

CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA

MAYO-AGOSTO 2006

FERNANDO CASTILLO DE LA TORRE*

1. INSTITUCIONES Y PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

1.1. Varias sentencias abordan problemas relativos a la base jurídica de los actos de las Instituciones. La sentencia de 2 de mayo, *Parlamento/ Consejo* (C-436/03) desestima un recurso de anulación contra el Reglamento (CE) n.º 1435/2003 del Consejo, relativo al Estatuto de la sociedad cooperativa europea (SCE). El Parlamento cuestionaba la base jurídica escogida, el artículo 308 CE.

El TJCE recuerda que sólo está justificado recurrir al artículo 308 CE como base jurídica de un acto, cuando ninguna otra disposición del Tratado confiere a las instituciones comunitarias la competencia necesaria para adoptarlo. El Reglamento impugnado establece una forma jurídica nueva que se superponga a las formas nacionales de sociedades cooperativas. No puede considerarse que el Reglamento impugnado, que deja intactas las distintas normativas nacionales existentes, tenga por objeto aproximar las legislaciones de los Estados miembros aplicables a las sociedades cooperativas, sino crear una nueva forma de sociedad cooperativa que se superpone a las nacionales. No desvirtúa esta afirmación que el Reglamento impugnado no fije de manera exhaustiva el conjunto de normas aplicables a las sociedades cooperativas europeas y remita, en algunos extremos, al Derecho del Estado miembro en cuyo territorio tenga su domicilio social la sociedad cooperativa europea, dado que esta remisión tiene carácter

* Miembro del Servicio Jurídico, Comisión Europea.

subsidiario. Por ello concluye que el artículo 95 CE no puede constituir una base jurídica adecuada para la adopción del Reglamento impugnado, y éste que fue adoptado, con toda legalidad, sobre la base del artículo 308 CE.

La sentencia de 2 de mayo, *Reino Unido/Parlamento y Consejo* (C-217/04) desestima un recurso contra el Reglamento (CE) n.º 460/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se crea la Agencia Europea de Seguridad de las Redes y de la Información. El Reino Unido consideraba que el artículo 95 CE no constituía la base jurídica apropiada.

El TJCE considera que nada en la redacción del artículo 95 CE permite concluir que las medidas adoptadas por el legislador comunitario sobre la base de esta disposición deban limitarse, en lo que se refiere a sus destinatarios, exclusivamente a los Estados miembros. En efecto, puede resultar necesario, de acuerdo con una valoración efectuada por dicho legislador, instituir un organismo comunitario encargado de contribuir a alcanzar una armonización en situaciones en las que, para facilitar la ejecución y aplicación uniformes de actos basados en dicha disposición, se considera que es adecuado adoptar medidas no vinculantes de acompañamiento y encuadramiento.

Sin embargo, las misiones confiadas a dicho organismo deben estar estrechamente ligadas a las materias que son objeto de actos de aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros. Así ocurre, en particular, cuando el organismo comunitario creado presta a las autoridades nacionales, o a los operadores, una asistencia que tiene repercusión sobre la puesta en práctica homogénea de los instrumentos de armonización y que puede facilitar su aplicación.

Considera que las funciones asignadas a la Agencia en virtud del artículo 3 del Reglamento están estrechamente vinculadas a los objetivos que la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco) y las Directivas particulares persiguen en el ámbito de la seguridad de las redes y de la información. El Reglamento no constituye pues una medida aislada sino que se inscribe en un contexto normativo delimitado por la Directiva marco y por las Directivas particulares, cuyo objeto es realizar el mercado interior en el ámbito de las comunicaciones electrónicas. Asimismo, el legislador comunitario se encontró ante una materia que aplica tecnologías no solamente complejas sino también en rápida mutación, de lo que concluyó que era pre-

visible que la incorporación y la aplicación de la Directiva marco y de las Directivas particulares diesen lugar a divergencias entre los Estados miembros. En ese contexto, el legislador comunitario pudo considerar legítimamente que la opinión de una autoridad independiente que proporciona asesoramiento técnico a petición de la Comisión y de los Estados miembros puede facilitar la adaptación del Derecho interno de estos últimos a dichas Directivas, así como su aplicación a nivel nacional. En estas circunstancias, declara que el Reglamento está legítimamente basado en el artículo 95 CE.

La sentencia de 30 de mayo, *Parlamento/Consejo* (C-317/04 y C-318/04) anula la Decisión 2004/496/CE del Consejo, relativa a la celebración de un Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de los datos de los expedientes de los pasajeros por las compañías aéreas al Departamento de seguridad nacional, Oficina de aduanas y protección de fronteras, de los Estados Unidos, y la Decisión 2004/535/CE de la Comisión, relativa al carácter adecuado de la protección de los datos personales incluidos en los registros de nombres de los pasajeros que se transfieren al Servicio de aduanas y protección de fronteras de los Estados Unidos. No obstante, mantiene los efectos de la Decisión 2004/535 hasta el 30 de septiembre de 2006, si bien no se mantendrán más allá de la fecha de extinción del citado Acuerdo.

En cuanto a la Decisión de la Comisión, el TJCE considera fundada el motivo basado en la infracción del artículo 3, apartado 2, primer guión, de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Esta disposición excluye de su ámbito de aplicación el tratamiento de datos personales efectuado en el ejercicio de actividades no comprendidas en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario, como las previstas por las disposiciones de los títulos V y VI del Tratado de la Unión Europea, y, en cualquier caso, el tratamiento de datos que tenga por objeto la seguridad pública, la defensa, la seguridad del Estado y las actividades del Estado en materia penal.

La transferencia de los datos cubiertos por la Decisión constituye un tratamiento que tiene por objeto la seguridad pública y las actividades del Estado en materia penal. Aunque dichos datos son inicialmente recogidos por las compañías aéreas en el marco de una actividad comprendida en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario, a saber, la venta de un

billete de avión que da derecho a una prestación de servicios, sin embargo, el tratamiento de datos contemplado en la Decisión sobre el carácter adecuado de la protección tiene una naturaleza bien distinta. En efecto, el tratamiento de datos a que se refiere esta Decisión no es necesario para la realización de una prestación de servicios, sino que se considera necesario para salvaguardar la seguridad pública y para fines represivos. De ello resulta que la Decisión sobre el carácter adecuado de la protección se refiere a un tratamiento de datos personales en el sentido del artículo 3, apartado 2, primer guión, de la Directiva. Por tanto, dicha Decisión no está comprendida en el ámbito de aplicación de ésta.

Con respecto al recurso del Parlamento contra el acuerdo con Estados Unidos, el TJCE considera fundado el primer motivo, basado en la elección errónea del artículo 95 CE como base jurídica de la Decisión 2004/496. El artículo 95 CE en relación con el artículo 25 de la Directiva no puede constituir la base de la competencia de la Comunidad para celebrar el Acuerdo, pues éste se refiere a la misma transferencia de datos que la Decisión sobre el carácter adecuado de la protección y, por tanto, a tratamientos de datos que, como ya se ha expuesto anteriormente, no están comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva.

1.2. La sentencia de 13 de junio, *Traghetti del Mediterraneo* (C-173/03) aborda de nuevo al problema de los daños causados a los particulares por violaciones del Derecho comunitario imputables a un órgano jurisdiccional que resuelve en última instancia, ya tratados en la sentencia de 30 de septiembre de 2003, *Köbler* (C-224/01, Rec. p. I 10239).

Para el TJCE consideraciones relacionadas con la necesidad de garantizar a los particulares una tutela judicial efectiva de los derechos de les confiere el Derecho comunitario se oponen a que la responsabilidad del Estado no pueda exigirse únicamente debido a que una violación del Derecho comunitario imputable a un órgano jurisdiccional nacional que resuelve en última instancia procede de la interpretación de las normas jurídicas efectuada por dicho órgano. Por un lado, en efecto, la interpretación de las normas jurídicas pertenece a la esencia misma de la actividad jurisdiccional puesto que, sea cual fuere el ámbito de actividad considerado, el juez, ante tesis divergentes o antinómicas, normalmente habrá de interpretar las normas jurídicas pertinentes —nacionales y/o comunitarias— a efectos de resolver el litigio de que conoce. Por otro lado, no cabe excluir que se cometa una violación manifiesta del Derecho comunitario aplicable, pre-

cisamente en el ejercicio de esta actividad interpretativa, si el juez, por ejemplo, da a una norma comunitaria de Derecho material o procedimental un alcance manifiestamente erróneo, especialmente respecto a la jurisprudencia del TJCE en esta materia, o si interpreta el Derecho nacional de tal manera que, en la práctica, desemboca en una violación del Derecho comunitario aplicable. Excluir, en estas circunstancias, cualquier responsabilidad del Estado debido a que la violación del Derecho comunitario procede de una operación de interpretación de las normas jurídicas efectuada por un órgano jurisdiccional equivaldría a vaciar de su propio contenido al principio establecido por el TJCE en la sentencia Köbler. Esta apreciación es pertinente, con mayor motivo, respecto a los órganos jurisdiccionales que resuelven en última instancia, que se encargan, en el plano nacional, de la interpretación uniforme de las normas jurídicas.

Extrae la misma conclusión por lo que respecta a una normativa que excluye, con carácter general, cualquier posibilidad de exigir la responsabilidad del Estado cuando la violación imputable a un órgano jurisdiccional de dicho Estado resulta de una apreciación de los hechos y de las pruebas. Por un lado, en efecto, tal apreciación constituye, a semejanza de la interpretación de las normas jurídicas, otro aspecto esencial de la actividad jurisdiccional, ya que, con independencia de la interpretación efectuada por el órgano jurisdiccional que conoce de un asunto determinado, la aplicación de dichas normas al caso concreto dependerá a menudo de la apreciación que dicho órgano haya efectuado sobre los hechos examinados, así como sobre el valor y la pertinencia de las pruebas presentadas a estos efectos por las partes del litigio. Por otro lado, tal apreciación —que a veces requiere análisis complejos— puede conducir también, en determinados casos, a una violación manifiesta del Derecho aplicable, tanto si dicha apreciación se realiza en el marco de la aplicación de normas específicas relativas a la carga de la prueba, al valor de estas pruebas o a la admisibilidad de los medios de prueba, como si se efectúa en el marco de la aplicación de normas que exigen una calificación jurídica de los hechos. Excluir, en estas circunstancias, cualquier posibilidad de exigir la responsabilidad del Estado cuando la violación imputada al juez nacional se refiere a la apreciación efectuada por éste de los hechos o de las pruebas equivaldría igualmente a privar de efecto útil al principio enunciado en la sentencia Köbler por lo que respecta a las violaciones manifiestas del Derecho comunitario imputables a los órganos jurisdiccionales que resuelven en última instancia.

Así sucede, en especial, en materia de ayudas de Estado. Excluir, en este ámbito, toda responsabilidad estatal debido a que la violación del Derecho comunitario cometida por el órgano jurisdiccional nacional resulta de una apreciación de los hechos podría conducir a una merma de las garantías procesales ofrecidas a los particulares, por cuanto la protección de los derechos que les confieren las disposiciones pertinentes del Tratado depende, en gran medida, de operaciones sucesivas de calificación jurídica de los hechos. En el supuesto de que se excluyera la responsabilidad del Estado, de manera absoluta, por las apreciaciones de los hechos efectuadas por un órgano jurisdiccional, estos particulares no gozarían de ninguna protección jurisdiccional si un tribunal nacional que resolviese en última instancia cometiera un error manifiesto en el control de las mencionadas operaciones de calificación jurídica de los hechos.

1.3. La sentencia de 4 de julio, *Adelener y otros* (C-212/04) aborda el efecto de las Directivas. Concluye el TJCE que en el supuesto de adaptación tardía del ordenamiento jurídico del Estado miembro a una directiva cuyas disposiciones pertinentes carecen de efecto directo, los órganos jurisdiccionales nacionales están obligados, a partir de la expiración del plazo de adaptación del Derecho interno a la directiva, a interpretar su Derecho interno en la medida de lo posible a la luz de la letra y de la finalidad de la directiva de que se trate con objeto de alcanzar los resultados que ésta persigue, dando prioridad a la interpretación de las normas nacionales que mejor se ajuste a dicha finalidad, para llegar así a una solución compatible con las disposiciones de dicha directiva.

Para llegar a esta conclusión recuerda que el principio de interpretación conforme exige que los órganos jurisdiccionales nacionales, tomando en consideración la totalidad de su Derecho interno y aplicando los métodos de interpretación reconocidos por éste, hagan todo lo que sea de su competencia a fin de garantizar la plena efectividad de la directiva de que se trate y alcanzar una solución conforme con el objetivo perseguido por ésta.

A fin de determinar con más precisión a partir de qué fecha están obligados los órganos jurisdiccionales nacionales a aplicar el principio de interpretación conforme, subraya que esta obligación se impone especialmente en el caso de que alguna disposición de la directiva carezca de efecto directo, bien porque la disposición pertinente no sea lo bastante clara, precisa e incondicional como para producir tal efecto, bien porque el liti-

gio se desarrolle exclusivamente entre particulares. Añade que, antes de la expiración del plazo de adaptación del Derecho interno a una directiva, no cabe reprochar a los Estados miembros que no hayan adoptado aún las medidas necesarias para adaptar su ordenamiento jurídico a la misma. De ello deduce que, en caso de adaptación tardía del Derecho interno a una directiva, la obligación general en virtud de la cual los órganos jurisdiccionales nacionales deben interpretar su Derecho interno de conformidad con la directiva nace únicamente a partir de la expiración del plazo de adaptación del Derecho interno a dicha directiva.

En caso de adaptación tardía del Derecho interno a una directiva, la fecha en la que entren efectivamente en vigor en el Estado miembro de que se trate las medidas nacionales de adaptación del Derecho interno a la directiva no constituye el criterio pertinente. En efecto, tal solución entrañaría un grave riesgo de comprometer la plena eficacia del Derecho comunitario y la aplicación uniforme de dicho Derecho a través de las directivas. Además, con arreglo al artículo 254 CE, apartado 1, las directivas se publican en el *Diario Oficial de la Unión Europea* y entran en vigor en la fecha que ellas mismas fijen o, a falta de ella, a los veinte días de su publicación o bien, con arreglo al apartado 3 de dicho artículo, se notifican a sus destinatarios y surten efecto a partir de tal notificación. Se deduce de ello que una directiva produce efectos jurídicos frente al Estado miembro destinatario —y, por tanto, frente a todas las autoridades nacionales—, a partir de su publicación o de su fecha de notificación, según los casos.

Durante el plazo de adaptación del Derecho interno a una directiva, los Estados miembros destinatarios de la misma deben abstenerse de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente el resultado prescrito por ésta. A este respecto, poco importa que la norma controvertida de Derecho nacional, adoptada tras la entrada en vigor de la directiva de que se trate, tenga o no por objeto la adaptación del Derecho interno a dicha directiva. Dado que todas las autoridades de los Estados miembros están sujetas a la obligación de garantizar el pleno efecto de las disposiciones del Derecho comunitario, los órganos jurisdiccionales nacionales se hallan sometidos igualmente a dicha obligación. De ello se deduce que, a partir de la fecha de entrada en vigor de una directiva, los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros deben abstenerse en la medida de lo posible de interpretar su Derecho interno de un modo que pueda comprometer gravemente, tras la expiración del plazo de adaptación

del Derecho interno a la directiva, la realización del objetivo perseguido por ésta.

1.4. El asunto que dio lugar a la sentencia de 15 de junio, *Dokter* (C-28/05) versaba sobre la interpretación de la Directiva 85/511/CEE del Consejo, por la que se establecen medidas comunitarias de lucha contra la fiebre aftosa, y contiene consideraciones interesantes sobre los derechos de la defensa. Los demandantes en el litigio principal afirmaban que, al adoptar las medidas controvertidas, las autoridades nacionales vulneraron el principio de respeto del derecho de defensa.

