de mutagénesis, no respetaría la intención del legislador de la Unión.

En efecto, la liberación en el medio ambiente o la comercialización, sin haber llevado a cabo un procedimiento de evaluación de los riesgos, de organismos obtenidos mediante una técnica o un método de mutagénesis de este tipo puede implicar, en determinados casos, efectos negativos, en su caso irreversibles y que afecten a varios Estados miembros, en la salud humana y el medio ambiente, aun cuando estas características no se refieran a las modalidades de modificación, por el agente mutágeno, del material genético del organismo de que se trate.

Sin embargo, considerar que los organismos obtenidos mediante la aplicación de una técnica o un método de mutagénesis que han venido siendo utilizados convencionalmente en varios usos y para los que se dispone de una experiencia de utilización segura están comprendidos necesariamente en el ámbito de aplicación de la Directiva 2001/18 cuando esta técnica o método ha sufrido alguna modificación podría privar en gran medida de efecto útil a la exención prevista por dicha directiva. En efecto, tal interpretación podría hacer excesivamente difícil cualquier forma de adaptación de las técnicas o métodos de mutagénesis, a pesar de que esa interpretación no es necesaria para conseguir el objetivo de protección del medio ambiente y de la salud humana perseguido por la citada directiva, con arreglo al principio de cautela.

Por consiguiente, el Tribunal de Justicia considera que el hecho de que una técnica o un método de mutagénesis comprenda una o varias características distintas de las de una técnica o un método de mutagénesis que han venido siendo utilizados convencionalmente en varios usos y para los que se dispone de una amplia experiencia de utilización segura solo justifica excluir la exención prevista en la Directiva 2001/18 si se demuestra que esas características pueden provocar modificaciones del material genético del organismo de que se trate diferentes, por su naturaleza o por el ritmo al que se producen, de las que resultan de la aplicación de esa segunda técnica o método de mutagénesis.

Dicho esto, el Tribunal de Justicia aborda, en la última parte de su análisis, la distinción entre las técnicas de mutagénesis *in vivo* e *in vitro*, que

está en el centro del litigio principal. A este respecto, señala, tras un análisis del régimen previsto en la Directiva 2001/18 sobre técnicas o métodos que implican cultivos *in vitro*, que considerar que, debido a los efectos inherentes a los cultivos *in vitro*, un organismo obtenido mediante la aplicación *in vitro* de una técnica o un método de mutagénesis inicialmente utilizados *in vivo* está excluido de la exención prevista en la Directiva 2001/18 no tiene en cuenta el hecho de que el legislador de la Unión no consideró que esos efectos inherentes fueran pertinentes para definir el ámbito de aplicación de esa Directiva. En particular, el Tribunal de Justicia señala que la Directiva 2001/18 prevé la exclusión de varias técnicas de modificación genética que implican el recurso a cultivos *in vitro* del régimen de control de los OMG previsto por dicha directiva.

## VII. JUSTICIA, LIBERTAD Y SEGURIDAD

**Una autoridad judicial de ejecución no puede negarse, en principio, a ejecutar una orden de detención europea basándose en la falta de competencia del órgano jurisdiccional que habrá de enjuiciar a la persona buscada en el Estado miembro emisor (sentencia de 31 de enero de 2023, Puig Gordi y otros, C-158/21, EU:C:2023:57)**

---

A raíz de la aprobación de las leyes sobre la independencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña y sobre la celebración de un referéndum a tal fin, se incoó un procedimiento penal contra varias personas ante el Tribunal Supremo, el órgano jurisdiccional remitente. Dicho órgano jurisdiccional dictó varias órdenes de detención europeas (ODE) en el otoño de 2019. Los procedimientos de ejecución de las ODE emitidas contra los Sres. Puigdemont Casamajó y Comín Oliveres se suspendieron tras su elección al Parlamento Europeo. En cuanto a la ODE dictada contra el Sr. Puig Gordi, el *Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg Brussel* (Tribunal de Primera Instancia neerlandófono de Bruselas, Bélgica), mediante un auto adoptado en agosto de 2020, denegó su ejecución debido a que, según él, el órgano jurisdiccional remitente no era competente para emitir dicha ODE. Mediante sentencia dictada en enero de 2021, la *cour d'appel de Bruxelles* (Tribunal de Apelación de Bruselas, Bélgica) desestimó el recurso de apelación interpuesto contra dicho auto.

En este contexto, el órgano jurisdiccional remitente planteaba al Tribunal de Justicia una serie de cuestiones con las que pretende que se determinara, en esencia, si una autoridad judicial de ejecución puede denegar la ejecución de una ODE alegando la falta de competencia de la autoridad judicial emisora

para dictar dicha orden o para enjuiciar al encausado y si la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo (Decisión Marco 2002/584), se opone a la emisión de una nueva ODE una vez que se ha denegado la ejecución de una primera ODE.

El Tribunal de Justicia, constituido en Gran Sala, precisa, en particular, las condiciones en que la autoridad judicial de ejecución puede denegar la ejecución de una ODE debido al riesgo de vulneración, en caso de entrega de la persona buscada, del derecho fundamental de esa persona a un proceso equitativo, como consecuencia de tal falta de competencia.

En su sentencia, en primer lugar, el Tribunal de Justicia declara que una autoridad judicial de ejecución no puede denegar la ejecución de una ODE basándose en un motivo de no ejecución que no se derive de la Decisión Marco 2002/584, sino del derecho del Estado miembro de ejecución exclusivamente. A este respecto, el Tribunal de Justicia señala que los motivos que, según su jurisprudencia, obligan o autorizan a no dar curso a una ODE provienen de la Decisión Marco 2002/584. Por otra parte, admitir que un Estado miembro pueda añadir a dichos motivos otros motivos, basados en el derecho nacional, que permitan no ejecutar una ODE entorpecería el buen funcionamiento del sistema simplificado de entrega de personas instaurado por dicha decisión marco. El Tribunal de Justicia añade, no obstante, que un Estado miembro tiene derecho, con carácter excepcional, a invocar un motivo de no ejecución basado en la obligación de garantizar el respeto de los derechos fundamentales reconocidos al interesado por el derecho de la Unión, siempre que se respeten los estrictos requisitos establecidos por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia a este respecto.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia, sobre la base de los arts. 1, apdos. 1 y 2, y 6, apdo. 1, de la Decisión Marco 2002/584, declara que la autoridad judicial de ejecución no puede comprobar si una ODE ha sido emitida por una autoridad judicial que era competente a tal efecto y denegar la ejecución de esa ODE cuando considere que no es así. A este respecto, el art. 6, apdo. 1, de la Decisión Marco 2002/584 dispone que la autoridad judicial emisora es la autoridad judicial del Estado miembro emisor competente para dictar una ODE en virtud del derecho de ese Estado. Si bien la autoridad judicial de ejecución debe cerciorarse, antes de ejecutar una ODE, de que esta ha sido efectivamente emitida por una autoridad judicial, no puede, en cambio, comprobar que la autoridad en cuestión sea competente para emitir tal orden con arreglo a las normas del derecho del Estado miembro emisor. En el marco de la autonomía procesal que se le reconoce, corresponde en efecto a cada Estado miembro designar las autoridades judiciales compe-

tentes para emitir una ODE, debiendo a continuación dichas autoridades judiciales apreciar por sí mismas su competencia a tal efecto con arreglo al derecho del Estado miembro emisor.

En tercer lugar, el Tribunal de Justicia indica que la autoridad judicial de ejecución que haya de resolver sobre la entrega de una persona contra la que se ha dictado una orden de detención europea no puede denegar la ejecución de dicha orden de detención basándose en que esa persona corre el riesgo de ser enjuiciada, tras su entrega al Estado miembro emisor, por un órgano jurisdiccional carente de competencia a tal efecto. Eso es así salvo que se den dos condiciones. Por una parte, que dicha autoridad judicial disponga de elementos objetivos, fiables, precisos y debidamente actualizados que revelen la existencia de deficiencias sistémicas o generalizadas en el funcionamiento del sistema judicial del Estado miembro emisor o de deficiencias que afecten a la tutela judicial de un grupo objetivamente identificable de personas al que pertenezca el interesado, a la luz de la exigencia de un tribunal establecido por la ley, que impliquen que los justiciables afectados se vean privados, con carácter general, en dicho Estado miembro, de un cauce jurídico efectivo que permita controlar la competencia del órgano jurisdiccional penal que ha de enjuiciarlos. Por otra parte, que la referida autoridad judicial constataste que, en las circunstancias particulares del asunto de que se trate, existen motivos serios y acreditados para creer que, habida cuenta, en particular, de los datos facilitados por la persona que sea objeto de dicha ODE, el órgano jurisdiccional que vaya a conocer del procedimiento al que se someterá a esa persona carece manifiestamente de competencia para ello.

En particular, el Tribunal de Justicia recuerda que la competencia de un órgano jurisdiccional para conocer de un asunto forma parte de la exigencia de un «tribunal establecido por la ley», derivada del art. 47 de la Carta. Por consiguiente, cuando una persona contra la que se ha dictado una ODE alegue que, tras su entrega, se verá expuesta a una vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva ante un tribunal imparcial debido a la falta de competencia del órgano jurisdiccional que habrá de enjuiciarla, corresponde a la autoridad judicial de ejecución apreciar el fundamento de esta alegación en el marco de ese examen en dos fases. Cuando la autoridad judicial de ejecución considere que los elementos de que dispone no tienden a demostrar la existencia de las deficiencias antes citadas, dicha autoridad no puede denegar la ejecución de esa ODE por ese motivo. En efecto, cuando en el Estado miembro emisor existen cauces jurídicos que permiten controlar la competencia del órgano jurisdiccional que habrá de enjuiciar a dicha persona (en forma de un examen de su propia competencia por dicho órgano o de un recurso ante otro órgano jurisdiccional), el riesgo de que esa misma persona sea juzgada por un órgano jurisdiccional de dicho Estado miembro carente de

competencia a tal efecto puede, en principio, eliminarse mediante la utilización de tales cauces jurídicos por la referida persona. A falta de elementos que puedan demostrar la existencia de las deficiencias antes mencionadas, la autoridad judicial de ejecución no puede presumir que no existan tales cauces jurídicos, estando, por el contrario, dicha autoridad obligada, de conformidad con el principio de confianza mutua, a basar su análisis en la existencia y la efectividad de dichos cauces jurídicos.

En cuarto y último lugar, el Tribunal de Justicia considera que pueden emitirse varias ODE sucesivas contra una persona buscada con el fin de obtener su entrega por un Estado miembro después de que la ejecución de una primera ODE dirigida contra esa persona haya sido denegada por dicho Estado miembro, siempre que la ejecución de una nueva ODE no dé lugar a la infracción de los derechos y principios jurídicos fundamentales consagrados por el art. 6 TUE, y que la emisión de esta última ODE tenga carácter proporcionado. En efecto, la emisión de una nueva ODE puede resultar necesaria, en particular, una vez que se hayan suprimido los aspectos que impedían la ejecución de la ODE anterior. En el marco del examen de la proporcionalidad de la emisión de una nueva ODE, la autoridad judicial emisora debe tener en cuenta, no obstante, la naturaleza y la gravedad de la infracción que se imputa a la persona buscada, las consecuencias para esa persona de la ODE o las ODE anteriormente emitidas en su contra o incluso las perspectivas de ejecución de una eventual nueva ODE.

**Un riesgo de que se ponga en peligro manifiesto la salud de la persona buscada justifica la suspensión temporal de su entrega y obliga a la autoridad de ejecución de una orden de detención europea a solicitar a la autoridad de emisión información relativa a las condiciones en las que está previsto actuar contra esa persona o detenerla (sentencia de 18 de abril de 2023, E. D. L., C-699/21, EU:C:2023:295)**

---

En 2019, un tribunal croata emitió una orden de detención europea contra E. D. L., residente en Italia, para el ejercicio de acciones penales. En el marco de la ejecución de dicha orden de detención, la Corte d'appello di Milano (Tribunal de Apelación de Milán, Italia) sometió a E. D. L. a un examen psiquiátrico, que reveló que este padecía un trastorno psicótico que requería la continuación de un tratamiento que lo hacía inapto para la vida carcelaria. Por lo tanto, el Tribunal de Apelación de Milán consideró que la ejecución de la orden de detención interrumpiría el tratamiento de E. D. L. y conduciría a un deterioro de su salud, incluso a un riesgo acreditado de suicidio. Sin embargo, las disposiciones de la ley italiana de transposición 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, en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo, no prevén que pueda denegarse la entrega de una persona buscada por tales razones de salud.

Al albergar dudas sobre la constitucionalidad de estas disposiciones nacionales, el Tribunal de Apelación de Milán acudió a la Corte costituzionale (Tribunal Constitucional, Italia). Según este último órgano jurisdiccional, los motivos de no ejecución de una orden de detención europea previstos en la Decisión Marco 2002/584 tampoco incluyen el supuesto de peligro grave para la salud del interesado debido a patologías crónicas de duración potencialmente indeterminada, como las que padece E. D. L. Por lo tanto, decidió preguntar al Tribunal de Justicia sobre la interpretación que debe darse a esta decisión marco en tal supuesto.

En su sentencia, el Tribunal de Justicia, constituido en Gran Sala, constata, en primer lugar, que la Decisión Marco 2002/584 no prevé que las autoridades judiciales de ejecución puedan denegar la ejecución de una orden de detención europea por el mero hecho de que la persona que es objeto de tal orden de detención sufra patologías graves, de carácter crónico y potencialmente irreversibles. Habida cuenta del principio de confianza mutua que subyace en el espacio de libertad, seguridad y justicia, existe, en efecto, una presunción de que la asistencia y los tratamientos ofrecidos en los Estados miembros para la cobertura, en particular, de tales patologías, son adecuados, también en prisión.