Considera el TJCE que habida cuenta de las graves consecuencias que las decisiones adoptadas sobre la base la normativa sobre fiebre aftosa conllevan para los ganaderos, el respeto del derecho de defensa exige que, en materia de lucha contra la fiebre aftosa, se permita a los destinatarios de tales decisiones expresar de manera adecuada su punto de vista acerca de los datos obrantes para fundamentar las decisiones controvertidas. Sin embargo, como los derechos de defensa no constituyen prerrogativas absolutas, sino que pueden ser objeto de restricciones, considera que si la autoridad competente no pudiera adoptar las medidas pertinentes contra la fiebre aftosa sin haber dado previamente traslado de los hechos y documentos en los que se basan dichas medidas a todas las personas potencialmente afectadas y sin que éstas se hayan manifestado acerca de tales hechos y documentos, la autoridad podría verse impedida para actuar rápida y eficazmente. Por consiguiente, la protección de la salud pública justifica, en principio, que la autoridad competente adopte las referidas medidas sin recabar previamente el punto de vista de los interesados acerca de los datos obrantes para fundamentarlas. Una restricción de este tipo sólo constituirá una intervención desmesurada e intolerable que afecte a la propia esencia del derecho de defensa en el supuesto de que se prive a los interesados de la posibilidad de recurrir contra dichas medidas en un procedimiento posterior, en el que puedan alegar adecuadamente su punto de vista. Por otro lado, habida cuenta de la necesidad de actuar con rapidez contra la fiebre aftosa, el principio de respeto del derecho de defensa no exige la necesaria suspensión de la ejecución de las medidas hasta que finalice dicho procedimiento.

1.5. La sentencia de 11 de julio, *Comisión/Cresson* (C-432/04) llega a la conclusión de que la Sra. Cresson infringió las obligaciones deriva-

das de su cargo de miembro de la Comisión en el contexto de la contratación y de las condiciones de empleo del Sr. Berthelot. La Sra. Cresson fue miembro de la Comisión Europea entre 1995 y 1999.

El artículo 213 CE, apartado 2, regula las obligaciones y funciones de los miembros de la Comisión. El artículo 213 CE, apartado 2, párrafo tercero, establece que el Consejo o la Comisión pueden incoar un procedimiento ante el TJCE, al objeto de que éste declare, según los casos, el cese del interesado o la privación de su derecho a la pensión o de cualquier otro beneficio sustitutivo. Es la primera vez que el TJCE resuelve un litigio sobre la base de esta disposición.

El TJCE recuerda, en primer lugar, que, según el artículo 213 CE, apartado 2, los miembros de la Comisión deben respetar «las obligaciones derivadas de su cargo». Dado que no existe ninguna restricción a este concepto, debe entenderse que incluye, además de las obligaciones de honestidad y discreción expresamente mencionadas en dicho artículo, todos los deberes derivados del cargo de miembro de la Comisión, entre los cuales figura la obligación de actuar con absoluta independencia y en interés general de la Comunidad, así como la de observar los más altos valores de conducta. Por consiguiente, los miembros de la Comisión están obligados a hacer prevalecer en todo momento el interés general de la Comunidad no sólo sobre los intereses nacionales, sino también sobre los intereses personales. Sin embargo, aunque los miembros de la Comisión deben velar por que su conducta sea irreprochable, no es menos cierto que para apreciar una infracción con arreglo al artículo 213 CE, apartado 2, se requiere que concurra cierto grado de gravedad.

En cuanto a la alegación de la Comisión de que la Sra. Cresson también infringió las obligaciones derivadas de su cargo de Comisario al proponer contratos de trabajo a otro conocido personal, el Sr. Riedinger, abogado mercantilista, el TJCE considera que los elementos que se le han aportado no permiten corroborar ese extremo.

Por otro lado, el TJCE declara que todos los motivos formulados por la Sra. Cresson, relacionados con aspectos procesales y con el respeto de una serie de derechos y, en especial, del derecho de defensa, deben ser desestimados. En lo relativo a la alegación de la Sra. Cresson según la cual en caso de identidad entre los hechos imputados en el proceso penal y en el procedimiento disciplinario, las conclusiones que alcance la jurisdicción penal se imponen a las autoridades disciplinarias, el TJCE señala que no está vinculado por la calificación jurídica de los hechos realizada

en el marco del proceso penal y que, en ejercicio de su plena facultad de apreciación, le corresponde examinar si los hechos imputados en el marco de un procedimiento basado en el artículo 213 CE, apartado 2, constituyen un incumplimiento de las obligaciones derivadas del cargo de Comisario. Por consiguiente, la resolución de la chambre du conseil del tribunal de première instance de Bruxelles en la que se declaró la inexistencia de cargos en contra de la Sra. Cresson no puede vincular al TJCE.

Finalmente, si bien la infracción de las obligaciones derivadas del cargo de miembro de la Comisión conlleva, en principio, la imposición de una sanción, el TJCE estima que, vistas las circunstancias que concurren en el caso de autos, la declaración del incumplimiento constituye en sí misma una sanción apropiada, por lo que dispensa a la Sra. Cresson de la sanción consistente en privarla de su derecho a pensión o de cualquier otro beneficio sustitutorio.

2. PROCEDIMIENTO JUDICIAL

2.1. La sentencia de 30 de mayo, *Comisión/Irlanda* (C-459/03) aporta importantes precisiones sobre la competencia del TJCE, en particular en los casos de acuerdos mixtos. El TJCE declara que Irlanda ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 10 CE, 292 CE, 192 EA y 193 EA al promover un procedimiento de solución de controversias contra el Reino Unido en virtud de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en lo que atañe a la fábrica MOX establecida en el lugar de Sellafield (Reino Unido).

En su recurso la Comisión formulaba tres imputaciones. Mediante su primera imputación, la Comisión reprochaba a Irlanda haber pasado por alto la competencia exclusiva del TJCE al plantear ante el tribunal arbitral una controversia que la enfrenta a otro Estado miembro, relativa a la interpretación y a la aplicación de disposiciones de la Convención referentes a obligaciones asumidas por la Comunidad en el ejercicio de sus competencias externas en materia de protección del medio ambiente y de haber, de este modo, infringido el artículo 292 CE.

La Convención fue firmada por la Comunidad y posteriormente aprobada mediante la Decisión 98/392. De ello se deduce que, según reiterada jurisprudencia, las disposiciones de dicha Convención forman parte desde ese momento del ordenamiento jurídico comunitario. La Convención

fue celebrada por la Comunidad y todos sus Estados miembros en virtud de una competencia compartida, pero los acuerdos mixtos tienen el mismo rango en el ordenamiento jurídico comunitario que los acuerdos puramente comunitarios, ya que se trata de disposiciones que son de la competencia de la Comunidad. De ello deduce el TJCE que, al garantizar el respecto de los compromisos que se derivan de un acuerdo celebrado por las instituciones comunitarias, los Estados miembros cumplen, en el ordenamiento comunitario, una obligación que tienen para con la Comunidad, que es quien ha asumido la responsabilidad de la correcta ejecución de ese acuerdo. Por consiguiente, dado que la Convención es un acuerdo mixto, examina si las disposiciones de este acuerdo invocadas por Irlanda ante el tribunal arbitral en el marco de la controversia relativa a la fábrica MOX son competencia de la Comunidad.

De los términos de la demanda con la que Irlanda instó el procedimiento se desprende que dicho Estado miembro recrimina esencialmente al Reino Unido haber concedido la autorización de explotación de la fábrica MOX sin haber cumplido determinadas obligaciones establecidas en la Convención. A excepción del artículo 123 de la Convención, las disposiciones invocadas al respecto están todas comprendidas en la parte XII de dicha Convención, con la rúbrica «Protección y preservación del medio marino». Pues bien, el TJCE ya ha interpretado el artículo 175 CE, apartado 1, en el sentido de que constituye la base jurídica adecuada para la conclusión de acuerdos internacionales en materia de protección del medio ambiente en nombre de la Comunidad. Es cierto que, como establece el artículo 176 CE, dicha competencia externa de la Comunidad en materia de protección del medio ambiente, en el presente asunto, del medio marino, no es exclusiva sino, en principio, compartida entre la Comunidad y los Estados miembros. No obstante, la cuestión de si una disposición de un acuerdo mixto es competencia de la Comunidad afecta a la atribución y, por lo tanto, a la propia existencia de esa competencia, y no a su naturaleza exclusiva o compartida.

De ello se desprende que, en principio, la existencia de la competencia externa de la Comunidad en materia de protección del medio marino no depende de la adopción de actos de Derecho derivado que regulen la materia de que se trate y que puedan resultar afectados en caso de participación de los Estados miembros en el procedimiento de celebración del acuerdo en cuestión, en el sentido del principio establecido por la sentencia AETR. La Comunidad puede, en efecto, celebrar acuerdos en el ám-

bito de la protección del medio ambiente, incluso si las materias específicas reguladas por tales acuerdos aún no son objeto de una normativa en el plano comunitario, normativa que, por ello, no puede resultar afectada, o son sólo objeto de semejante normativa de forma muy parcial.

El TJCE considera que las disposiciones de la Convención relativas a la prevención de la contaminación marina invocadas por Irlanda, de manifiesta aplicación a una parte significativa de la controversia relativa a la fábrica MOX, son competencia de la Comunidad, que optó por ejercer dicha competencia al convertirse en parte de la Convención. De ello se desprende que las disposiciones de la Convención invocadas por Irlanda en la controversia relativa a la fábrica MOX sometida al tribunal arbitral constituyen normas que forman parte del ordenamiento jurídico comunitario. Por lo tanto, el TJCE es competente para conocer de las controversias relativas a la interpretación y a la aplicación de dichas disposiciones, así como para apreciar su respeto por un Estado miembro.

No obstante, examina si dicha competencia del TJCE es exclusiva, de forma que impida que un Estado miembro someta una controversia como la relativa a la fábrica MOX a un tribunal arbitral constituido de conformidad con el anexo VIII de la Convención. Recuerda que un acuerdo internacional no puede menoscabar el orden de las competencias fijado por los Tratados y, por lo tanto, la autonomía del sistema jurídico comunitario cuyo respeto garantiza el TJCE en virtud del artículo 220 CE. Confirma esta competencia exclusiva del TJCE el artículo 292 CE, según el cual los Estados miembros se comprometen a no someter las controversias relativas a la interpretación o aplicación del Tratado CE a un procedimiento de solución distinto de los previstos en él.

La Convención permite precisamente evitar que se ocasione tal menoscabo a la competencia exclusiva del TJCE preservando de esta forma la autonomía del sistema jurídico comunitario. En efecto, del artículo 282 de la Convención se desprende que el régimen de solución de controversias contenido en el Tratado CE, en la medida en que prevé procedimientos que culminan con decisiones obligatorias para la solución de controversias entre Estados miembros, prevalece, en principio, sobre el regulado en la parte XV de la Convención. Al haberse demostrado que las disposiciones de la Convención que son de aplicación en la controversia relativa a la fábrica MOX corresponden a una competencia de la Comunidad que ésta ejerció al adherirse a la Convención, por lo que dichas disposiciones forman parte del ordenamiento jurídico comunitario, se trata, en el caso de

autos, de una controversia relativa a la interpretación o a la aplicación del Tratado CE, a efectos del artículo 292 CE.

En la medida en que enfrenta a dos Estados miembros en relación con el supuesto incumplimiento de obligaciones de Derecho comunitario establecidas en dichas disposiciones en la Convención, es manifiesto que dicha controversia debe resolverse por uno de los procedimientos de solución de controversias establecidos en el Tratado CE, en el sentido del artículo 292 CE, a saber, el procedimiento previsto en el artículo 227 CE. Por otra parte, es indiscutible que un procedimiento como el promovido por Irlanda ante el tribunal arbitral debe calificarse de procedimiento de solución de una controversia, en el sentido del artículo 292 CE, en la medida en que, en virtud del artículo 296 de la Convención, las decisiones dictadas por ese tribunal son definitivas y se hallan revestidas de fuerza obligatoria para las partes de la controversia.

Irlanda sostenía con carácter subsidiario que, si el TJCE llegara a la conclusión de que las disposiciones de la Convención invocadas ante el tribunal arbitral forman parte del Derecho comunitario, se impondría la misma conclusión en lo tocante a las disposiciones de la Convención relativas a la solución de controversias. Por lo tanto, a su juicio, la sumisión de un asunto a un tribunal arbitral conforme a lo previsto en el artículo 287, apartado 1, letra c), del Convenio constituye un procedimiento de solución de controversias previsto en el Tratado CE, a efectos del artículo 292 CE.

El TJCE no acoge esta alegación. Un convenio internacional como la Convención no puede menoscabar la competencia exclusiva del TJCE en lo que atañe a la solución de controversias entre Estados miembros relativas a la interpretación y a la aplicación del Derecho comunitario. Además, el artículo 282 de la Convención permite precisamente garantizar que no se produzca tal menoscabo y, por lo tanto, que quede efectivamente salvaguardada la autonomía del sistema jurídico comunitario. Por ello concluye que los artículos 220 CE y 292 CE impiden que Irlanda acuda ante el Tribunal arbitral con el fin de solucionar la controversia relativa a la fábrica MOX.

Considera que no puede cuestionarse esta apreciación por el hecho de que la demanda de Irlanda ante el tribunal arbitral se refiera asimismo a determinadas obligaciones del Reino Unido en materia de riesgos relacionados con el terrorismo. En el caso de autos una parte significativa de la controversia que enfrenta a Irlanda con el Reino Unido se refiere a la in-

interpretación o a la aplicación del Derecho comunitario. En su caso, corresponde al TJCE identificar los elementos de la controversia relativos a disposiciones del acuerdo internacional de que se trate que no sean de su competencia.

Tampoco prosperan las alegaciones de Irlanda en cuanto a las ventajas que supone un procedimiento de arbitraje en virtud del anexo VII de la Convención en relación con un recurso ante el TJCE en virtud del artículo 227 CE. En efecto, aunque se consideren demostradas, tales ventajas en ningún caso pueden justificar que un Estado miembro quede exento de las obligaciones establecidas en el Tratado CE en lo que a los recursos judiciales se refiere cuyo objetivo consiste en evitar una supuesta violación del Derecho comunitario por parte de otro Estado miembro.

Mediante su segunda imputación, la Comisión alegaba que la sumisión por Irlanda de instrumentos de Derecho comunitario a la interpretación y a la aplicación del tribunal arbitral infringe el artículo 292 CE y, en lo que atañe a los instrumentos invocados que se inscriben en el ámbito del Tratado CEEA, infringe el artículo 193 EA. Era pacífico que en su demanda, así como en sus escritos, ante el tribunal arbitral, Irlanda invocó algunos actos comunitarios. Además del Convenio sobre protección del medio marino del Nordeste Atlántico, se trataba, esencialmente, por lo que respecta al Tratado CE, de las Directivas 85/337 y 90/313 y, por lo que respecta al Tratado CEEA, de las Directivas 80/836, 92/3 y 96/29. Era asimismo pacífico que Irlanda invocó dichos actos comunitarios en virtud del artículo 293, apartado 1, de la Convención, que establece que un tribunal como el tribunal arbitral «aplicará esta Convención y las demás normas de Derecho internacional que no sean incompatibles con ella». Irlanda se refirió a los referidos actos comunitarios no sólo como elementos pertinentes para aclarar el sentido de las disposiciones generales de la Convención afectadas por la controversia, sino también como normas de Derecho internacional que debe aplicar el mencionado tribunal en virtud del artículo 293 de la Convención.