No obstante, a la luz del art. 23, apdo. 4, de la Decisión Marco 2002/584, la autoridad judicial de ejecución puede suspender provisionalmente la entrega de la persona buscada, siempre que existan motivos fundados para considerar, sobre la base de elementos objetivos, como certificados médicos o informes periciales, que la ejecución de la orden de detención europea puede poner manifiestamente en peligro la salud de dicha persona, por ejemplo debido a una enfermedad o dolencia temporal antes de la fecha prevista para su entrega.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia considera que no cabe excluir que la entrega de una persona gravemente enferma pueda acarrear, para esa persona, un riesgo real de tratos inhumanos o degradantes, en el sentido del art. 4 de la Carta, por razón o, en determinadas circunstancias, con independencia del nivel de calidad de la asistencia disponible en el Estado miembro emisor, en el supuesto de que esos tratos alcancen el umbral mínimo de gravedad que excede el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la detención.

Así, cuando la autoridad judicial de ejecución tenga, a la luz de los elementos objetivos de que disponga, razones serias y fundadas para creer que la entrega de la persona buscada, gravemente enferma, la expondría a un riesgo real de reducción significativa de su esperanza de vida o de deterioro rápido,

significativo e irremediable de su estado de salud, dicha autoridad debe suspender temporalmente la entrega. Debe, además, solicitar a la autoridad judicial emisora que le facilite toda la información necesaria para asegurarse de que las modalidades de ejercicio de las acciones penales que dieron lugar a la orden de detención europea o las condiciones de la eventual detención de esa persona permiten descartar el riesgo en cuestión. Si la autoridad judicial emisora proporciona tales garantías, la orden de detención europea debe ejecutarse y debe acordarse una nueva fecha de entrega.

En tercer lugar, el Tribunal de Justicia señala que, no obstante, sería contrario a la concepción general del art. 23, apdo. 4, de la Decisión Marco 2002/584, que alude al carácter «provisional» de la suspensión de la entrega, que una autoridad judicial de ejecución pueda diferir la entrega de una persona buscada durante un período considerable, o incluso indefinidamente, para evitar la materialización de un riesgo de perjuicio grave para la salud.

Por consiguiente, en circunstancias excepcionales, habida cuenta de la información facilitada por la autoridad judicial emisora y de cualquier otra información de que disponga la autoridad judicial de ejecución, esta última puede llegar a la conclusión de que, por una parte, existen razones serias y fundadas para creer que, en caso de ser entregada al Estado miembro emisor, la persona buscada correrá un riesgo de perjuicio grave para su salud y de que, por otra parte, ese riesgo no puede descartarse en un plazo razonable. En tal caso, la autoridad judicial de ejecución deberá, en virtud del art. 1, apdo. 3, de la Decisión Marco 2002/584, interpretado a la luz del art. 4 de la Carta, denegar la ejecución de la orden de detención europea.

### **El Tribunal de Justicia precisa el alcance de la excepción al principio de equiparación de las condenas penales pronunciadas en otros Estados miembros y las obligaciones de los Estados miembros al aplicar dicho principio (sentencia de 12 de enero de 2023, MV, C-583/22 PPU, EU:C:2023:5)**

---

El 10 de octubre de 2003, MV, nacional francés, secuestró a una estudiante en un campus universitario de Alemania y la violó. Si bien MV nunca había sido condenado penalmente antes en Alemania, sí fue condenado en varias ocasiones en Francia, en particular, a una pena privativa de libertad de quince años. Todas las condenas fueron pronunciadas por órganos jurisdiccionales franceses después de dicha fecha y se referían a hechos cometidos antes de octubre de 2003.

Tras ser encarcelado en Francia durante 17 años y 9 meses, MV fue entregado a las autoridades alemanas en julio de 2021. En febrero de 2022, el Landgericht Freiburg im Breisgau (Tribunal de lo Civil y Penal de Friburgo de

Brisgovia, Alemania) juzgó a MV por los hechos cometidos en Alemania en octubre de 2003, lo declaró culpable de violación agravada y lo condenó a una pena privativa de libertad de seis años. Ese órgano jurisdiccional consideró que, habida cuenta de los hechos cometidos por MV en Alemania, la pena «verdaderamente proporcionada» era una privación de libertad de siete años. No obstante, ante la imposibilidad de conformar *ex post* una pena global junto con las penas impuestas en Francia, dicho órgano jurisdiccional redujo la pena un año «a título de compensación».

El órgano jurisdiccional remitente, que conocía de un recurso de casación contra dicha sentencia, albergaba dudas, en esencia, sobre la compatibilidad de esta con las disposiciones de la Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo, relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal, que establecen, por un lado, el principio de equiparación de las condenas penales pronunciadas en otros Estados miembros y, por otro lado, la excepción a este principio.

Ese principio está establecido en el art. 3, apdo. 1, de la Decisión Marco 2008/675, según el cual «cada Estado miembro garantizará que se tomen en consideración, con motivo de un proceso penal contra una persona, las condenas anteriores pronunciadas en otros Estados miembros contra la misma persona por hechos diferentes, sobre las cuales se haya obtenido información a través de los instrumentos de asistencia judicial aplicables o mediante el intercambio de información extraída de los registros de antecedentes penales, en la medida en que se tomen en consideración las condenas nacionales anteriores y se atribuyan a aquellas condenas los mismos efectos jurídicos que a las condenas nacionales anteriores, de conformidad con el derecho nacional».

La excepción está contemplada en el art. 3, apdo. 5, párrafo primero, de la Decisión Marco 2008/675, en virtud del cual «si la infracción penal por la que se desarrolla el nuevo proceso se cometió antes de que la condena anterior se haya dictado o ejecutado por completo, los apdos. 1 y 2 no tendrán por efecto el de exigir a los Estados que apliquen su legislación nacional relativa a la imposición de sanciones, si la aplicación de dichas normas a las condenas extranjeras limitara al órgano jurisdiccional al imponer una sanción en el nuevo proceso».

En su sentencia, en primer lugar, el Tribunal de Justicia señaló que, en virtud del art. 3, apdos. 1 y 5, de la Decisión Marco 2008/675, un Estado miembro no está obligado, con motivo de un proceso penal incoado contra una persona, a atribuir a las condenas anteriores pronunciadas en otro Estado miembro contra esa persona por hechos diferentes efectos equivalentes a los atribuidos a las condenas nacionales anteriores de conformidad con la normativa del derecho nacional de que se trata relativa a la conformación de

una pena global, cuando, por un lado, la infracción penal por la que se desarrolla ese proceso se cometió antes de que se dictasen las condenas anteriores y, por otro lado, la consideración de dichas condenas anteriores de conformidad con esa normativa impediría al juez nacional que conoce de dicho proceso imponer al interesado una pena ejecutable.

Para llegar a esta conclusión, el Tribunal de Justicia comenzó recordando que el art. 3, apdo. 1, de esta decisión marco obliga, en principio, a los Estados miembros a tener en cuenta, con motivo de un proceso penal incoado contra una persona, condenas anteriores pronunciadas en otro Estado miembro contra esa misma persona por hechos diferentes. Sin embargo, en virtud de la excepción a este principio prevista en el art. 3, apdo. 5, de la Decisión Marco 2008/675, si la infracción penal por la que se desarrolla el nuevo proceso se cometió antes de que la condena anterior se haya dictado o ejecutado por completo, no se exigirá a los Estados miembros que apliquen su legislación nacional relativa a la imposición de sanciones cuando la aplicación de dicha legislación a las condenas extranjeras limite al órgano jurisdiccional al imponer una sanción en el nuevo proceso.

A continuación, el Tribunal de Justicia indicó que, dado que, en las circunstancias del litigio principal, se cumplía el requisito temporal, tales circunstancias podían quedar incluidas en esa excepción. A este respecto, el Tribunal de Justicia precisó, por un lado, que las normas del derecho alemán relativas a la conformación de una pena global constituyen «legislación nacional relativa a la imposición de sanciones» y, por otro lado, que la aplicación de estas normas por lo que respecta a las condenas anteriores pronunciadas en Francia impediría al juez nacional imponer una pena ejecutable. Por lo tanto, en este asunto, atribuir a las condenas anteriores pronunciadas en Francia efectos equivalentes a los atribuidos a las condenas nacionales anteriores «limitar[ía] al órgano jurisdiccional al imponer una sanción en el nuevo proceso». Por consiguiente, dicha excepción es aplicable en las circunstancias del litigio principal y tiene por efecto liberar al juez nacional de la obligación de atribuir a las condenas anteriores pronunciadas en Francia efectos equivalentes a los atribuidos a las condenas nacionales de conformidad con las normas relativas a la conformación de una pena global.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia declaró que la consideración de las condenas anteriores pronunciadas en otro Estado miembro, en el sentido de la Decisión Marco 2008/675, no exige al juez nacional que identifique y justifique de manera concreta la desventaja resultante de la imposibilidad de conformar *ex post* la pena global prevista para las condenas nacionales anteriores.

El Tribunal de Justicia subrayó a este respecto que, en todo proceso penal al que se aplique la excepción mencionada anteriormente, los Estados

miembros deberán garantizar que «sus órganos jurisdiccionales puedan tener en cuenta a otros efectos las condenas anteriores dictadas en otros Estados miembros». En cambio, de la disposición que establece esa excepción no puede deducirse obligación alguna en lo que atañe a las formas concretas, de derecho sustantivo o procesal, que deben respetar los órganos jurisdiccionales nacionales a este respecto. Por consiguiente, no cabe deducir de dicha disposición que el juez que conoce del fondo del asunto esté obligado, en las circunstancias de este asunto, a realizar un cálculo cuantificado de la desventaja resultante de la imposibilidad de aplicar las normas nacionales relativas a la conformación de una pena global previstas para las condenas nacionales y a conceder posteriormente una reducción de la pena basada en dicho cálculo.

**El derecho de la Unión se opone a una normativa nacional que exige, sin excepción, que la solicitud de reagrupación familiar se presente en persona ante una representación diplomática competente (sentencia de 18 de abril de 2023, X y otros, C-1/23 PPU, EU:C:2023:296)**

La Sra. X y el Sr. Y, nacionales sirios, contrajeron matrimonio en Siria en 2016. Tienen dos hijos, nacidos respectivamente en 2016 y 2018. En 2019, el Sr. Y abandonó Siria para desplazarse a Bélgica, mientras que la Sra. X y sus hijos se quedaron en la ciudad de Afrin, en el noroeste de Siria, donde aún se encuentran. En agosto de 2022, Bélgica reconoció al Sr. Y la condición de refugiado.

Mediante correo electrónico de 28 de septiembre de 2022, dirigido a la Oficina de Extranjería (Bélgica), el abogado de los demandantes presentó una solicitud de reagrupación familiar en nombre de la Sra. X y de los dos menores para que pudieran reunirse con el Sr. Y en Bélgica. En ese correo electrónico se precisaba que la solicitud se había presentado por el abogado de los demandantes ante la Oficina porque la Sra. X y sus hijos se encontraban en circunstancias excepcionales que les impedían desplazarse efectivamente a una representación diplomática belga para presentar ante ella una solicitud de reagrupación familiar, como exige la legislación belga. El 29 de septiembre de 2022, la Oficina respondió que, conforme a dicha legislación, no era posible presentar esa solicitud por correo electrónico e instó a los demandantes a ponerse en contacto con la embajada belga competente. El órgano jurisdiccional remitente confirma que, en virtud del derecho belga, no se prevé ninguna excepción a la obligación de comparecer en persona al inicio del procedimiento en una situación como la que constituye el objeto del litigio principal.

En el marco del procedimiento prejudicial de urgencia, el Tribunal de Justicia señala que el art. 5, apdo. 1, de la Directiva 2003/86, en relación con

la Carta, se opone a una normativa nacional que exige que, para presentar una solicitud de entrada y de residencia por reagrupación familiar, los miembros de la familia del reagrupante, en particular de uno que tiene reconocido el estatuto de refugiado, acudan en persona a la representación diplomática o consular de un Estado miembro que sea competente por razón del lugar de su residencia o estancia en el extranjero aunque les resulte imposible o excesivamente difícil desplazarse a dicha representación. No obstante, ese Estado miembro conserva la posibilidad de exigir a esos miembros de la familia que comparezcan en persona en una fase posterior del procedimiento de solicitud de reagrupación familiar.

Para llegar a esta conclusión, el Tribunal de Justicia señala, por un lado, que, a fin de lograr el objetivo de la Directiva 2003/86 de favorecer la reagrupación familiar, los Estados miembros deben actuar, en situaciones como la que constituye el objeto del litigio principal, con la flexibilidad necesaria para permitir que los interesados puedan presentar efectivamente su solicitud de reagrupación familiar oportunamente, facilitando la presentación de esa solicitud y admitiendo, en particular, que se recurra a medios de comunicación a distancia. En efecto, sin esa flexibilidad, la exigencia de comparecer en persona en una representación diplomática o consultar competente para presentar una solicitud no permite tener en cuenta los eventuales obstáculos que pudieran impedir la presentación efectiva de esa solicitud, en particular, cuando los miembros de la familia del reagrupante están en un país marcado por un conflicto armado. Además, en lo que respecta a la situación particular de los refugiados, la total falta de flexibilidad por parte del Estado miembro en cuestión, que impide que los miembros de sus familias puedan presentar su solicitud de reagrupación familiar sean cuales sean las circunstancias, puede tener como consecuencia que los interesados no lleguen a cumplir el plazo fijado en el art. 12, apdo. 1, párrafo tercero, de la Directiva 2003/86, (5) lo que implica que su reagrupación familiar podría quedar sujeta a requisitos adicionales, en contra del objetivo de prestar una atención especial a la situación de los refugiados. En consecuencia, la exigencia de comparecer en persona para presentar una solicitud de reagrupación, sin que se permita ninguna excepción para tener en cuenta la situación concreta en la que se encuentran los miembros de la familia del reagrupante, da lugar a que se haga en la práctica imposible ejercer el derecho a la reagrupación familiar, de modo que tal normativa, aplicada sin la flexibilidad necesaria, va en contra del objetivo que persigue la Directiva 2003/86 y la priva de su efecto útil.