En consecuencia, resulta patente que Irlanda sometió instrumentos de Derecho comunitario al tribunal arbitral para su interpretación y su aplicación en un procedimiento cuyo objetivo era que se declarara que el Reino Unido había infringido lo dispuesto en dichos instrumentos. Pues bien, esto va en contra de la obligación impuesta a los Estados miembros, en virtud de los artículos 292 CE y 193 EA, respectivamente, de respetar la naturaleza exclusiva de la competencia del TJCE para conocer de las contro-

versias relativas a la interpretación y a la aplicación de las disposiciones de Derecho comunitario, en particular, promoviendo los procedimientos previstos en los artículos 227 CE y 142 EA con el fin de que se declare que un Estado miembro ha infringido dichas disposiciones. Por consiguiente, en la medida en que a los instrumentos de que se trata les es de aplicación, respecto a algunos, el Tratado CE y, respecto a otros, el Tratado CEEA, declara la infracción de los artículos 292 CE y 193 EA. Además, señala que la iniciación y la tramitación de un procedimiento ante el tribunal arbitral suponen un riesgo manifiesto de menoscabar las competencias fijadas por los Tratados y, por lo tanto, de atentar contra la autonomía del sistema jurídico comunitario. Dicho riesgo existe aunque, como afirma Irlanda, ésta garantizara formalmente que no había pedido ni pediría al tribunal arbitral que, sobre la base del artículo 293 de la Convención o de cualquier otra disposición, examinara o apreciara si el Reino Unido había infringido una norma de Derecho comunitario.

También acoge la tercera imputación, relativa a una violación del artículo 10 CE. Existe una obligación de estrecha cooperación entre los Estados miembros y las instituciones comunitarias en la ejecución de los compromisos que han asumido en virtud de una competencia compartida para celebrar un acuerdo mixto. Así sucede concretamente en el caso de una controversia que, como la que es objeto de examen, se refiere esencialmente a compromisos que se derivan de un acuerdo mixto y que se inscriben en un ámbito, la protección y la preservación del medio marino, en el que las competencias respectivas de la Comunidad y de los Estados miembros pueden estar estrechamente imbricadas, como, por lo demás, acreditan la declaración de competencias de la Comunidad y su apéndice. El hecho de someter una controversia de esta naturaleza a un órgano como el tribunal arbitral supone el riesgo de que un órgano judicial que no es el TJCE se pronuncie sobre el alcance de obligaciones que impone a los Estados miembros el Derecho comunitario. Por otra parte, en su escrito de 8 de octubre de 2001 los servicios de la Comisión ya habían sostenido que la controversia relativa a la fábrica MOX, tal como Irlanda la había planteado ante el tribunal arbitral constituido en virtud del Convenio sobre protección del medio marino del Nordeste Atlántico, era competencia exclusiva del TJCE. En estas circunstancias, la obligación de estrecha cooperación en el marco de un acuerdo mixto implicaba, para Irlanda, un deber de información previa a las instituciones comunitarias competentes y de consulta previa a tales instituciones antes de iniciar un procedimien-

to de solución de la controversia relativa a la fábrica MOX en virtud de la Convención.

2.2. La sentencia de 2 de mayo, *Regione Siciliana/Comisión* (C-417/04 P) desestima un recurso de casación por el que la Regione Siciliana solicita la anulación del auto del TPI de las Comunidades Europeas de 8 de julio de 2004, *Regione Siciliana/Comisión* (T 341/02), mediante el cual éste declaró la inadmisibilidad de su recurso de anulación de la Decisión D(2002) 810439 de la Comisión, de 5 de septiembre de 2002, de terminación de la ayuda financiera del Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) relativa al gran proyecto «Autopista Mesina-Palermo» (ayuda n.º 93.05.03.001).

El TPI dedujo principalmente la falta de afectación directa de la recurrente de la consideración de que la República Italiana podía decidir soportar la carga de rembolsar ella misma al FEDER y asumir con cargo a sus fondos propios la parte liberada de la ayuda comunitaria con objeto de financiar la terminación de las obras. La recurrente sostenía que este razonamiento, lejos de apoyar la falta de afectación directa, es incompatible con los principios de complementariedad y adicionalidad de los Fondos estructurales recogidos en los artículos 4, apartado 1, párrafo primero, del Reglamento n.º 2052/88, y 9, apartado 1, del Reglamento n.º 4253/88, respectivamente, según los cuales, las intervenciones comunitarias acompañan a las nacionales y no las sustituyen.

El TJCE recuerda primero que, conforme a reiterada jurisprudencia, el requisito de que la decisión objeto de recurso afecte directamente a la persona física o jurídica, tal como se plasma en el artículo 230 CE, párrafo cuarto, implica que la medida comunitaria impugnada debe surtir efectos directos en la situación jurídica del particular y no debe permitir ninguna facultad de apreciación a sus destinatarios encargados de su aplicación, por tener ésta un carácter meramente automático y derivarse únicamente de la normativa comunitaria sin aplicación de otras normas intermedias. En el caso de autos, el anexo de la Decisión de concesión da cuenta de la designación de la recurrente como autoridad responsable de la realización del proyecto FEDER. Sin embargo, ninguno de los elementos que obran en autos permitía concluir que la recurrente resultó directamente afectada, a efectos del artículo 230 CE, párrafo cuarto, en dicha condición. A este respecto, destaca que la función de autoridad responsable de la realización del proyecto, mencionada en el anexo de la Deci-

sión de concesión, no implicaba que la propia recurrente fuera titular del derecho a la ayuda. Este examen no queda desvirtuado por los artículos 4, apartado 1, párrafo primero, del Reglamento n.º 2052/88, y 9, apartado 1, del Reglamento n.º 4253/88, invocados por la recurrente. Estos artículos, que recogen el principio de la complementariedad de las ayudas financieras comunitarias respecto de las financiaciones nacionales, son irrelevantes en el supuesto en el que la Comisión haya terminado una ayuda comunitaria.

También sobre la admisibilidad de los recursos de anulación, la sentencia de 22 de junio, *Bélgica y Forum 187/Comisión* (C-182/03 y C-217/03) es interesante en lo relativo a la legitimación activa de las asociaciones. Se trataba de una decisión de ayudas de Estado y la Comisión sostenía que Forum 187 no estaba legitimada para ir contra la Decisión impugnada, de la que no es destinataria, porque no resultaba directa ni individualmente afectada por dicha Decisión.

El TJCE recuerda que una asociación como Forum 187, encargada de defender los intereses colectivos de los centros de coordinación establecidos en Bélgica sólo está, en principio, legitimada para interponer un recurso de anulación contra una decisión definitiva de la Comisión en materia de ayudas de Estado si las empresas que representa o algunas de ellas están legitimadas individualmente.

Por lo que respecta al segundo requisito estos centros de coordinación eran perfectamente identificables en el momento en que se adoptó la Decisión impugnada. Así, los treinta centros de coordinación afectados por los efectos de la citada Decisión podían actuar individualmente frente a ésta. En segundo lugar, la Decisión impugnada no previó medidas transitorias en favor de los centros de coordinación cuya autorización expiraba de manera concomitante con la notificación de dicha Decisión ni de aquellos cuya solicitud de autorización estaba pendiente en la fecha de notificación de la referida Decisión. Así, ocho centros cuya solicitud de renovación de autorización estaba pendiente están afectados. Éstos forman parte de un círculo cerrado cuyos miembros están especialmente afectados por la Decisión impugnada puesto que ya no podrán obtener renovación de la autorización. De ello se desprende que estos centros estaban legitimados para ejercitar la acción individualmente contra la Decisión impugnada. De lo anterior resulta, y sin que sea necesario examinar si Forum 187 puede alegar un interés propio, que dicha asociación está legitimada para ejercitar la acción en cuanto representa, por una parte, a

treinta centros de coordinación cuyos derechos a acogerse al régimen controvertido fueron limitados al 31 de diciembre de 2010 y, por otra, a ocho centros cuyas solicitudes de renovación estaban pendientes en la fecha de notificación de la Decisión impugnada.

2.3. La sentencia de 11 de mayo, *Friesland* (C-11/05) considera que las conclusiones del Comité del Código aduanero no pueden ser objeto de un examen de validez en el marco del artículo 234 CE, por no constituir un acto adoptado por las instituciones de la Comunidad. Puesto que el Comité se creó para garantizar una colaboración estrecha y eficaz entre los Estados miembros y la Comisión en el ámbito regulado en el Código aduanero, las autoridades aduaneras de los Estados miembros únicamente están obligadas a tener en cuenta sus conclusiones, pero no a seguirlas cuando adoptan la decisión final. Es esta última decisión la que, en su caso, debe ser objeto de control jurisdiccional por el juez nacional.

2.4. En la sentencia de 4 de mayo, *Comisión/Reino Unido* (C-508/03) el TJCE desestima varias excepciones de inadmisibilidad planteadas por el Gobierno británico. En primer lugar, considera que un Estado miembro no puede invocar la seguridad jurídica y la confianza legítima de los maestros de obras en los derechos adquiridos para oponerse a la interposición por la Comisión de un recurso dirigido a la declaración objetiva del incumplimiento por su parte de las obligaciones que le impone la Directiva 85/337 en materia de evaluación de las repercusiones de determinados proyectos sobre el medio ambiente. En segundo lugar, rechaza la alegación de que corresponde a los órganos jurisdiccionales nacionales y no al TJCE comprobar si una autoridad competente ha apreciado correctamente la importancia de las repercusiones de un proyecto sobre el medio ambiente. Recuerda a este respecto que la interposición de un recurso, ante un órgano jurisdiccional nacional, contra una decisión de una autoridad nacional objeto de un recurso por incumplimiento y la decisión de dicho órgano jurisdiccional no pueden incidir sobre la admisibilidad del recurso por incumplimiento interpuesto por la Comisión. En efecto, la existencia de vías de impugnación ante los órganos jurisdiccionales nacionales no puede obstaculizar la interposición del recurso contemplado en el artículo 226 CE, ya que las dos acciones tienen objetivos y efectos diferentes.

En tercer lugar, también rechaza el argumento de que el recurso no

tenía ya objeto puesto que el permiso concedido había expirado en marzo de 2003 sin haber sido utilizado y que, cualquier infracción, aunque se apreciase, sería por tanto meramente teórica. El TJCE considera que la circunstancia de que, al expirar el plazo fijado en el dictamen motivado, es decir, el 26 de septiembre de 2001, el permiso de construcción de que se trata aún estuviera en vigor basta para excluir que el recurso por incumplimiento pueda considerarse carente de objeto.

2.5. En la sentencia de 18 de julio, *Comisión/Italia* (C-119/04), relativa a las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia de 26 de junio de 2001, *Comisión/Italia* (C 212/99), el TJCE concluye que Italia ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 228 CE, al no haber garantizado, en la fecha en que expiró el plazo concedido en el dictamen motivado, el reconocimiento de los derechos adquiridos a los antiguos lectores, actualmente colaboradores y expertos lingüísticos, cuando dicho reconocimiento estaba garantizado al conjunto de los trabajadores nacionales.

Puesto que la Comisión había solicitado que se condenara a Italia al pago de una multa coercitiva, determina asimismo si el cumplimiento imputado había persistido hasta el examen de los hechos por el TJCE. El TJCE concluye que no se puede considerar que el Decreto-ley n.º 2/2004, adoptado el 14 de enero de 2004, haya proporcionado un marco jurídico inadecuado para que cada una de las universidades afectadas pueda proceder a la reconstitución precisa de la carrera de los antiguos lectores. En esas circunstancias, considera que no existían suficientes elementos que permitan al TJCE concluir que el incumplimiento persiste en la fecha del examen de los hechos.

2.6. La sentencia de 1 de junio, *P&O European Ferries/Comisión* (C-442/03 P y C-471/03 P) contiene enseñanzas interesantes sobre la fuerza de cosa juzgada. El TJCE desestima el recurso de casación contra la sentencia del TPI de 5 de agosto de 2003, *P&O European Ferries (Vizcaya)* y *Diputación Foral de Vizcaya/Comisión* (T 116/01 y T 118/01, Rec. p. II 2957), aunque en su razonamiento considera que el TPI cometió diversos errores.

Considera en particular que el TPI se equivocó respecto al alcance de la fuerza de cosa juzgada de la sentencia de 28 de enero de 1999, *BAI/Comisión* (T-14/96, Rec. p. II 139). Contrariamente a lo que estimó el TPI,

la sentencia BAI/Comisión, no sólo tenía una fuerza relativa, obstaculizando la interposición de nuevos recursos con el mismo objeto, las mismas partes e idéntico fundamento, sino que dicha sentencia tenía fuerza de cosa juzgada absoluta y se oponía a que las cuestiones de Derecho que había resuelto fuesen sometidas de nuevo al TPI y examinadas por éste.

Mediante la sentencia BAI/Comisión, el TPI decidió la anulación de la Decisión de 7 de junio de 1995, mediante la cual la Comisión había considerado que el nuevo acuerdo no constituía una ayuda de Estado y había decidido, en consecuencia, archivar el procedimiento de examen que se había incoado en relación con las ayudas concedidas a Ferries Golfo de Vizcaya. Pues bien, dicha anulación hizo que desapareciera con efecto retroactivo la Decisión de 7 de junio de 1995 respecto a todos los justiciables. Tal sentencia de anulación tiene así un efecto *erga omnes*, que le confiere la fuerza de cosa juzgada absoluta. Dicha fuerza no sólo se extiende al fallo de la sentencia BAI/Comisión. Se extiende asimismo a los fundamentos de Derecho de dicha sentencia que constituyen el sustento necesario de su fallo, por lo que son indisociables de éste. Además, la cuestión relativa a la fuerza de cosa juzgada absoluta es de orden público, por lo que debe ser suscitada de oficio por el órgano jurisdiccional.

3. MERCADO INTERIOR Y LIBRE CIRCULACIÓN

3.1. La sentencia de 16 de mayo, *Watts* (C-372/04) aporta precisiones complementarias en relación con las disposiciones de Derecho comunitario que afectan la prestación de atención hospitalaria en otros Estados miembros.

En primer lugar, interpreta que el artículo 22, apartado 2, párrafo segundo, del Reglamento (CEE) n.º 1408/71 del Consejo, relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, en el sentido de que, para denegar legítimamente la autorización contemplada en el apartado 1, letra c), inciso i), de dicho artículo invocando la existencia de un plazo de espera para un tratamiento hospitalario, la institución competente se encuentra obligada a acreditar que dicho plazo no sobrepasa el plazo aceptable con arreglo a una evaluación médica objetiva de las necesidades clínicas del interesado que tenga en cuenta todos los parámetros que ca-

racterizan su estado patológico en el momento en que se presente o, en su caso, se renueve la solicitud de autorización.

El TJCE considera que en un contexto que presenta como principales rasgos, por una parte, una demanda de asistencia hospitalaria en constante aumento, principalmente a causa de los progresos de la medicina y del incremento de la esperanza de vida, y, por otra, una oferta necesariamente limitada por razones presupuestarias, no cabe duda de que las autoridades nacionales responsables de gestionar la prestación de dicha asistencia tienen derecho a establecer, si lo consideran necesario, un sistema de listas de espera que permita planificar tal prestación y establecer prioridades en función de los recursos y capacidades disponibles.