Por otro lado, el Tribunal de Justicia observa que una disposición nacional que exige, sin excepciones, que los miembros de la familia del reagrupante comparezcan en persona para presentar una solicitud de reagrupación familiar, aunque les resulte imposible o excesivamente difícil, vulnera el derecho al

respecto de la unidad familiar consagrado en el art. 7 de la Carta, en su caso, en relación con su art. 24, apdos. 2 y 3. En efecto, tal obligación constituye una injerencia en el derecho al respeto de la unidad familiar desproporcionada respecto del objetivo, ciertamente legítimo, de luchar contra los fraudes asociados a la reagrupación familiar. Habida cuenta de que el procedimiento de reagrupación familiar se desarrolla por fases, los Estados miembros pueden exigir que los miembros de la familia del reagrupante comparezcan en persona en una fase posterior de ese procedimiento, sin que sea necesario imponer, a efectos de la tramitación de esa solicitud de reagrupación familiar, esa comparecencia en el momento de la presentación de la solicitud. No obstante, para que no se conculquen el objetivo que persigue la Directiva 2003/86 de favorecer la reagrupación familiar ni los derechos fundamentales que esa Directiva pretende proteger, cuando el Estado miembro exija la comparecencia personal de los miembros de la familia del reagrupante en una fase posterior del procedimiento, debe facilitar esa comparecencia, en particular emitiendo documentos consulares o salvoconductos, y reducir el número de comparecencias a lo estrictamente necesario.

**El Tribunal de Justicia precisa las condiciones en que los Estados miembros pueden limitar el principio *non bis in idem* en el ámbito del Acuerdo de Schengen (sentencia de 23 de marzo de 2023, MR/Generalsstaatsanwaltschaft Bamberg, C-365/21, EU:C:2023:236)**

En septiembre de 2020, MR, nacional israelí, residente en último lugar en Austria, fue condenado por un órgano jurisdiccional austriaco a una pena de prisión de cuatro años por estafa grave cometida a título profesional y blanqueo de capitales. Tras haber cumplido parcialmente dicha pena y beneficiarse de una suspensión de la ejecución de la duración restante, fue detenido en Austria, a efectos de su entrega en ejecución de una orden de detención europea (ODE), dictada en diciembre de 2020 por un órgano jurisdiccional alemán, por crear una organización delictiva y fraude de inversiones.

Mediante auto dictado en marzo de 2021, se desestimó el recurso de MR contra dicha ODE debido a que los hechos objeto de esos dos procedimientos eran diferentes, de modo que el principio *non bis in idem*, consagrado en el art. 54 del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes (CAAS), no era aplicable. Con carácter subsidiario, se señaló que MR estaba inculpado por un delito cubierto por la declaración efectuada por la República Federal de Alemania en el momento de la ratificación del CAAS. Como consecuencia de esta declaración, dicho Estado miembro no está vinculado por el principio *non bis in idem* en las situaciones en las que los hechos contemplados en la

sentencia extranjera constituyan una infracción contra la seguridad del Estado alemán u otros intereses igualmente esenciales. La posibilidad de efectuar tal declaración está prevista en el art. 55, apdo. 1, letra b), del CAAS.

En esas circunstancias, el órgano jurisdiccional remitente, que conoce de una solicitud de reexamen de dicho auto, se preguntaba si la autorización que el CAAS concede a los Estados miembros para realizar tal declaración es compatible con el art. 50 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que consagra el principio *non bis in idem*. En caso de respuesta afirmativa, se preguntaba si dicha declaración puede incluir también a las organizaciones delictivas que cometen exclusivamente delitos contra el patrimonio.

El Tribunal de Justicia responde afirmativamente a estas dos cuestiones y precisa las condiciones en las que tal declaración puede abarcar este tipo de organización delictiva.

En primer lugar, al tiempo que confirma la validez del art. 55, apdo. 1, letra b), del CAAS, que prevé la posibilidad de efectuar la declaración de que se trata a la luz del art. 50 de la Carta, el Tribunal de Justicia observa, en primer lugar, que esa primera disposición constituye una limitación del derecho fundamental garantizado en ese último art. No obstante, tal limitación puede estar justificada en la medida en que esté prevista en la ley y respete el contenido esencial de ese derecho. Además, dentro del respeto del principio de proporcionalidad, solo podrán introducirse limitaciones cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás.

En este contexto, el Tribunal de Justicia recuerda que una limitación del principio *non bis in idem* respeta el contenido esencial del art. 50 de la Carta cuando consiste únicamente en permitir perseguir y sancionar de nuevo los mismos hechos con el fin de perseguir un objetivo distinto. A este respecto, la excepción que el art. 55, apdo. 1, letra b), del CAAS establece a ese principio solo es aplicable cuando los hechos a que se refiere la sentencia extranjera constituyen una infracción contra la seguridad u otros intereses igualmente esenciales del Estado miembro que pretenda hacer uso de ella. Considerando que el concepto de «seguridad del Estado» debe ponerse en relación con el de «seguridad nacional», el Tribunal de Justicia subraya que el objetivo de protección de la seguridad nacional corresponde al interés primordial de proteger las funciones esenciales del Estado y los intereses fundamentales de la sociedad. De ello se deduce que las infracciones respecto de las cuales el CAAS autoriza a establecer una excepción a dicho principio deben afectar al propio Estado miembro. Lo mismo sucede con las infracciones contra los demás intereses del Estado miembro. Por consiguiente, el art. 55, apdo. 1, letra b), del CAAS respeta el contenido esencial del principio *non bis in idem*, ya que permite al Estado miembro que la emplea punir infracciones que



afecten al propio Estado miembro y, de este modo, perseguir objetivos que son necesariamente diferentes de aquellos por los que la persona procesada ya ha sido juzgada en otro Estado miembro.

A continuación, por lo que respecta al principio de proporcionalidad, la posibilidad de justificar una limitación al principio *non bis in idem* debe apreciarse midiendo la gravedad de la injerencia que implica tal limitación y verificando que la importancia del objetivo de interés general perseguido por esa limitación guarde relación con esa gravedad. Por ello, la facultad prevista por la citada disposición del CAAS permite alcanzar el objetivo de interés general de punición por parte de un Estado miembro de los ataques contra su seguridad u otros intereses igualmente esenciales.