No obstante, como se desprende de los propios términos del artículo 22, apartado 2, párrafo segundo, del Reglamento n.º 1408/71, y en virtud de la jurisprudencia reiterada, para denegar legítimamente la autorización contemplada en el artículo 22, apartado 1, letra c), de dicho Reglamento invocando la existencia de un plazo de espera, la institución competente se encuentra obligada a acreditar que el plazo en el que el paciente puede obtener el tratamiento hospitalario exigido por su estado de salud en un establecimiento integrado en el sistema nacional, plazo derivado de los objetivos de planificación y de gestión de la oferta hospitalaria establecidos por las autoridades nacionales en función de prioridades clínicas determinadas de antemano con carácter general, no sobrepasa el plazo aceptable con arreglo a una evaluación médica objetiva de las necesidades clínicas del interesado que tenga en cuenta su estado patológico, sus antecedentes, la evolución probable de su enfermedad y su grado de dolor o la naturaleza de su discapacidad en el momento en que solicita dicha autorización. Además, la fijación de los plazos de espera debe concebirse de un modo flexible y dinámico, que permita reconsiderar el plazo inicialmente notificado al interesado en función de un eventual empeoramiento de su estado de salud con posterioridad a la primera solicitud de autorización. Si el plazo derivado de los objetivos generales de planificación no sobrepasa el plazo clínicamente aceptable la institución competente puede considerar legítimamente que no concurre el requisito establecido en el artículo 22, apartado 2, párrafo segundo, del Reglamento n.º 1408/71 y denegar la autorización solicitada por el interesado al amparo del apartado 1, letra c), inciso i), de dicho artículo.

En efecto, si existiera la obligación de autorizar los pacientes afiliados a un servicio nacional de salud como el contemplado en litigio prin-

cial a dirigirse a otro Estado miembro para recibir en él, a cargo de la institución competente, una asistencia hospitalaria que los establecimientos de dicho servicio pueden proporcionarles en un plazo clínicamente aceptable, por el simple motivo de que en ese otro Estado miembro puede disponerse con más rapidez de una asistencia idéntica o que presenta el mismo grado de eficacia, la consecuencia sería un flujo migratorio de pacientes que podría poner en peligro todos los esfuerzos de planificación y de racionalización efectuados en el sector, vital, de los servicios sanitarios, con objeto de evitar los problemas de exceso de capacidad hospitalaria, de desequilibrio en la oferta de asistencia médica hospitalaria, de derroche y de deterioro, tanto logísticos como financieros. En cambio, en un supuesto inverso, considera que concurre el segundo requisito establecido en el artículo 22, apartado 2, párrafo segundo, del Reglamento n.º 1408/71.

En tal supuesto, no puede constituir un motivo legítimo para denegar la autorización el hecho de que el coste del tratamiento hospitalario previsto en otro Estado miembro pueda sobrepasar el coste de dispensar dicho tratamiento en un establecimiento integrado en el sistema nacional de que se trate. En este mismo supuesto, tampoco constituiría un motivo legítimo para denegar la autorización solicitada el hecho de que, en caso de concederla, un servicio nacional de salud como el contemplado en el litigio principal, caracterizado por la gratuidad del tratamiento hospitalario dispensado en sus establecimientos, se vería obligado a establecer un mecanismo financiero destinado a reembolsar a la institución del Estado miembro de estancia, a petición de ésta, las prestaciones en especie servidas por ella al paciente que se trate.

Esto no pone en entredicho la facultad de las autoridades nacionales competentes de gestionar mediante listas de espera la capacidad hospitalaria disponible en su territorio, siempre que la existencia de dichas listas no impida que en cada caso individual se tomen en consideración las circunstancias que caracterizan la situación médica y las necesidades clínicas del interesado, en el momento en que éste solicite una autorización para recibir asistencia hospitalaria en otro Estado miembro a cargo del sistema al que está afiliado. Por otra parte, dicha interpretación equivale a prohibir a las autoridades nacionales competentes que denieguen la autorización solicitada por un paciente cuya situación personal presente, tras una evaluación médica objetiva, un grado de urgencia tal que justifique la obtención de un tratamiento en otro Estado miembro en el que dicho in-

interesado pueda esperar recibir dicho tratamiento en un establecimiento local integrado en el servicio nacional de salud, en un plazo inferior al derivado de las listas de espera que reflejan los objetivos generales de planificación y de gestión. En cambio, tal interpretación no pone en entredicho el derecho de estas autoridades a negarse a conceder una autorización cuando no exista ninguna causa de urgencia específica de la situación clínica del paciente que autorice a pensar que el plazo de espera derivado de dichos objetivos no es razonable, a la vista de dicha situación.

Esta interpretación tampoco puede provocar un éxodo de pacientes que, disponiendo de los recursos necesarios al efecto y con independencia de cualquier consideración de necesidad médica, deseen desplazarse a otro Estado miembro para obtener en él, a cargo del servicio nacional de salud al que están afiliados, el tratamiento hospitalario de que se trate en un plazo inferior a aquél en el que podrían recibir dicho tratamiento en un establecimiento nacional integrado en dicho servicio. En efecto, tal interpretación preserva el derecho de la institución competente de negarse a expedir la autorización necesaria para la cobertura financiera del tratamiento hospitalario previsto en otro Estado miembro cuando no existan circunstancias específicas que autoricen a pensar que el plazo de espera impuesto al interesado sobrepasaría el plazo clínicamente aceptable en su situación personal.

En segundo lugar, concluye que el artículo 49 CE se aplica a una situación en la que una persona cuyo estado de salud requiere asistencia hospitalaria se desplaza a otro Estado miembro y recibe en él dicha asistencia a cambio de una remuneración, sin que sea necesario analizar si las prestaciones de asistencia hospitalaria realizadas en el marco del sistema nacional al que dicha persona está afiliada constituyen en sí mismas servicios a efectos de las disposiciones relativas a la libre prestación de servicios. Esta disposición no prohíbe que la cobertura de la asistencia hospitalaria prevista en un establecimiento situado en otro Estado miembro quede supeditada a la obtención de una autorización previa de la institución competente.

No obstante, la denegación de una autorización previa no puede basarse únicamente en la existencia de listas de espera destinadas a planificar y gestionar la oferta hospitalaria en función de prioridades clínicas determinadas de antemano con carácter general, sin que se haya procedido a una evaluación médica objetiva del estado patológico del paciente, de sus antecedentes, de la evolución probable de su enfermedad y de su

grado de dolor o de la naturaleza de su discapacidad en el momento en que se solicite o se vuelva a solicitar dicha autorización.

Cuando se observe que el plazo derivado de dichas listas de espera sobrepasa el plazo aceptable con arreglo a una evaluación médica objetiva de las mencionadas circunstancias, la institución competente no puede denegar la autorización solicitada invocando como razones la existencia de tales listas de espera, la violación del orden normal de prioridades basado en el grado de urgencia respectivo de los casos pendientes, la gratuidad de la asistencia hospitalaria dispensada en el marco del sistema nacional de que se trate, la obligación de destinar de antemano medios financieros específicos a la cobertura del tratamiento previsto en otro Estado miembro o la comparación entre el coste de dicho tratamiento y el de un tratamiento equivalente en el Estado miembro competente.

La tercera parte de la sentencia es la que aporta más novedades. El TJCE interpreta el artículo 49 CE en el sentido de que, en el supuesto de que la legislación del Estado miembro competente establezca la gratuidad de la asistencia hospitalaria dispensada en el marco de un servicio nacional de salud, y de que la legislación del Estado miembro en el que un paciente afiliado a dicho servicio ha sido autorizado, o hubiera debido ser autorizado, a recibir tratamiento hospitalario a cargo de dicho servicio no prevea una cobertura íntegra del coste de dicho tratamiento, la institución competente debe conceder a dicho paciente un reembolso equivalente a la eventual diferencia entre, por una parte, el coste objetivamente cuantificado de un tratamiento equivalente en un establecimiento integrado en el servicio de que se trate, con un límite máximo, en su caso, correspondiente al importe global facturado por el tratamiento dispensado en el Estado miembro de estancia, y, por otra parte, el importe que la institución de este último Estado miembro esté obligada a cubrir por cuenta de la institución competente, en virtud del artículo 22, apartado 1, letra c), inciso i), del Reglamento n.º 1408/71 con arreglo a las disposiciones de la legislación de dicho Estado miembro.

Para el TJCE el hecho de que, como consecuencia de la gratuidad de la asistencia hospitalaria dispensada por el servicio nacional de salud de que se trata, la legislación del Estado miembro competente no contenga baremos de reembolso no impide aplicar las disposiciones de los artículos 22, apartado 1, letra c), inciso i), y 36 del Reglamento n.º 1408/71. En efecto, en el sistema implantado por dichas disposiciones, la obligación que recae en la institución competente consiste en reembolsar a la insti-

tución del Estado miembro de estancia el importe de las prestaciones que esta última realizó con arreglo a las disposiciones de dicho Estado, sin que a estos efectos sea necesario remitirse a ningún baremo de reembolso establecido por la legislación del Estado miembro competente.

A la vista de la jurisprudencia, y en el contexto de una legislación nacional como la examinada en el litigio principal, que establece la gratuidad de la asistencia hospitalaria dispensada en los establecimientos integrados en el servicio nacional de salud creado por ella, considera excluida la existencia de un obstáculo a la libre prestación de servicios en el supuesto de que el paciente afiliado a dicho servicio que ha sido autorizado a recibir tratamiento hospitalario en un hospital de otro Estado miembro, conforme al artículo 22, apartado 1, letra c), inciso i), del Reglamento n.º 1408/71, o cuya solicitud de autorización ha recibido una respuesta negativa posteriormente declarada infundada, tenga derecho a una cobertura íntegra del coste de dicho tratamiento con arreglo a las disposiciones de la legislación del Estado miembro de estancia. En efecto, en tal supuesto, el interesado no está obligado a aportar contribución financiera alguna en relación con el coste de dicho tratamiento.

En cambio, en el supuesto de que la legislación del Estado miembro de estancia no prevea una cobertura íntegra del coste del tratamiento hospitalario dispensado en él, para reponer al paciente en la situación en la que se habría encontrado si el servicio nacional de salud del que depende hubiera estado en condiciones de proporcionarle gratuitamente, en un plazo clínicamente aceptable, un tratamiento equivalente al que se le dispensó en el Estado miembro de estancia, la institución competente está obligada a realizar una intervención complementaria a favor del interesado, equivalente a la diferencia entre, por una parte, el coste objetivamente cuantificado de dicho tratamiento equivalente, con un límite máximo, en su caso, correspondiente al importe global facturado por el tratamiento recibido en el Estado miembro de estancia, y, por otra parte, el importe de la intervención de la institución de dicho Estado con arreglo a la legislación de este Estado, cuando el primer importe sobrepase al segundo. En contra de la postura defendida por la Sra. Watts, si se impusiera a la institución competente la obligación de cubrir en cualquier circunstancia el importe íntegro de la diferencia entre el coste del tratamiento hospitalario dispensado en el Estado miembro de estancia y el importe de la intervención de la institución de dicho Estado miembro con arreglo a las disposiciones de éste, incluso cuando el coste de dicho tratamiento sobrepase el coste de

un tratamiento equivalente en el Estado miembro competente, ello equivaldría a otorgar al paciente que se trate un nivel de cobertura superior a aquél al que tiene derecho en el marco del servicio nacional de salud del que depende.

Precisa además que, en el contexto de una legislación como la examinada en el litigio principal, que contiene reglas para determinar el importe de los gastos que procede facturar y cobrar, en principio, a ciertos pacientes extranjeros por la asistencia recibida en un establecimiento hospitalario integrado en el servicio nacional de salud, dichas reglas pueden constituir instrumentos de referencia adecuados para determinar el coste que supone para el Estado miembro competente, en un establecimiento integrado en dicho servicio, un tratamiento hospitalario equivalente al que recibió el paciente en el Estado miembro de estancia.

En cuanto a los gastos de viaje y alojamiento, considera que el artículo 22, apartado 1, letra c), inciso i), de dicho Reglamento n.º 1408/71 sólo se refiere a los gastos de la asistencia sanitaria recibida por el paciente en el Estado miembro de estancia, es decir, tratándose de una asistencia hospitalaria, al coste de las prestaciones médicas propiamente dichas y a los gastos, indisolublemente unidos, de estancia del interesado en el establecimiento hospitalario. Por otro lado, de acuerdo con el artículo 49 CE un paciente que ha sido autorizado a desplazarse a otro Estado miembro para recibir en él asistencia hospitalaria, o cuya solicitud de autorización ha recibido una respuesta negativa posteriormente declarada infundada, sólo tiene derecho a exigir a la institución competente que cubra los gastos accesorios de dicho desplazamiento transfronterizo por razones médicas en la medida en que la legislación del Estado miembro competente imponga a su sistema nacional una obligación de cobertura equivalente en el caso de un tratamiento dispensado en un establecimiento local integrado en dicho sistema.

En la misma línea, la sentencia de 15 de junio, *Acereda Herrera* (C-466/04) trata de nuevo el problema de la asistencia hospitalaria en otros Estado miembro. El TJCE concluye que el artículo 22 apartados 1, letra c), y 2, y el artículo 36 del Reglamento n.º 1408/71 no confieren al beneficiario, autorizado por la institución competente a desplazarse a otro Estado miembro para recibir en él la asistencia hospitalaria apropiada a su estado de salud, el derecho al reembolso por la referida institución de los gastos de desplazamiento, estancia y manutención en que incurrieron él y la persona que lo acompañó en el territorio de dicho Estado miembro, a

excepción de los gastos de estancia y manutención del beneficiario en el centro hospitalario.

3.2. La sentencia de 18 de julio, *De Cuyper* (C-406/04) responde a una cuestión planteada en el marco de un litigio entre el Sr. De Cuyper y el Office national de l'emploi (ONEM) en relación con el hecho de que se denegara al interesado el derecho a prestaciones por desempleo. El TJCE considera necesario determinar, con carácter previo, la naturaleza de la prestación de que se trataba, a fin de dilucidar si constituye una prestación de seguridad social a la que el Reglamento n.º 1408/71 resulte aplicable.

La concesión de la prestación en cuestión estaba supeditada a requisitos enumerados exhaustivamente en la legislación. Aunque la cuantía de la referida prestación puede variar en función de la situación personal del desempleado, se trata de un criterio objetivo y legalmente definido que confiere derecho a la prestación sin que la autoridad competente pueda tener en cuenta otras circunstancias personales. Así pues, la concesión de la prestación no dependía de una apreciación individual de las necesidades personales del solicitante, característica de la asistencia social. El objeto de la referida prestación es permitir que los trabajadores afectados pueden subvenir a sus necesidades tras la pérdida involuntaria de su puesto de trabajo cuando disponen aún de la capacidad de trabajar. En cuanto a la determinación de la cuantía de la prestación abonada, la base de cálculo utilizada por el servicio de empleo belga era idéntica a la que se utiliza en lo que atañe al conjunto de los parados. Por último, en lo que atañe a los requisitos para conceder la prestación, recuerda que el Sr. De Cuyper está sujeto a los mismos requisitos que los restantes trabajadores que aspiran a obtener una prestación por desempleo.

En una segunda parte considera que la libertad de circulación y de residencia que el artículo 18 CE reconoce a todo ciudadano de la Unión no se opone a que a un desempleado de más de 50 años de edad, exento de la obligación de acreditar su disponibilidad en el mercado laboral, se le imponga, como requisito para conservar su derecho a una prestación por desempleo, una cláusula de residencia como la aplicada en el asunto principal. En el caso de autos, la imposición de una cláusula de residencia obedece a la necesidad de controlar la situación profesional y familiar de los parados. En efecto, dicha cláusula permite que los servicios de inspección de la ONEM estén en condiciones de verificar si la situación del beneficiario de la prestación por desempleo ha experimentado modifica-

ciones que puedan tener relevancia para la prestación concedida. Por consiguiente, esta justificación se basa en consideraciones objetivas de interés general, independientes de la nacionalidad de las personas afectadas. No se había demostrado que medidas de control menos rigurosas fueran idóneas para garantizar la consecución del objetivo perseguido.