Por último, habida cuenta de la naturaleza y particular gravedad de tales infracciones, la importancia de este objetivo de interés general supera la de la lucha contra la delincuencia en general, incluso grave. Por lo tanto, tal objetivo puede justificar medidas que supongan injerencias en los derechos fundamentales que no serían autorizadas para perseguir y sancionar las infracciones penales en general.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia declara que el art. 55, apdo. 1, letra b), del CAAS, interpretado a la luz de la Carta, no se opone a la interpretación por los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro de la declaración realizada por este último con arreglo al CAAS, conforme a la cual el referido Estado miembro no está vinculado por sus disposiciones que consagran el principio *non bis in idem* en lo que respecta al delito de creación de una organización delictiva, cuando la organización delictiva en la que ha participado la persona contra la que se siguen diligencias penales cometió exclusivamente delitos contra el patrimonio, siempre que tales diligencias persigan, habida cuenta de las actuaciones de la referida organización, sancionar ataques contra la seguridad u otros intereses igualmente esenciales del mencionado Estado miembro.

**El Tribunal de Justicia precisa el concepto de «circunstancias excepcionales» que permiten al órgano jurisdiccional competente suspender la ejecución de una resolución certificada como título ejecutivo europeo: cuando se ha suspendido la ejecutividad de una resolución certificada como título ejecutivo europeo en el Estado miembro de origen, el órgano jurisdiccional nacional del Estado miembro de ejecución debe velar por que se suspenda el procedimiento (sentencia de 16 de febrero de 2023, Lufthansa Technik AERO Alzey GmbH, C-393/21, EU:C:2023:104)**

---

El 14 de junio de 2019, el Amtsgericht Hünfeld (Tribunal de lo Civil y Penal de Hünfeld, Alemania) emitió un requerimiento de pago contra Arik

Air Limited para el cobro de un crédito de 2 292 993,32 euros a favor de Lufthansa Technik AERO Alzey GmbH («Lufthansa») y expidió posteriormente, el 24 de octubre 2019, un título ejecutivo europeo y, el 2 de diciembre de 2019, un certificado de título ejecutivo europeo. Lufthansa solicitó a un agente judicial ejerciente en Lituania la ejecución de dicho título ejecutivo frente a Arik Air.

Esta última sociedad presentó ante el Landgericht Frankfurt am Main (Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Fráncfort del Meno, Alemania) una solicitud para que se revocara el certificado de título ejecutivo europeo (conforme al art. 10 del Reglamento (CE) n.º 805/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados) y se dejara sin efecto la ejecución forzosa de la deuda. En Lituania, Arik Air presentó, asimismo, una solicitud ante un agente judicial para que suspendiera el procedimiento de ejecución hasta que recayera una resolución definitiva del Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Fráncfort del Meno, solicitud que el agente judicial denegó por estimar que, en esas circunstancias, la normativa nacional no permitía la suspensión del procedimiento.

Mediante auto de abril de 2020 el Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Fráncfort del Meno, al considerar que Arik Air no había demostrado que el citado título hubiera sido expedido ilegalmente ni que hubieran expirado los plazos para formular oposición sin que mediara culpa por su parte, supeditó la suspensión de la ejecución forzosa del título ejecutivo europeo en cuestión a la constitución de una garantía de 2 000 000 de euros.

Mediante auto dictado en junio 2020 el Kauno apylinkės teismas (Tribunal Comarcal de Kaunas, Lituania) desestimó el recurso interpuesto por Arik Air contra la decisión del agente judicial de denegar la suspensión de dicho procedimiento de ejecución. En apelación, el Kauno apygardos teismas (Tribunal Regional de Kaunas, Lituania) anuló el citado auto y suspendió el procedimiento de ejecución de que se trata a la espera de la resolución definitiva del órgano jurisdiccional alemán sobre las pretensiones de Arik Air. Dicho órgano jurisdiccional consideró, dado el riesgo de sufrir un perjuicio desproporcionado que podía resultar del procedimiento de ejecución incoado contra Arik Air, que la interposición de un recurso contra el certificado de título ejecutivo europeo ante el órgano jurisdiccional del Estado miembro de origen bastaba para fundamentar la suspensión de ese procedimiento. Lufthansa interpuso entonces recurso de casación ante el Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal de Lituania) contra esta resolución.

El Tribunal de Justicia, al que se dirigió dicho órgano jurisdiccional, realiza precisiones en cuanto al sentido y al alcance del concepto de «circunstancias excepcionales» que permiten al órgano jurisdiccional o a la autoridad

competente en el Estado miembro de ejecución, en virtud del art. 23 del Reglamento n.º 805/2004, suspender la ejecución de una resolución certificada como título ejecutivo europeo en el Estado miembro de origen.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia ha señalado que el concepto de «circunstancias excepcionales» mencionado en el art. 23, letra c), del Reglamento n.º 805/2004 se refiere a una situación en la que la continuación del procedimiento de ejecución de una resolución certificada como título ejecutivo europeo, cuando el deudor haya impugnado en el Estado miembro de origen dicha resolución o haya presentado una solicitud de rectificación o de revocación del certificado de título ejecutivo europeo, exponga a ese deudor a un riesgo real de sufrir un perjuicio especialmente grave. Precisa que, en caso de anulación de la referida resolución o de rectificación o revocación del certificado de título ejecutivo europeo, la reparación de tal perjuicio sería imposible o extremadamente difícil. Este concepto no remite a circunstancias ligadas al procedimiento judicial dirigido en el Estado miembro de origen contra la resolución certificada como título ejecutivo europeo o contra el certificado de título ejecutivo europeo.

Para llegar a esta conclusión, el Tribunal de Justicia observa, en primer lugar, que el concepto de «circunstancias excepcionales» es un concepto autónomo del derecho de la Unión. A este respecto, el empleo, por el legislador de la Unión, de ese concepto indica que no pretendió limitar el alcance de dicha disposición únicamente a las situaciones de fuerza mayor, que resultan, por regla general, de acontecimientos imprevisibles e inevitables debidos a causas ajenas al deudor. Por consiguiente, la facultad de suspender el procedimiento de ejecución de una resolución certificada como título ejecutivo europeo debe entenderse reservada a los casos en que la continuación de la ejecución exponga al deudor a un riesgo real de sufrir un perjuicio especialmente grave cuya reparación sea imposible o extremadamente difícil en caso de estimarse la impugnación o la solicitud que haya presentado en el Estado miembro de origen. La incoación de tal procedimiento judicial por el deudor constituye, además, un requisito previo para que el órgano jurisdiccional o la autoridad competente del Estado miembro de ejecución examine la existencia de circunstancias excepcionales.

Además, el reparto de competencias entre los órganos jurisdiccionales y autoridades del Estado miembro de origen y los del Estado miembro de ejecución implica que estos últimos no son competentes para examinar, en el marco de una solicitud de suspensión del procedimiento de ejecución, una resolución sobre un crédito no impugnado dictada en el Estado miembro de origen o su certificación como título ejecutivo europeo. Así pues, los órganos jurisdiccionales o autoridades del Estado miembro de ejecución tienen un margen de apreciación limitado en lo que respecta a la apreciación de las

circunstancias en virtud de las cuales es posible estimar una solicitud de suspensión de la ejecución. Al examinar tal solicitud estos órganos jurisdiccionales o autoridades deben limitarse, para constatar la existencia de circunstancias excepcionales en el sentido de esa disposición, a ponderar el interés del acreedor, consistente en proceder a la ejecución inmediata de la resolución relativa a su crédito, y el del deudor, consistente en evitar daños especialmente graves y de imposible o difícil reparación.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia precisa que el art. 23 del Reglamento n.º 805/2004 permite la aplicación simultánea de las medidas de limitación del procedimiento de ejecución y de constitución de una garantía establecidas en las letras a) y b) de dicho art., pero no permite la aplicación simultánea de una de esas dos medidas con la de suspensión del procedimiento de ejecución establecida en su letra c).

En tercer lugar, el Tribunal de Justicia declara que, cuando se ha suspendido la ejecutividad de una resolución certificada como título ejecutivo europeo en el Estado miembro de origen y se ha presentado ante el órgano jurisdiccional del Estado miembro de ejecución el certificado al que se refiere el art. 6, apdo. 2, del Reglamento n.º 805/2004, dicho órgano jurisdiccional está obligado, en virtud de esa decisión, a suspender el procedimiento de ejecución iniciado en este último Estado.

## VIII. RELACIONES EXTERIORES

**El Tribunal de Justicia anula la Decisión de la Comisión por la que se permitió la participación de Kosovo en el Organismo de Reguladores Europeos de las Comunicaciones Electrónicas, pero la anulación es ajena al hecho de que Kosovo no haya sido reconocido como un Estado soberano por la Unión, así como por varios Estados miembros (sentencia de 17 de enero de 2023, España/Comisión, C-632/20 P, EU:C:2023:28)**

---

Entre 2001 y 2015, la Unión Europea suscribió acuerdos de estabilización y asociación (ASA) con seis países de los Balcanes Occidentales, entre ellos Kosovo. En este contexto, la Comisión Europea preconizó la adaptación de la legislación de esos países a la legislación de la Unión y de integrar a los Balcanes Occidentales en los organismos reguladores existentes, como el Organismo de Reguladores Europeos de las Comunicaciones Electrónicas (ORECE), establecido por el Reglamento (UE) 2018/1971 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establecen el Organismo de Reguladores Europeos de las Comunicaciones Electrónicas (ORECE) y la Agencia de Apoyo al ORECE (Oficina del ORECE).

Con el objeto de establecer una relación más estrecha entre las autoridades nacionales de reglamentación (ANR) de la Unión y de los Balcanes Occidentales, la Comisión adoptó, el 18 de marzo de 2019, seis decisiones relativas a la participación de las ANR de los países de los Balcanes Occidentales en el ORECE. Entre ellas se encuentra la decisión por la que la Comisión permitió la participación de la ANR de Kosovo en el Consejo de Reguladores y en los grupos de trabajo del ORECE, así como en el Consejo de Administración de la Oficina del ORECE («Decisión controvertida»).

El Reino de España había interpuesto un recurso de anulación contra la decisión controvertida en el que alegaba que la Comisión había infringido el art. 35 del Reglamento 2018/1971. En esencia, aducía que esa decisión no se atiene al concepto de «tercer país» utilizado en dicha disposición e indicaba que esta última no puede referirse a Kosovo, dado que este no es un Estado soberano. Ese recurso fue desestimado íntegramente por el Tribunal General en su sentencia de 23 de septiembre de 2020, *España/Comisión*.

A raíz del recurso de casación interpuesto por el Reino de España, el Tribunal de Justicia, constituido en Gran Sala, anula la sentencia del Tribunal General y la decisión controvertida de la Comisión, debido a que el Tribunal General incurrió en un error de derecho al considerar que la competencia para establecer las normas de trabajo aplicables a la participación de las ANR de terceros países en el ORECE, en el sentido del art. 35, apdo. 2, párrafo segundo, del Reglamento 2018/1971, corresponde a la Comisión, de forma unilateral, con arreglo al art. 17 TUE.

Por lo que respecta, en primer lugar, al concepto de «tercer país», utilizado en el art. 35 del Reglamento 2018/1971, el Tribunal de Justicia considera, en primer término, que la interpretación literal de los Tratados no permite determinar el sentido de dicho concepto. Además, no todas las versiones lingüísticas de los Tratados UE y FUE utilizan conjuntamente los términos «tercer Estado» y «tercer país». Ahora bien, las disposiciones del derecho de la Unión deben interpretarse y aplicarse de manera uniforme, a la luz de las versiones establecidas en todas las lenguas de la Unión, y, en caso de divergencia entre estas distintas versiones, la disposición de que se trate debe interpretarse en función de la estructura general y de la finalidad de la normativa en la que se integra. En efecto, la formulación utilizada en una de las versiones lingüísticas de una disposición del derecho de la Unión no puede constituir la única base para la interpretación de esa disposición. En el presente asunto, el Tribunal General consideró, partiendo de la premisa de que las disposiciones del Tratado FUE relativas a los «terceros países» permiten celebrar acuerdos internacionales con entidades «distintas de los Estados», que el alcance del concepto de «tercer país», en el sentido del citado art. 35, apdo. 2, iba más allá de los Estados soberanos. No obstante, el Tribunal General estableció esta premisa sin tener

en cuenta las diferencias entre las versiones lingüísticas de los Tratados UE y FUE, cuyo tenor no permite concluir que exista una diferencia de significado entre los términos «tercer país» y «tercer Estado». Además, dado que los términos «tercer país» no figuran en todas las versiones lingüísticas del Reglamento 2018/1971, y que en algunas de ellas solo se utiliza el equivalente de los términos «tercer Estado», el Tribunal de Justicia constata que el Tribunal General incurrió en un error de derecho en su motivación.

No obstante, dado que el fallo de la sentencia recurrida podría estar justificado con arreglo a otros fundamentos de derecho, el Tribunal de Justicia examina, a continuación, si el Tribunal General ha podido concluir, fundadamente, que la Comisión no había infringido el art. 35 del Reglamento 2018/1971 al asimilar Kosovo a un «tercer país», en el sentido de dicha disposición. A este respecto, para garantizar el efecto útil del art. 35, apdo. 2, del Reglamento 2018/1971, una entidad territorial situada fuera de la Unión y a la que esta no haya reconocido la condición de Estado independiente debe poder asimilarse a un «tercer país» a efectos de esta disposición, siempre que con ello no se viole el derecho internacional. Por lo que respecta a Kosovo, la Corte Internacional de Justicia consideró que la adopción, el 17 de febrero de 2008, de la Declaración de independencia de Kosovo no violó el derecho internacional general, ni la resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas ni el marco constitucional aplicable. Además, como indica la primera nota a pie de página de la decisión controvertida, esta asimilación no afecta a las posiciones individuales de los Estados miembros en cuanto a si Kosovo tiene la condición de Estado independiente reclamada por sus autoridades. En consecuencia, el Tribunal de Justicia considera que Kosovo puede asimilarse a un «tercer país», en el sentido del art. 35, apdo. 2, del Reglamento 2018/1971, sin vulnerar el derecho internacional.