3.3. De acuerdo con la sentencia de 18 de julio, *Nikula* (C-50/05), el artículo 33.1 del Reglamento n.º 1408/71 no se opone a que, para la determinación de la base de las cotizaciones al seguro de enfermedad aplicadas en el Estado miembro de residencia del titular de pensiones abonadas por instituciones de este Estado miembro competente para otorgar prestaciones en virtud del artículo 27 de dicho Reglamento, se incluyan en dicha base, además de las pensiones percibidas en el Estado miembro de residencia, las abonadas por instituciones de otro Estado miembro, siempre y cuando las referidas cotizaciones no superen el importe de las pensiones otorgadas en el Estado miembro de residencia.

No obstante, el artículo 39 CE se opone a que se tenga en cuenta el importe de las pensiones percibidas de instituciones de otro Estado miembro si ya se abonaron cotizaciones en este otro Estado miembro sobre los ingresos procedentes del trabajo obtenidos en este Estado.

3.4. La sentencia de 15 de junio, *Comisión/Francia* (C-255/04), declara que Francia ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 43 CE y 49 CE al sujetar la concesión de una licencia a una agencia de colocación de artistas establecida en otro Estado miembro a las necesidades de colocación de artistas y al establecer la presunción de percepción de salarios a un artista al que se reconoce como prestador de servicios establecido en su Estado miembro de origen, donde presta habitualmente servicios análogos. La sentencia es interesante sobre este segundo punto.

En el caso de autos, señala el TJCE que la presunción de percepción de salario controvertida constituye, independientemente de su carácter más o menos difícil de refutar, un obstáculo a la libre prestación de servicios a efectos del artículo 49 CE. En efecto, aunque *stricto sensu* no prive a los artistas de que se trata de la posibilidad de desarrollar su actividad en Francia de forma independiente, entraña para éstos un inconveniente que puede interferir en sus actividades como prestadores de servicios. A fin de evitar que su contrato se califique de contrato de trabajo, lo cual im-

plicaría algunos costes adicionales debido a la obligación de pagar, en Francia, las cotizaciones o contribuciones adeudadas por motivo de la afiliación al régimen de la seguridad social de los trabajadores por cuenta ajena, así como la sujeción al régimen de vacaciones retribuidas, deben *probar* que no actúan en cumplimiento de un trabajo por cuenta ajena, sino, por el contrario, con carácter independiente.

A este respecto, el Gobierno francés alegaba que la presunción de percepción de salario controvertida no puede constituir un obstáculo a la libre prestación de servicios en la medida en que se trata de una regla procesal que respeta el principio de efectividad establecido por la jurisprudencia del TJCE.

Para el TJCE, si bien es cierto que la presunción de percepción de salario controvertida constituye, como toda presunción, una disposición de carácter procesal, la jurisprudencia que invocaba el Gobierno francés no se aplica mecánicamente a todas las disposiciones nacionales de carácter procesal, sino que se refiere únicamente a la regulación procesal de los recursos judiciales destinados a garantizar la salvaguardia de los derechos que el efecto directo del Derecho comunitario confiere a los justiciables. Ahora bien, la presunción de percepción de salario controvertida en el presente asunto no garantiza derechos que confiere el Derecho comunitario, sino que, por el contrario, obstaculiza tales derechos.

Rechaza también las justificaciones propuestas por el Gobierno francés, a saber, en primer lugar, la protección social de los artistas de que se trata y, en segundo lugar, la lucha contra el trabajo encubierto.

En relación, en primer lugar, con la protección social de los artistas de que se trata, no descarta que, al igual que los trabajadores por cuenta ajena, los trabajadores por cuenta propia, como los prestadores de servicios, puedan necesitar medidas específicas para garantizar una determinada protección social. No obstante, en lo que atañe, por una parte, a la garantía de una seguridad social, recuerda que la cuestión específica de la legislación aplicable en materia de seguridad social de los prestadores de servicios es objeto de una coordinación comunitaria. En estas circunstancias, Francia no está facultada para sujetar a los artistas de que se trata a su propio régimen de seguridad social. En lo tocante, por otra parte, al derecho a las vacaciones retribuidas, observa que la Directiva 93/104/CE del Consejo, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo contiene algunas normas en materia de vacaciones retribuidas. No obstante, dichas normas se refieren únicamente a los trabajadores

por cuenta ajena y no a los prestadores de servicios. Si bien, por lo tanto, la cuestión de las vacaciones retribuidas para los artistas de que se trata no se halla armonizada a escala comunitaria, señala que difícilmente se concilia un derecho a vacaciones retribuidas a favor de los prestadores de servicios (establecido ya de forma indirecta mediante una presunción de percepción de salario, ya de forma directa) con el concepto de una actividad de carácter independiente. El derecho a vacaciones retribuidas por el empresario es, en efecto, una de las prerrogativas más importantes y características del trabajo por cuenta ajena. En cambio, la actividad de carácter independiente se caracteriza precisamente por la falta de un derecho a vacaciones retribuidas.

En relación, en segundo lugar, con el objetivo de lucha contra el trabajo encubierto, señala que la circunstancia de que distintos organizadores de espectáculos contraten normalmente a los artistas de modo intermitente y para cortos períodos no puede, de por sí, fundar una sospecha general de trabajo encubierto. Es así máxime si se considera que los artistas de que se trata son reconocidos como prestadores de servicios establecidos en su Estado miembro de origen donde prestan habitualmente servicios análogos. En estas circunstancias, basta establecer un régimen de control *a posteriori* que lleve aparejadas sanciones disuasorias para evitar e identificar casos individuales de utilización de falsos estatutos de aficionado o de voluntario para luchar eficazmente contra el trabajo encubierto.

3.5. Según la sentencia de 13 de julio, *McCauley* (C-221/05) el artículo 2, apartado 1, de la Directiva 85/433/CEE del Consejo, relativa al reconocimiento mutuo de diplomas, certificados y otros títulos de farmacia y que incluye medidas tendentes a facilitar el ejercicio efectivo del derecho de establecimiento de ciertas actividades farmacéuticas, impone a cada Estado miembro la obligación de reconocer los diplomas, mencionados en el artículo 4 de ésta, expedidos a los nacionales de los Estados miembros por los demás Estados miembros, con arreglo al artículo 2 de la Directiva 85/432, reconociendo en su territorio a tales diplomas el mismo valor que a aquellos, mencionados en el referido artículo 4, que él expida. No obstante, el artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 85/433 establece que los Estados miembros no estarán obligados a reconocer valor a los diplomas y otros títulos a que se refiere el apartado 1 de ese mismo artículo para el establecimiento de nuevas farmacias abier-

tas al público, dado que se consideran también como tales las farmacias que lleven abiertas menos de tres años. Dicha disposición restringe así el alcance de la obligación prevista en el artículo 2, apartado 1, de la Directiva 85/433, y ello por el motivo expuesto en su sexto considerando, a tenor del cual, ciertos Estados miembros limitan, en el ámbito de la salud pública, el número de farmacias nuevas que pueden abrirse mientras que los demás no han adoptado disposición alguna de esta clase, y que, en estas condiciones, es prematuro disponer que los efectos del reconocimiento de diplomas de farmacia deban extenderse igualmente al ejercicio de actividades de farmacéutico titular de nuevas farmacias.

Por lo que respecta al reconocimiento de diplomas de farmacia, el legislador comunitario quiso, al adoptar la Directiva 85/433, proceder únicamente a una armonización parcial que garantizara un umbral mínimo de reconocimiento de los citados diplomas, a saber un reconocimiento para el ejercicio de actividades en las farmacias que lleven abiertas al menos tres años, estableciendo una facultad para los Estados miembros de ir más allá de las exigencias mínimas impuestas por dicha Directiva. El artículo 2 de la Directiva 85/433 únicamente impone una obligación de reconocimiento mutuo respecto a las farmacias que llevan abiertas al menos tres años. En consecuencia, cuando un Estado miembro se atiene únicamente al citado nivel mínimo de reconocimiento de diplomas, no ejerce ninguna potestad discrecional que se derive del artículo 2 de la Directiva 85/433.

4. DERECHO DE LA COMPETENCIA

4.1. Tres sentencias de 29 de junio, *Showa Denko/Comisión* (C-289/04 P), *Comisión/SGL* (C-301/04 P), y *SGL/Comisión* (C-308/04P) aportan precisiones interesantes en materia de imposición de multas por infracción del derecho de la competencia.

En *Showa Denko/Comisión* y *SGL/Comisión* se desestiman los motivos basados en el incumplimiento de la obligación de tomar en consideración las sanciones impuestas con anterioridad por autoridades de Estados terceros (principio *non bis in idem*). Recuerda el TJCE que el principio *non bis in idem*, recogido también en el artículo 4 del Protocolo n.º 7 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, constituye un principio fundamental del Derecho comunitario cuyo respeto garantiza el órgano jurisdiccional. También

recuerda que no ha zanjado aún la cuestión de la eventual obligación de la Comisión de imputar una sanción impuesta por las autoridades de un Estado tercero en el caso de que sean idénticos los hechos de los que acusen a una empresa esta institución y tales autoridades, sino que ha hecho de la identidad de los hechos imputados por la Comisión y por las autoridades del Estado tercero un requisito previo al análisis de la cuestión planteada.

En cuanto al ámbito de aplicación del principio *non bis in idem* respecto de situaciones en las que han intervenido las autoridades de un Estado tercero, en virtud de sus potestades sancionadoras en materia del Derecho de la competencia aplicable en el territorio de dicho Estado, recuerda que el cártel objeto de litigio se situaba en un contexto internacional que se caracteriza, en particular, por la intervención, en sus respectivos territorios, de ordenamientos jurídicos de Estados terceros. Señala que el ejercicio de las facultades por las autoridades de dichos Estados encargados de la protección de la libre competencia, en el marco de su competencia territorial, obedece a exigencias propias de dichos Estados. Los elementos que subyacen en los ordenamientos jurídicos de otros Estados en el ámbito de la competencia no sólo comprenden finalidades y objetivos específicos, sino que conducen también a la adopción de normas materiales particulares y a consecuencias jurídicas muy variadas en el ámbito administrativo, penal o civil, cuando las autoridades de dichos Estados han demostrado la existencia de infracciones a las normas aplicables en materia de competencia. En cambio, es bien distinta la situación jurídica en la que una empresa se encuentra exclusivamente sujeta, en materia de competencia, a la aplicación del Derecho comunitario y del Derecho de uno o de varios Estados miembros, es decir, en la que un cártel se circunscribe exclusivamente al ámbito de aplicación territorial del ordenamiento jurídico de la Comunidad Europea.

De ello se desprende que, cuando la Comisión sanciona el comportamiento ilícito de una empresa, que incluso puede derivarse de un cártel de carácter internacional, dicha institución trata de salvaguardar la libre competencia en el mercado común. En efecto, por la especificidad del bien jurídico protegido a escala comunitaria, las apreciaciones realizadas por la Comisión, en virtud de sus competencias en la materia, pueden ser considerablemente diferentes de las efectuadas por las autoridades de Estados terceros. Por consiguiente, el TPI declaró, conforme a Derecho, que el principio *non bis in idem* no se aplica a situaciones en las que los

ordenamientos jurídicos y las autoridades en materia de competencia de Estados terceros intervinieron en el marco de sus propias competencias. Por otra parte, el TPI declaró también legítimamente que no existía otro principio de Derecho que pudiera obligar a la Comisión a tener en cuenta los procedimientos y las sanciones de que fue objeto la recurrente en terceros Estados. No existe principio de Derecho internacional público que prohíba que las autoridades públicas, incluidos los tribunales, de distintos Estados procesen y condenen a una persona física o jurídica por los mismos hechos que aquéllos por los que ya fue juzgada en otro Estado. Además, no existe Convenio de Derecho internacional público en virtud del cual la Comisión, cuando fija una multa con arreglo al artículo 15, apartado 2, del Reglamento n.º 17, pueda verse obligada a tener en cuenta multas impuestas por las autoridades de un tercer Estado en el marco de sus competencias en materia de Derecho de la competencia.

Por último, por lo que respecta a la vulneración, por el TPI, de los principios de proporcionalidad y de equidad, invocada con carácter subsidiario por la recurrente, señala que cualquier consideración basada en la existencia de multas impuestas por las autoridades de un tercer Estado únicamente puede ser tenida en cuenta en el marco de la facultad de apreciación de que disfruta la Comisión en materia de fijación de multas por las infracciones al Derecho comunitario de la competencia. En consecuencia, si bien no cabe excluir que la Comisión tenga en cuenta multas anteriormente impuestas por las autoridades de Estados terceros, no está, sin embargo, obligada a hacerlo.

Parecidas consideraciones se expresan en la sentencia de 18 de mayo, *Archer Daniels Midland/Comisión* (C-397/03 P).

El TJCE considera también, en el asunto *Comisión/SGL*, que el TPI incurrió en un error de Derecho al declarar que se reunían las condiciones para reducir la multa en virtud de la Comunicación sobre la cooperación. Se trataba en particular de determinar si la respuesta dada por SGL a una solicitud de información de la Comisión se examinaba como cooperación voluntaria o como cumplimiento de una obligación. La Comisión había pedido, entre otras cosas, documentos relativos al objeto y al desarrollo de reuniones en las que había participado SGL Carbon así como los documentos escritos referentes a los resultados o conclusiones de dichas reuniones. El TPI consideró a este respecto que SGL Carbon no estaba «obligada a responder a ese tipo de cuestiones». Por lo tanto, estimó que, en la medida en que la Comisión no podía obligarla a proporcionar los

documentos solicitados, la respuesta dada por la empresa debía ser considerada como una «colaboración voluntaria».

El TJCE considera que estas apreciaciones del TPI adolecen de errores de Derecho. Para preservar la eficacia del artículo 11, apartados 2 y 5, del Reglamento n.º 17 la Comisión tiene la potestad de obligar a dicha empresa a que facilite toda la información necesaria relacionada con hechos de los que pueda tener conocimiento y a que le presente, si fuere preciso, los documentos correspondientes que obren en su poder, incluso si éstos pueden servir para probar contra ella o contra cualquier otra empresa la existencia de una conducta contraria a la competencia. De la jurisprudencia no se desprende que las facultades de investigación de la Comisión quedaron limitadas en lo referente a la presentación de documentos que se encuentran en poder de una empresa objeto de investigación. De ello se deduce que la empresa de que se trate, si la Comisión se lo solicita, debe facilitarle dichos documentos que tienen relación con el objeto de la investigación, aun cuando dichos documentos puedan ser utilizados por la Comisión para demostrar la existencia de una infracción.

4.2. La sentencia de 11 de julio, *FENIN/Comisión* (C-205/03 P) confirma la sentencia del TPI de 4 de marzo de 2003, *FENIN/Comisión* (T-319/99, Rec. p. II 357). Para el TJCE el TPI había considerado acertadamente que lo que caracteriza al concepto de actividad económica es la acción de ofrecer bienes o servicios en un mercado determinado. De ello deduce acertadamente que no procede disociar la actividad de compra de un producto del uso posterior que se dé a éste para apreciar la naturaleza de tal actividad de compra, y que el carácter económico o no del uso posterior del producto adquirido determina necesariamente la naturaleza de la actividad de compra.

4.3. La sentencia de 18 de julio, *Meca Medina* (C-519/04), que aborda la aplicación del derecho de la competencia al ámbito de las actividades deportivas, anula la sentencia del TPI de 30 de septiembre de 2004, *Meca Medina y Majcen/Comisión* (T-313/02), aunque desestima el recurso presentado en primera instancia.