Por otra parte, en cuanto a la integración de «terceros países» en el régimen de participación contemplado en el art. 35, apdo. 2, del Reglamento 2018/1971, el Tribunal de Justicia recuerda que, según esta disposición, la participación de las ANR de tales países está supeditada a dos requisitos acumulativos, que consisten, por una parte, en la existencia de un «acuerdo» celebrado con la Unión y, por otra parte, en la circunstancia de que ese acuerdo se haya celebrado «a tal efecto». La Unión ha celebrado diversos acuerdos con Kosovo, reconociendo así la capacidad de este para celebrar tales acuerdos. Entre ellos figura el Acuerdo de Estabilización y Asociación entre la Unión Europea y la Comunidad Europea de la Energía Atómica, por una parte, y Kosovo, por otra («AEA Kosovo») que prevé, en su art. 111, que la cooperación establecida en materia de redes y servicios de comunicaciones electrónicas se centrará ante todo en los sectores prioritarios del acervo de la Unión en este ámbito y que las Partes estrecharán esta cooperación. Por tanto,

también debe considerarse que el AEA Kosovo ha sido celebrado con el fin de permitir la participación de la ANR de Kosovo en los órganos del ORECE, puesto que el art. 111 de ese Acuerdo está dedicado a la adopción del acervo de la Unión y al estrechamiento de la cooperación entre las Partes en el ámbito de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. Por último, el Tribunal de Justicia señala que, conforme al objetivo de cooperación perseguido, el art. 35, apdo. 2, del Reglamento 2018/1971 abre determinados órganos del ORECE a la participación de las ANR de terceros países prioritariamente competentes en el ámbito de las comunicaciones electrónicas. A la vista de estos elementos, el Tribunal General no incurrió en error de derecho cuando concluyó que la Comisión no había infringido, en la decisión controvertida, el art. 35, apdo. 2, del Reglamento 2018/1971 al considerar que Kosovo era asimilable a un «tercer país» a efectos de esa disposición.

Por lo que respecta, en segundo lugar, a la interpretación por el Tribunal General de las consecuencias de la ausencia de posición de la Unión sobre el estatuto de Kosovo en derecho internacional, la decisión controvertida no infringe el AEA Kosovo ni el Reglamento 2018/1971 por el mero hecho de establecer una cooperación con la ANR de Kosovo en aplicación de esos actos ni implica un reconocimiento de Kosovo como tercer Estado. Por consiguiente, la adopción de la decisión controvertida por parte de la Comisión no puede interpretarse en el sentido de que supone el reconocimiento implícito por la Unión del estatuto de Kosovo como Estado independiente.

Por lo que respecta, en tercer lugar, al motivo basado en que el Tribunal General consideró erróneamente que la cooperación contemplada en el art. 111 del AEA Kosovo corresponde a la participación prevista en el art. 35, apdo. 2, del Reglamento 2018/1971, el Tribunal de Justicia lo considera infundado, al estimar, en particular, que esta disposición del AEA Kosovo constituye efectivamente un acuerdo «a tal efecto», en el sentido del Reglamento 2018/1971. En efecto, el art. 35, apdo. 1, de este reglamento prevé diversos grados y formas de cooperación más o menos estrechos, en particular mediante acuerdos de trabajo con las ANR de terceros países. En cambio, la participación de la ANR de Kosovo en los órganos del ORECE no puede asimilarse a una integración de dicha ANR en este organismo de la Unión. Por otra parte, la participación de la ANR de Kosovo en el ORECE no permite a Kosovo contribuir a la elaboración de la normativa sectorial de la Unión en materia de comunicaciones electrónicas.

No obstante, en cuarto lugar, el Tribunal de Justicia estima el recurso de casación del Reino de España en la medida en que se refiere, en esencia, a la falta de competencia de la Comisión. Señala, en primer término, que la decisión controvertida no podía adoptarse sobre la base del art. 17 TUE en virtud de las funciones ejecutivas o de representación exterior de la Comisión,

siendo así que esta solamente dispone, en el marco de la adopción de las normas de trabajo en cuestión, de una potestad de control. En particular, del art. 35, apdo. 2, del Reglamento 2018/1971 se desprende que las normas de trabajo no tienen por objeto la representación exterior de la Unión como tal, sino precisar, en particular, el carácter, el alcance y las modalidades de participación, en los trabajos de estos organismos de la Unión, de las ANR de terceros países que hayan celebrado acuerdos con la Unión a tal efecto. En segundo término, el hecho de que el art. 35, apdo. 2, del Reglamento 2018/1971 no mencione, como ocurre en su apdo. 1, que el ORECE y la Oficina del ORECE establecen acuerdos de trabajo «previa aprobación de la Comisión» no significa que la competencia para establecer estos con las ANR de terceros países corresponda a la Comisión. Esta afirmación no queda desvirtuada por la circunstancia de que la participación en los trabajos del ORECE y de la Oficina del ORECE prevista en dicha disposición constituya una forma más estrecha de cooperación con las ANR de terceros países que la establecida con arreglo al art. 35, apdo. 1, del mismo reglamento. Por último, el hecho de que la Comisión pudiera decidir unilateralmente determinadas normas de trabajo para la participación en los trabajos del ORECE y de la Oficina del ORECE, sin el consentimiento de estos, no es conciliable con la independencia del ORECE y excedería la función de control que atribuye a la Comisión dicho reglamento. De este modo, al declarar que la competencia para establecer normas de trabajo aplicables a la participación de las ANR de terceros países, en particular a la ANR de Kosovo, corresponde a la Comisión, el Tribunal General no se atuvo ni al reparto de las competencias entre, por una parte, la Comisión y, por otra, el ORECE y la Oficina del ORECE, ni a las normas que garantizan la independencia del ORECE previstas por el Reglamento. Tales normas deben acordarse entre el ORECE y la Oficina del ORECE, por una parte, y las autoridades competentes de esos terceros países, por otra, y autorizarse conjuntamente, como se desprende del Reglamento 2018/1971, por el Consejo de Reguladores y el director de la Oficina del ORECE. Precisando que esta competencia no corresponde al Consejo, el Tribunal de Justicia concluye que el Tribunal General incurrió en error de derecho al declarar que la Comisión disponía de una competencia unilateral para establecer dichas normas.

Si bien anula, en consecuencia, la sentencia recurrida y la decisión controvertida, el Tribunal de Justicia mantiene, no obstante, habida cuenta de la necesidad de las normas de que se trata, los efectos de la decisión anulada hasta que esta sea sustituida por un nuevo acto.