Recuerda que la práctica del deporte sólo está regulada por el Derecho comunitario en la medida en que constituya una actividad económica en el sentido del artículo 2 CE, pero que también ha declarado que las prohibiciones establecidas en esas disposiciones del Tratado no afectan a

las normas relativas a cuestiones de índole exclusivamente deportiva y, en cuanto tales, ajenas a la actividad económica.

La mera circunstancia de que una norma tenga carácter puramente deportivo no excluye, sin embargo, del ámbito de aplicación del Tratado a la persona que practica la actividad regulada por esa norma o al organismo que la adopta. Si la actividad deportiva de que se trate entra en el ámbito de aplicación del Tratado, entonces las condiciones de su práctica están sujetas a todas las obligaciones que resultan de las distintas disposiciones del Tratado. Por consiguiente, las normas que regulan dicha actividad deben cumplir los requisitos de aplicación de estas disposiciones que, en particular, buscan garantizar la libre circulación de los trabajadores, la libertad de establecimiento, la libre prestación de servicios o la competencia. De este modo, en el caso de que la práctica de esa actividad deportiva deba ser examinada a la luz de las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de los trabajadores o a la libre prestación de servicios, habrá que verificar si las normas que regulan dicha actividad cumplen los requisitos de aplicación de los artículos 39 CE y 49 CE, a saber, no constituyen restricciones prohibidas por dichos preceptos.

Asimismo, en el caso de que la práctica de dicha actividad deba ser examinada a la luz de las disposiciones del Tratado relativas a la competencia, habrá que verificar si, habida cuenta de los requisitos de aplicación propios de los artículos 81 CE y 82 CE, las normas que rigen dicha actividad emanan de una empresa, si ésta restringe la competencia o abusa de su posición dominante, y si esta restricción o este abuso afectan al comercio entre los Estados miembros. Además, aun suponiendo que esas normas no constituyan restricciones a la libre circulación porque traten sobre cuestiones de índole exclusivamente deportiva y sean, en cuanto tales, ajenas a la actividad económica, esta circunstancia no implica que la actividad deportiva de que se trate quede excluida necesariamente del ámbito de aplicación de los artículos 81 CE y 82 CE, ni que dichas normas no cumplan los requisitos de aplicación propios de dichos artículos.

Pues bien, el TPI consideró que el hecho de que una normativa puramente deportiva sea ajena a la actividad económica y, por consiguiente, no esté comprendida dentro del ámbito de aplicación de los artículos 39 CE y 49 CE significa que es asimismo ajena a las relaciones económicas de competencia y, en consecuencia, está a su vez excluida del ámbito de aplicación de los artículos 81 CE y 82 CE. El TPI incurrió así en un error de Derecho al estimar que una normativa podía, de ese modo, quedar ex-

cluida totalmente del ámbito de aplicación de dichos artículos por la sola razón de considerarla puramente deportiva respecto a la aplicación de los artículos 39 CE y 49 CE sin necesidad de verificar previamente si esa normativa respondía a los requisitos de aplicación propios de los artículos 81 CE y 82 CE, tal como han sido recordados en el apartado 30 de la presente sentencia.

No obstante, el TJCE desestima el recurso de anulación. Los recurrentes sostenían que, para rechazar su denuncia, la Comisión no tuvo razón en considerar que la normativa antidopaje controvertida no constituía una restricción a la competencia en el sentido del artículo 81 CE.

Señala el TJCE que la compatibilidad de una normativa con las normas comunitarias sobre la competencia no puede apreciarse de manera abstracta. No todo acuerdo entre empresas ni toda decisión de una asociación de empresas que restrinjan la libertad de acción de las partes o de una de ellas están comprendidos necesariamente en la prohibición del artículo 81 CE, apartado 1. En efecto, para aplicar esta disposición a un caso concreto, debe tenerse en cuenta el contexto global en que se adoptó la decisión de la asociación de empresas de que se trate o en que produce sus efectos, y más en particular, sus objetivos. A continuación deberá examinarse si los efectos restrictivos de la competencia que resultan son inherentes a la consecución de dichos objetivos y proporcionales a estos objetivos. Respecto al contexto global en el que se adoptó la normativa controvertida, la Comisión podía considerar con razón que el objetivo general de esta normativa es luchar contra el dopaje para que la competición deportiva se desarrolle con nobleza e incluye la necesidad de garantizar la igualdad de oportunidades entre los atletas, su salud, la integridad y objetividad de la competición, así como los valores éticos en el deporte. Por otra parte, dado que las sanciones son necesarias para garantizar el cumplimiento de la prohibición de dopaje, el efecto de éstas en la libertad de acción de los atletas debe considerarse, en principio, inherente a las normas antidopaje.

Así, aun suponiendo que la normativa antidopaje controvertida deba ser apreciada como una decisión de una asociación de empresas que limita la libertad de acción de los recurrentes, no puede constituir forzosamente una restricción de la competencia incompatible con el mercado común, en el sentido del artículo 81 CE, puesto que está justificada por un objetivo legítimo. En efecto, tal limitación es inherente a la organización y al buen funcionamiento de la competición deportiva y busca precisamente garantizar una rivalidad sana entre los atletas.

A este respecto, admite que el carácter represivo de la normativa antidopaje controvertida y la importancia de las sanciones aplicables en caso de violarla pueden producir efectos negativos en la competencia porque podrían conducir, en el caso de que las sanciones resultasen ser, finalmente, infundadas, a la exclusión injustificada del atleta de las competiciones, y, por lo tanto, a falsificar las condiciones de ejercicio de la actividad controvertida. De ello se deduce que, para eludir la prohibición del artículo 81 CE, apartado 1, las restricciones así impuestas por esta normativa deben limitarse a lo necesario para asegurar el buen funcionamiento de las competiciones deportivas. Tal normativa podría revelarse efectivamente excesiva, por una parte, respecto a la determinación de las condiciones que permiten fijar la línea fronteriza entre las situaciones de dopaje sujetas a sanciones y las que no, y, por otra, respecto a la severidad de dichas sanciones. No obstante, los recurrentes no demuestran que la Comisión haya incurrido en un error manifiesto de apreciación al estimar justificada dicha norma. En efecto, había quedado acreditado que la nandrolona es una sustancia anabolizante cuya presencia en el cuerpo de los atletas puede mejorar sus resultados y falsificar un desarrollo noble de las competiciones en las que participen los interesados. El principio de prohibición que afecta a esta sustancia se justifica, por lo tanto, en vista del objetivo de la normativa antidopaje.

4.4. En la sentencia de 13 de julio, *Manfredi* (C-295/04 a C-298/04) el TJCE concluye que un acuerdo o práctica concertada entre compañías aseguradoras como el examinado en el litigio principal, consistente en un intercambio recíproco de información que permite un incremento de las primas del seguro obligatorio de responsabilidad civil derivada de los siniestros causados por automóviles, embarcaciones y ciclomotores no justificado por las condiciones del mercado, que vulnera las normas nacionales de defensa de la competencia, puede constituir también una infracción del artículo 81 CE si, habida cuenta de las características del mercado en cuestión, existe un grado suficiente de probabilidad de que el acuerdo o práctica concertada examinado pueda ejercer una influencia directa o indirecta, real o potencial, en la venta de pólizas de este seguro en el Estado miembro de que se trate por parte de empresas establecidas en otros Estados miembros y de que esta influencia no sea insignificante.

El artículo 81 CE legitima a cualquier persona para invocar la nulidad de un acuerdo o práctica prohibidos por dicho artículo y, cuando exista

una relación de causalidad entre este acuerdo o práctica y el perjuicio sufrido, para solicitar la reparación de dicho perjuicio. Ante la inexistencia de normativa comunitaria en la materia, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro:

- a) regular las modalidades de ejercicio de este derecho, incluyendo lo relativo a la aplicación del concepto de «relación de causalidad», siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad;
- b) designar los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de los recursos de indemnización basados en la infracción de las normas comunitarias de defensa de la competencia y configurar la regulación procesal de esos recursos, siempre que tales disposiciones nacionales no sean menos favorables que las aplicables a los recursos de indemnización basados en la infracción de las normas nacionales de defensa de la competencia ni hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio del derecho de solicitar la reparación del perjuicio causado por un acuerdo o práctica prohibidos por el artículo 81 CE;
- c) determinar el plazo de prescripción de la acción de indemnización del perjuicio causado por un acuerdo o práctica prohibidos por el artículo 81 CE, siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad. A este respecto, corresponde al órgano jurisdiccional nacional verificar si una norma nacional con arreglo a la cual el plazo de prescripción de la acción de indemnización del perjuicio causado por un acuerdo o práctica prohibidos por el artículo 81 CE se computa a partir del día en que comienzan el acuerdo o la práctica prohibidos hace imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio del derecho de solicitar la reparación del perjuicio sufrido, en particular cuando dicha norma nacional establece también un plazo de prescripción breve y que no puede suspenderse;
- d) fijar los criterios que permitan determinar la cuantía de la reparación del perjuicio causado por un acuerdo o práctica prohibidos por el artículo 81 CE, siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad. En consecuencia, por una parte, de conformidad con el principio de equivalencia, si en el marco de las acciones nacionales similares a las basadas en las normas comunitarias de la competencia se pueden conceder indemnizaciones especiales, como son las de carácter disuasorio o punitivo, en estas

últimas acciones también deben poder concederse tales indemnizaciones. No obstante, el Derecho comunitario no se opone a que los órganos jurisdiccionales nacionales velen por que la protección de los derechos garantizados por el ordenamiento jurídico comunitario no produzca un enriquecimiento sin causa de los beneficiarios. Por otra parte, en virtud del principio de efectividad y del derecho de los particulares a solicitar la reparación del perjuicio causado por un contrato o un comportamiento que pueda restringir o falsear el juego de la competencia, los perjudicados deben poder solicitar la reparación, no sólo del daño emergente, sino también del lucro cesante, así como el pago de intereses.

4.5. La sentencia de 15 de junio, *Air Liquide* (C-393/04 y C-41/05) aclara las consecuencias jurídicas de la calificación como ayuda de Estado de una exención de un impuesto y sobre los derechos del contribuyente que haya pagado un impuesto cuya exención en beneficio de otras empresas pueda constituir tal ayuda.

Recuerda que ya ha declarado en particular que corresponde a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros proteger los derechos de los justiciables frente a un posible incumplimiento, por las autoridades nacionales, de la prohibición de ejecución de las ayudas. El juez nacional debe deducir todas las consecuencias de tal incumplimiento, invocado por los justiciables, conforme a los medios procesales nacionales, tanto en lo que atañe a la validez de los actos que conlleven la ejecución de las medidas de ayuda como a la devolución de las ayudas económicas concedidas contraviniendo el artículo 88 CE, apartado 3.

Por otro lado, los deudores de un impuesto no pueden invocar que la exención de que disfrutaban otras empresas constituye una ayuda de Estado para eludir el pago de dicho impuesto. De ello se desprende que, aun suponiendo que la exención que se cuestiona en el litigio principal constituya una medida de ayuda en el sentido del artículo 87 CE, la posible ilegalidad de dicha ayuda no puede afectar a la legalidad del propio impuesto. En efecto, el artículo 88 CE, apartado 3, última frase, establece una obligación que tiene por objeto asegurar que no se conceda una ayuda antes de que la Comisión la haya declarado compatible con el mercado común. En este contexto, las atribuciones de los órganos jurisdiccionales nacionales son de carácter esencialmente preventivo y no pueden sobrepasar las conferidas a la Comisión cuando ésta adopta una decisión sobre la legali-

dad de una ayuda de Estado al término de un examen minucioso. Observa además que una ampliación del círculo de posibles beneficiarios a otras empresas no permite eliminar los efectos de una ayuda concedida contraviniendo el artículo 88 CE, apartado 3, sino que, por el contrario, tiene como consecuencia incrementar los efectos de dicha ayuda.

Otra cosa sucedería si el impuesto y la exención prevista formasen parte integrante de una medida de ayuda. Para que se pueda considerar que un tributo forma parte integrante de una ayuda, el destino del tributo debe estar obligatoriamente vinculado a la ayuda con arreglo a la normativa nacional pertinente, en el sentido de que la recaudación del tributo se destine obligatoriamente a la financiación de la ayuda y afecte directamente a la cuantía de ésta y, en consecuencia, a la valoración de la compatibilidad de esta ayuda con el mercado común. Sin embargo, no existe ninguna relación vinculante entre un tributo y la exención del mismo a favor de una categoría de empresas. En efecto, la aplicación de una exención fiscal y su alcance no dependen de la recaudación del tributo.

4.6. La sentencia de 22 de junio, *Bélgica y Forum 187/Comisión* (C-182/03 y C-217/03) anula la Decisión 2003/757/CE de la Comisión, relativa al régimen de ayudas ejecutado por Bélgica en favor de los centros de coordinación establecidos en Bélgica, en la medida en que no prevé medidas transitorias para los centros de coordinación cuya solicitud de renovación estaba pendiente en la fecha de notificación de la Decisión impugnada o cuya autorización expiraba simultáneamente o poco después de la notificación de la citada Decisión.

El TJCE desestima los argumentos relativos a la inexistencia de ayuda, pero considera fundados los relativos a la violación del principio de confianza legítima. Considera que a falta de interés público imperativo, la Comisión, al no acompañar la supresión de una normativa con medidas transitorias destinadas a proteger la confianza que el operador podía legítimamente tener en la normativa comunitaria, infringió dicho principio.

5. DERECHO SOCIAL

5.1. La sentencia de 11 de julio, *Chacón Navas* (C-13/05) considera que una persona que haya sido despedida por su empresario exclusivamente a causa de una enfermedad no está incluida en el marco general estable-

cido 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, para luchar contra la discriminación por motivos de discapacidad.

La finalidad de la Directiva 2000/78 es combatir determinados tipos de discriminación en el ámbito del empleo y de la ocupación. En este contexto, debe entenderse que el concepto de «discapacidad» se refiere a una limitación derivada de dolencias físicas, mentales o psíquicas y que suponga un obstáculo para que la persona de que se trate participe en la vida profesional. Ahora bien, al utilizar en el artículo 1 de la mencionada Directiva el concepto de «discapacidad», el legislador escogió deliberadamente un término que difiere del de «enfermedad». Así pues, es preciso excluir la equiparación pura y simple de ambos conceptos. El decimosexto considerando de la Directiva 2000/78 establece que «la adopción de medidas de adaptación a las necesidades de las personas con discapacidad en el lugar de trabajo desempeña un papel importante a la hora de combatir la discriminación por motivos de discapacidad». La importancia que el legislador comunitario atribuye a las medidas destinadas a adaptar el puesto de trabajo en función de la discapacidad demuestra que tuvo en mente supuestos en los que la participación en la vida profesional se ve obstaculizado durante un largo período. Por lo tanto, para que la limitación de que se trate pueda incluirse en el concepto de «discapacidad», se requiere la probabilidad de que tal limitación sea de larga duración. La Directiva 2000/78 no contiene indicación alguna que sugiera que los trabajadores se encuentran protegidos en virtud de la prohibición de discriminación por motivos de discapacidad tan pronto como aparezca cualquier enfermedad.

El TJCE también considera que la prohibición, en materia de despido, de la discriminación por motivos de discapacidad, recogida en los artículos 2, apartado 1, y 3, apartado 1, letra c), de la Directiva 2000/78, se opone a un despido por motivos de discapacidad que, habida cuenta de la obligación de realizar los ajustes razonables para las personas con discapacidad, no se justifique por el hecho de que la persona en cuestión no sea competente o no esté capacitada o disponible para desempeñar las tareas fundamentales del puesto de que se trate.

5.2. La sentencia de 4 de julio, *Adelener y otros* (C-212/04) aborda la interpretación de la cláusula 5.1.a) del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura como anexo a la Directiva 1999/70/CE del Consejo, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP

sobre el trabajo de duración determinada, La cláusula 5 del Acuerdo marco estipula que «a efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada» los Estados miembros «introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas: a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales». Esta cláusula se opone a una utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada cuya única justificación radique en haber sido establecida por una disposición legal o reglamentaria general de un Estado miembro. Por el contrario, a efectos de dicha cláusula, el concepto de «razones objetivas» exige que la normativa nacional justifique la utilización de este tipo particular de relaciones laborales por la existencia de factores concretos, derivados principalmente de la actividad de que se trate y de las condiciones en que ésta se desarrolla.

Además, interpreta la cláusula 5 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada en el sentido de que se opone a una normativa nacional como la controvertida en el litigio principal, que considera que únicamente deben calificarse de «sucesivos» a efectos de dicha cláusula los contratos o relaciones laborales de duración determinada que no estén separados entre sí por un intervalo superior a veinte días laborables. En circunstancias tales como las del asunto principal, interpreta el Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada en el sentido de que, si el ordenamiento jurídico interno del Estado miembro de que se trata no contiene, en el sector considerado, ninguna medida efectiva para evitar y sancionar, en su caso, la utilización abusiva de contratos de duración determinada sucesivos, dicho Acuerdo impide aplicar una normativa nacional que, sólo en el sector público, prohíbe absolutamente transformar en contrato de trabajo por tiempo indefinido una sucesión de contratos de duración determinada que han tenido por objeto, de hecho, hacer frente a «necesidades permanentes y duraderas» del empleador y deben considerarse abusivos.

6. APROXIMACIONES DE LEGISLACIONES

6.1. Las cuestiones prejudiciales que fueron respondidas mediante sentencia de 11 de mayo, *Federation of Technological Industries (C-384/04)* se suscitaron en un litigio relativo a la compatibilidad con el Derecho

comunitario de lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de la Ley de finanzas de 2003 (Finance Act 2003), que fueron adoptados para combatir el abuso fraudulento del régimen del IVA. El TJCE concluye que una normativa que establezca que un sujeto pasivo, al que se haya efectuado una entrega de bienes o una prestación de servicios y que sabía, o podía razonablemente sospechar, que la totalidad o una parte del IVA correspondiente a dicha entrega o prestación, o a cualquier entrega o prestación anterior o posterior, quedaría impagada, puede ser considerado solidariamente responsable, junto con el deudor, del pago de dicho impuesto, es permitida por el artículo 21, apartado 3, de la Sexta Directiva IVA. No obstante, tal normativa debe respetar los principios generales del Derecho que forman parte del ordenamiento jurídico comunitario, y en particular los de seguridad jurídica y proporcionalidad. No obstante, no es permitida por el artículo 22, apartado 8, de la Directiva, pero dicha disposición no se opone a una normativa nacional que imponga a cualquier persona considerada solidariamente responsable del pago del IVA, a resultas de una medida nacional adoptada sobre la base del artículo 21, apartado 3, de la citada Sexta Directiva, la obligación de constituir una garantía del pago del IVA adeudado.

La sentencia de 4 de mayo, *Abbey Nacional* (C-169/04) concluye que el concepto de «gestión» de fondos comunes de inversión al que se refiere el artículo 13, parte B, letra d), número 6, de la Sexta Directiva IVA constituye un concepto autónomo del Derecho comunitario cuyo contenido no pueden modificar los Estados miembros. Tal disposición debe interpretarse en el sentido de que se hallan comprendidos en el concepto de «gestión de fondos comunes de inversión», los servicios de gestión administrativa y contable de los fondos prestados por un gestor tercero si forman un todo distinto, considerado globalmente, y son específicos y esenciales para la gestión de tales fondos. En cambio, no forman parte de dicho concepto: las prestaciones correspondientes a las funciones de depositario, como las indicadas en los artículos 7, apartados 1 y 3, y 14, apartados 1 y 3, de la Directiva 85/611/CEE del Consejo, por la que se coordinan las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre determinados organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios (OICVM).

También sobre las exenciones, la sentencia de 13 de julio, *United Utilities* (C-89/05) concluye que la prestación de servicios de «central de llamadas», realizada en beneficio de un corredor de apuestas telefónicas, que incluye la aceptación de las apuestas en nombre de dicho corredor por parte

del personal del prestador de esos servicios, no constituye una operación de apuestas en el sentido del artículo 13, parte B, letra f), de la Sexta Directiva IVA y, por tanto, no puede gozar de la exención del IVA prevista en dicha disposición.

En la sentencia de 8 de junio, *Feuerbestattungsverein Halle* (C-430/04) concluye que un particular que se encuentre en situación de competencia con un organismo de Derecho público y alegue la no sujeción al IVA de dicho organismo o la tributación excesivamente baja a que está sometido, respecto a las actividades que ejerce en calidad de autoridad pública, está legitimado para invocar el artículo 4, apartado 5, párrafo segundo, de la Sexta Directiva IVA en el marco de un litigio, como el del procedimiento principal, entre un particular y la administración tributaria nacional.

6.2. La sentencia de 1 de junio, *Uradex* (C-169/05) interpreta el artículo 9, apartado 2, de la Directiva 93/83/CEE del Consejo, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable, en el sentido de que, cuando se considera que una entidad de gestión colectiva está encargada de la gestión de los derechos de autor o de los derechos afines de un titular que no haya encomendado la gestión de sus derechos a una entidad de gestión colectiva, dicha entidad está facultada para ejercer el derecho del citado titular a conceder o a denegar a un distribuidor por cable la autorización para retransmitir por cable una emisión y, por consiguiente, la gestión por la citada entidad de los derechos del referido titular no se limita a los aspectos pecuniarios de esos derechos.

6.3. La sentencia de 13 de julio, *Mobistar* (C-438/04) confirma que las autoridades nacionales de reglamentación de las telecomunicaciones pueden fijar de antemano precios máximos para la transferencia de un número de teléfono móvil de un operador a otro. La Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de telecomunicaciones electrónicas, dispone que, en caso de cambio de operador, todos los abonados a servicios de telefonía móvil que así lo soliciten deberán poder conservar su número o números. Las autoridades nacionales de reglamentación deben velar por que la interconexión para la conservación de los números sea objeto de una tarificación orientada en función

de los costes y por que las cuotas directas impuestas a los abonados no tengan como efecto disuadir del uso de esas facilidades.

El Institut belge des services postaux et des télécommunications (IBPT), autoridad nacional de reglamentación en dichos sectores en Bélgica, había fijado el coste de establecimiento por número de telefonía móvil transferido con éxito de un operador a otro conforme al concepto de «costes teóricos de un operador de telefonía móvil eficaz». El operador cedente puede facturar al operador receptor el coste de establecimiento por el importe fijado por el IBPT. Por considerar que los costes de establecimiento fijados por IBPT eran excesivos, Mobistar, operador de telefonía móvil que ejerce su actividad en Bélgica, interpuso un recurso ante la cour d'appel de Bruxelles, que planteó varias cuestiones prejudiciales al TJCE.

El TJCE declara, en primer lugar, que la tarificación de la interconexión para la conservación de los números contemplada en la Directiva se refiere a los costes de transporte de los números objeto del cambio de operador y a los costes de establecimiento soportados por los operadores de telefonía móvil para ejecutar las solicitudes de cambio de operador del número. En efecto, los costes de establecimiento representan una parte considerable de los costes que puede repercutir directa o indirectamente el operador receptor en el abonado que quiera hacer uso de la facilidad relativa a la conservación de su número de teléfono móvil. Si el deber de vigilancia de las autoridades nacionales de reglamentación no abarcase a dichos costes, su fijación en niveles demasiado elevados por parte de los operadores cedentes, en particular aquellos ya establecidos en el mercado y que dispongan de una extensa clientela, entrañaría el riesgo de disuadir a los consumidores de hacer uso de la referida facilidad, e incluso de convertirla en la práctica en ampliamente ilusoria. Una vez que se haya verificado que las tarifas se fijan en función de los costes, la Directiva confiere un cierto margen de apreciación a las autoridades nacionales para evaluar la situación y definir el método que les parezca más adecuado para lograr la plena eficacia de la conservación de los números, de manera que no se disuada a los abonados de hacer uso de esta facilidad. Pues bien, las autoridades nacionales de reglamentación no han sobrepasado dicho margen de apreciación en el caso de autos.

En segundo lugar, el TJCE constata que la Directiva no se opone a que las autoridades nacionales competentes fijen de antemano precios máximos para todos los operadores de telefonía móvil conforme a un modelo teórico de costes. Por último, señala que el organismo encargado de

conocer de los recursos dirigidos contra las decisiones de la autoridad nacional de reglamentación debe poder disponer de toda la información necesaria para estar en condiciones de pronunciarse con todo conocimiento de causa sobre la procedencia de los referidos recursos, incluida la información confidencial. No obstante, la protección de tal información así como de los secretos comerciales debe garantizarse y adaptarse de manera que se concilie ésta con las exigencias de una protección jurídica efectiva y el respeto del derecho de defensa de las partes en el litigio.

7. MEDIO AMBIENTE

7.1. La sentencia de 8 de junio, *WWF Italia* (C-60/05) aborda la interpretación de la Directiva 79/409/CEE del Consejo, relativa a la conservación de las aves silvestres. La Directiva tiene por objeto la protección, la administración y la regulación de todas las especies de aves que viven normalmente en estado salvaje, y su finalidad es regular su explotación. A tal fin, la Directiva obliga a los Estados miembros a establecer un régimen general de protección que contemple, en particular, la prohibición de matar, capturar o perturbar a las aves referidas en el artículo 1 y de destruir sus nidos. No obstante, el artículo 9 de la Directiva permite ciertas excepciones.

El TJCE considera que el artículo 9.1.c) de la Directiva obliga a los Estados miembros a garantizar que, en todos los casos de aplicación de la excepción en ella prevista y respecto a todas las especies protegidas, las capturas cinegéticas autorizadas no superen un nivel máximo acorde con la limitación de tales capturas a pequeñas cantidades impuesta por la referida disposición, debiéndose determinar dicho nivel sobre la base de datos científicos rigurosos. Las disposiciones nacionales de adaptación del Derecho interno relativas al concepto de «pequeñas cantidades» contenido en tal disposición deben permitir que las autoridades competentes para autorizar capturas excepcionales de aves de una especie determinada se basen en criterios revestidos de suficiente precisión en cuanto a los niveles cuantitativos máximos que deben observarse.

Los Estados miembros deben garantizar que, independientemente del número y de la identidad de las autoridades que en ellos son competentes para ejecutar dicha disposición, el total de capturas cinegéticas que autorice cada una de dichas autoridades, respecto a cada especie protegida, no exceda del nivel máximo acorde con la limitación de tales capturas a «pe-

queñas cantidades» fijado respecto a esa misma especie, para el conjunto del territorio nacional. La obligación de los Estados miembros de garantizar que sólo se efectúen capturas de aves en «pequeñas cantidades», exige que se regulen los procedimientos administrativos previstos de tal forma que permitan que tanto las decisiones de las autoridades competentes por las que se autoricen capturas excepcionales como el modo en que se aplican tales decisiones estén sujetos a un control efectivo ejercido a su debido tiempo.

7.2. En la sentencia de 4 de mayo, *Barker* (C-290/03) el TJCE considera que los artículos 2, apartado 1, y 4, apartado 2, de la Directiva 85/337/CEE del Consejo, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, exigen que se lleve a cabo una evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente si, en el caso de una autorización que consta de varias etapas, se comprueba, durante la segunda etapa, que el proyecto puede tener repercusiones importantes sobre el medio ambiente, en particular debido a su naturaleza, dimensiones o localización.

En la misma línea, en sentencia del mismo día, *Comisión/Reino Unido* (C-508/03) se declara que el Reino Unido ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del Derecho comunitario, mediante la incorrecta adaptación de su Derecho nacional a los artículos 2, apartado 1, y 4, apartado 2, de la Directiva 85/337, al establecer un régimen nacional según el cual, por lo que respecta a los permisos de construcción en fase de anteproyecto con aprobación posterior de los aspectos reservados, únicamente puede efectuarse una evaluación en la etapa inicial de la concesión de dicho permiso, y no en la etapa ulterior de la aprobación de los aspectos reservados.

8. JUSTICIA, LIBERTAD Y SEGURIDAD

8.1. En el asunto que dio lugar a la sentencia de 27 de junio, *Parlamento/Consejo* (C-540/03) el Parlamento Europeo solicitaba la anulación del artículo 4, apartados 1, último párrafo, y 6, y del artículo 8 de la Directiva 2003/86/CE del Consejo, sobre el derecho a la reagrupación familiar.

El TJCE aclara de entrada cuales son las normas desde cuyo punto de vista puede controlarse la legalidad de la Directiva. Considera que el CEDH

reviste un significado particular y que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos figura entre los instrumentos internacionales relativos a la protección de los derechos humanos que el TJCE tiene en cuenta para la aplicación de principios generales del Derecho comunitario. Lo mismo sucede en el caso de la Convención sobre los Derechos del Niño que, como el citado Pacto, vincula a todos los Estados miembros. Respecto a la Carta de los Derechos Fundamentales, proclamada solemnemente por el Parlamento, el Consejo y la Comisión en Niza el 7 de diciembre de 2000, aunque esta Carta no constituye un instrumento jurídico vinculante, el legislador comunitario ha querido reconocer su importancia al afirmar, en el segundo considerando de la Directiva, que ésta observa los principios reconocidos no sólo por el artículo 8 del CEDH, sino también por la Carta. Por otra parte, el objetivo principal de la Carta, como se desprende de su preámbulo, es reafirmar «los derechos que emanan en particular de las tradiciones constitucionales y las obligaciones internacionales comunes a los Estados miembros, del [CEDH], de las Cartas Sociales adoptadas por la Unión y por el Consejo de Europa, así como de la jurisprudencia del TJCE [...] y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos».

Desestima el recurso en lo que se refiere al artículo 4, apartado 1, último párrafo, de la Directiva. Esta disposición impone a los Estados miembros obligaciones positivas precisas, que se corresponden con derechos subjetivos claramente definidos, puesto que, en los supuestos determinados por la Directiva, les obligan a autorizar la reagrupación familiar de algunos miembros de la familia del reagrupante, sin que puedan ejercer su facultad discrecional. Por su parte, el artículo 4, apartado 1, último párrafo, de la Directiva tiene por efecto, en circunstancias definidas estrictamente, en concreto en el supuesto de que un hijo mayor de 12 años llegue independientemente del resto de su familia, mantener parcialmente el margen de apreciación de los Estados miembros permitiéndoles, antes de autorizar la entrada y la residencia del menor al amparo de la Directiva, examinar si cumple un criterio de integración previsto por las disposiciones nacionales vigentes en la fecha de aplicación de ésta.

Recuerda que el derecho al respeto de la vida familiar en el sentido del artículo 8 del CEDH forma parte de los derechos fundamentales que están protegidos en el ordenamiento jurídico comunitario. Este derecho a vivir con sus parientes próximos implica obligaciones de los Estados miembros, que pueden ser negativas, por ejemplo cuando se les obliga a no expulsar a una persona, o positivas, cuando se les obliga a autorizar a una

persona a entrar y residir en su territorio. Así, el TJCE ha declarado que, aunque el CEDH no garantiza como tal ningún derecho en favor de un extranjero a entrar o residir en el territorio de un país determinado, excluir a una persona de un país en el que viven sus parientes próximos puede constituir una injerencia en el derecho al respeto de la vida familiar protegido por el artículo 8, apartado 1, del Convenio.

Por otra parte, el TEDH ha considerado que los principios aplicables en materia de agrupación familiar son: a) el alcance de la obligación de un Estado de admitir en su territorio a los familiares de inmigrantes depende de la situación de los interesados y del interés general; b) según un principio reconocido del Derecho Internacional, los Estados están facultados para controlar la entrada de no nacionales en su territorio, sin perjuicio de las obligaciones que les impongan los tratados; c) en materia de inmigración, no puede interpretarse el artículo 8 en el sentido de que impone a los Estados la obligación general de respetar la elección del domicilio común realizada por los matrimonios y permitir la reagrupación familiar en su territorio. El TEDH ha precisado que, en su análisis, tiene en cuenta la edad de los menores afectados, su situación en el país de origen y su grado de dependencia de los padres.

La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce también el principio de respeto de la vida familiar. Se basa en el reconocimiento, expresado en su sexto considerando, de que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia. Consiguientemente, el artículo 9, apartado 1, de esta Convención, establece que los Estados Partes deben velar por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos y, según el artículo 10, apartado 1, de esta obligación se deduce que toda solicitud hecha por un niño o sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia debe ser atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva. La Carta, en su artículo 7, reconoce el mismo derecho al respeto de la vida privada o familiar. Esta disposición debe ponerse en relación con la obligación de tener en cuenta el interés superior del niño, reconocido en el artículo 24, apartado 2, de dicha Carta, y tomar en consideración la necesidad del menor de mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con su padre y con su madre, expresada en el apartado 3 del citado artículo 24. Todas estas normas hacen hincapié en la importancia que tiene para el niño la vida familiar y recomiendan a los Estados tener en cuenta el interés del me-

nor, pero no confieren a los miembros de una familia un derecho subjetivo a ser admitidos en el territorio de un Estado y no pueden interpretarse en el sentido de que privan a los Estados miembros de cierto margen de apreciación al examinar las solicitudes de reagrupación familiar.

Para el TJCE no puede considerarse que el artículo 4, apartado 1, último párrafo, de la Directiva viole el derecho al respeto de la vida familiar. En el contexto de una directiva que impone a los Estados miembros obligaciones positivas precisas, mantiene a favor de estos Estados un margen de apreciación limitado que no difiere del que les reconoce el TEDH en su jurisprudencia relativa a este derecho para ponderar, en las circunstancias de cada caso, los intereses en conflicto. Por otra parte, como establece el artículo 5, apartado 5, de la Directiva, al llevar a cabo esta ponderación, los Estados miembros deben velar por que se tenga debidamente en cuenta el interés mejor del menor. Asimismo, el artículo 17 de la Directiva, que obliga a los Estados miembros a tener debidamente en cuenta la naturaleza y la solidez de los vínculos familiares de la persona y la duración de su residencia en el Estado miembro, así como la existencia de lazos familiares, culturales o sociales con su país de origen. La edad de un menor y el hecho de que éste llegue independientemente de su familia también son elementos que tiene en cuenta el TEDH al tomar en consideración los vínculos del menor con los miembros de su familia en su país de origen, pero también los vínculos que tiene con el entorno cultural y lingüístico de este país.

El criterio de integración, mencionado en el artículo 4, apartado 1, último párrafo, no es contrario en sí al derecho al respeto de la vida familiar recogido en el artículo 8 del CEDH. El margen de apreciación debe usarse observando, entre otros, los principios contenidos en los artículos 5, apartado 5, y 17 de la Directiva. En cualquier caso, la necesidad de la integración puede estar amparada por varios de los fines legítimos contemplados en el artículo 8, apartado 2, del CEDH.

Considera también que la elección de la edad de 12 años no es un criterio que viole el principio de no discriminación por razón de la edad, puesto que corresponde a una fase de la vida del menor en la que éste ya ha vivido durante un período relativamente largo en un país tercero sin los miembros de su familia, de manera que la integración en otro ambiente puede resultarle más difícil. Asimismo, el hecho de no tratar de la misma forma al cónyuge y al hijo mayor de 12 años no puede ser considerado una discriminación injustificada del hijo menor de edad. En efecto, el pro-

pio objetivo de un matrimonio es constituir una comunidad de vida duradera entre los cónyuges, mientras que un hijo mayor de 12 años no permanecerá necesariamente mucho tiempo con sus padres. Por tanto, puede estar justificado que el legislador comunitario tenga en cuenta estas situaciones diferentes y éste no se contradice cuando adopta normas diferentes para cada uno de ellos.

Por motivos similares se desestima el recurso en lo relativo al artículo 4, apartado 6, de dicha Directiva. El TJCE considera que, aunque el artículo 4, apartado 6, de la Directiva tenga por efecto autorizar a un Estado miembro a negarse a que las solicitudes presentadas por hijos menores de edad que ya hayan cumplido los 15 años se sometan a los requisitos generales del artículo 4, apartado 1, de la Directiva, el Estado miembro sigue obligado a examinar la solicitud en interés del menor y procurando favorecer la vida familiar.

También se desestima el recurso en lo que respecta al artículo 8 de la Directiva, que autoriza a los Estados miembros a establecer excepciones a las normas de reagrupación familiar establecidas por ella. El párrafo primero del citado artículo 8 autoriza a los Estados miembros a exigir un período de residencia legal de dos años o más antes de que el reagrupante pueda reunir a su familia con él. El párrafo segundo de este artículo permite a los Estados miembros cuya legislación tenga en cuenta su capacidad de acogida establecer un período de espera de tres años como máximo entre la solicitud de reagrupación y la expedición del permiso de residencia a los miembros de la familia.

Esta disposición no impide toda reagrupación familiar, sino que mantiene a favor de los Estados miembros un margen de apreciación limitado al permitirles cerciorarse de que la reagrupación familiar se producirá en buenas condiciones, después de que el reagrupante haya residido en el Estado de acogida durante un período suficientemente prolongado para presumir una instalación estable y cierto grado de integración. Por consiguiente, el hecho de que un Estado miembro tenga en cuenta estos elementos y la facultad de diferir la reagrupación familiar en dos o tres años, según el caso, no menoscaba el derecho al respeto de la vida familiar contemplado, en particular, en el artículo 8 del CEDH tal como lo interpreta el TEDH. No obstante, como se desprende del artículo 17 de la Directiva, la duración de la residencia en el Estado miembro es sólo uno de los elementos que éste debe tener en cuenta al examinar una solicitud y no puede imponer un período de espera sin tener en cuenta, en casos

específicos, el conjunto de los elementos pertinentes. Lo mismo predica respecto al criterio de la capacidad de acogida del Estado miembro, que puede ser uno de los elementos tenidos en cuenta al examinar una solicitud, pero no puede ser interpretado en el sentido de que autoriza cualquier sistema de cuotas o un plazo de espera de tres años impuesto sin tomar en consideración las circunstancias particulares de cada caso. En efecto, el análisis del conjunto de los elementos del artículo 17 de la Directiva no permite tener únicamente en cuenta este elemento y obliga a realizar un examen real de la capacidad de acogida en la fecha de la solicitud. Al efectuar este análisis, los Estados miembros deben velar por tener debidamente en consideración el interés mejor del menor.

La coexistencia de situaciones diferentes, dependiendo de que los Estados miembros opten por aplicar la posibilidad de imponer un plazo de espera de dos o tres años cuando su legislación existente en la fecha de adopción de la Directiva tenga en cuenta su capacidad de acogida, es sólo la expresión de la dificultad de proceder a una aproximación de las legislaciones en un ámbito que, hasta ese momento, era competencia exclusiva de los Estados miembros. La Directiva en su conjunto es importante para la aplicación armonizada del derecho a la reagrupación familiar. En el caso de autos, el legislador comunitario no se ha excedido de los límites impuestos por los derechos fundamentales al permitir a los Estados miembros que tenían o deseaban adoptar una legislación específica, modular ciertos aspectos del derecho de reagrupación.

Por último señala que, aunque la Directiva reserva a los Estados miembros un margen de apreciación, éste es lo suficientemente amplio para permitirles aplicar las normas de la Directiva en un sentido acorde con las exigencias derivadas de la protección de los derechos fundamentales. A este respecto recuerda que, como se desprende de una jurisprudencia reiterada, las exigencias derivadas de la protección de los principios generales reconocidos en el ordenamiento jurídico comunitario, entre los que figura el principio de protección de la confianza legítima, vinculan también a los Estados miembros cuando aplican la normativa comunitaria, de lo que resulta que estos últimos están obligados, en lo posible, a aplicar dicha normativa de modo que no se menoscaben tales exigencias. La aplicación de la Directiva está sometida al control de los órganos jurisdiccionales puesto que, como establece el artículo 18 de dicha Directiva, «los Estados miembros velarán por que, si se deniega la solicitud de reagrupación familiar, no se renueva o se retira el permiso de residencia, o se dicta

una decisión de devolver, el reagrupante y los miembros de su familia tengan derecho a interponer los recursos jurisdiccionales o administrativos, legalmente previstos». Por lo que se refiere a los Estados miembros vinculados por estos instrumentos, recuerda, además, que, en su artículo 3, apartado 4, la Directiva establece que se entenderá sin perjuicio de las disposiciones más favorables de la Carta Social Europea, de 18 de octubre de 1961, la Carta Social Europea modificada, de 3 de mayo de 1987, y el Convenio Europeo relativo al estatuto jurídico del trabajador migrante, de 24 de noviembre de 1977, y de los acuerdos bilaterales y multilaterales entre la Comunidad o la Comunidad y sus Estados miembros, por una parte, y terceros países, por otra.

8.2. La sentencia de 2 de mayo, *Eurofood IFSC (C-341/04)* aborda la interpretación del Reglamento (CE) n.º 1346/2000 del Consejo, sobre procedimientos de insolvencia. Concluye que cuando el deudor sea una filial cuyo domicilio social se encuentre en un Estado miembro diferente del Estado miembro en el que tiene su domicilio social la sociedad matriz, sólo puede desvirtuarse la presunción enunciada en el artículo 3, apartado 1, segunda frase, del Reglamento n.º 1346/2000, según la cual el centro de los intereses principales de dicha filial se encuentra en el Estado miembro en el que tiene su domicilio social, si existen elementos objetivos que puedan ser comprobados por terceros y que permitan establecer que la situación real no coincide con la situación que aparentemente refleja la ubicación del citado domicilio social. Este podría ser el caso, entre otros, de una sociedad que no ejerza ninguna actividad en el territorio del Estado miembro en el que tiene su domicilio social. En cambio, cuando una sociedad ejerce su actividad en el territorio del Estado miembro en el que tiene su domicilio social, el mero hecho de que sus decisiones económicas sean o puedan ser controladas por una sociedad matriz cuyo domicilio social se encuentre en otro Estado miembro no basta para desvirtuar la presunción prevista en el citado Reglamento.

En segundo lugar, interpreta el artículo 16, apartado 1, párrafo primero, del Reglamento en el sentido de que el procedimiento principal de insolvencia abierto por un órgano jurisdiccional de un Estado miembro debe ser reconocido por los órganos jurisdiccionales de los demás Estados miembros, sin que éstos puedan controlar la competencia del órgano jurisdiccional del Estado de apertura. Además, constituye una resolución de apertura de un procedimiento de insolvencia con arreglo a la citada disposición

la resolución adoptada por un órgano jurisdiccional de un Estado miembro ante el que se ha presentado una solicitud, fundada en la insolvencia del deudor, de apertura de un procedimiento contemplado en el anexo A del mismo Reglamento, cuando tal resolución implica el desapoderamiento del deudor y el nombramiento de un síndico contemplado en el anexo C del citado Reglamento. Dicho desapoderamiento conlleva la pérdida de las facultades de gestión que el deudor tiene sobre su patrimonio.

De acuerdo con el artículo 26 del Reglamento n.º 1346/2000 un Estado miembro puede negarse a reconocer un procedimiento de insolvencia abierto en otro Estado miembro cuando la resolución de apertura se haya adoptado vulnerando de manera manifiesta el derecho fundamental a ser oído del que es titular la persona afectada por dicho procedimiento.

8.3. La sentencia de 18 de mayo, *ČEZ* (C-343/04) concluye que una acción que, como la entablada en el asunto principal sobre la base del artículo 364, apartado 2, del Código Civil austriaco (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*), tiene por objeto impedir las perturbaciones que afectan o puedan afectar a bienes inmuebles cuyo propietario es el actor de esa acción y cuando tales perturbaciones son provocadas por radiaciones ionizantes emitidas por una central nuclear sita en el territorio de un Estado vecino de aquél donde se hallen esos bienes, no está comprendida en su ámbito de aplicación del artículo 16, número 1, letra a) del Convenio de Bruselas de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

En sentencia de 13 de julio, *GAT* (C-4/03), el TJCE afirma que el artículo 16, número 4, del Convenio establece una regla de competencia exclusiva que se aplica a todos los litigios relativos a la inscripción o validez de una patente, tanto si la cuestión se suscita por vía de acción como por vía de excepción.

En sentencia del mismo día, *Roche Nederland* (C-539/03), también relativa al contencioso sobre patentes, concluye que el artículo 6, número 1, del Convenio no se aplica en el marco de un litigio por violación de patente europea en el que intervienen varias sociedades, establecidas en diferentes Estados contratantes, en relación con hechos cometidos en el territorio de uno o de varios de esos Estados, aun cuando dichas sociedades, pertenecientes a un mismo grupo, hubieran actuado de manera idéntica o similar, con arreglo a un plan de acción conjunta elaborado por una sola de ellas.

Recuerda que en la sentencia de 27 de septiembre de 1988, *Kalfelis* (189/87, Rec. p. 5565, apartado 12), el TJCE declaró que, para aplicar el artículo 6, número 1, del Convenio de Bruselas, entre las diferentes demandas formuladas por un mismo demandante contra distintos demandados debe existir una conexión de tal naturaleza que exista un interés en tramitarlas y juzgarlas conjuntamente, a fin de evitar soluciones que pudieran ser inconciliables si los litigios se juzgaran por separado.

Considera que para que exista contradicción de resoluciones, no basta con que exista una mera divergencia en la solución del litigio, sino que haría falta también que tal divergencia se inscribiera en el marco de una misma situación de Derecho y de hecho. Pues bien, en el caso de acciones de violación de patente europea en las que intervienen varias sociedades, establecidas en diferentes Estados contratantes, en relación con hechos cometidos en el territorio de uno o de varios de esos Estados, no es posible concluir que existe una misma situación de hecho ya que los demandados son diferentes y los actos de violación que se les imputa, cometidos en Estados contratantes diferentes, no son los mismos. Las posibles diferencias entre las resoluciones dictadas por los órganos jurisdiccionales de que se trata no encajan en el marco de una misma situación de hecho. De ello se desprende que, cuando ante varios tribunales de diferentes Estados contratantes se interponen demandas por violación de una patente europea concedida en cada uno de dichos Estados, dirigidas contra demandados domiciliados en esos Estados por hechos cometidos supuestamente en su territorio, las posibles divergencias entre las resoluciones dictadas por los tribunales de que se trata no encajan en el marco de una misma situación de Derecho. Por lo tanto, las eventuales resoluciones divergentes no pueden calificarse de contradictorias. Esta conclusión no puede ponerse en tela de juicio ni siquiera en el caso contemplado por el órgano jurisdiccional remitente en su segunda cuestión prejudicial, a saber, en el supuesto de que sociedades demandadas pertenecientes a un mismo grupo hubieran actuado de manera idéntica o similar, con arreglo a un plan de acción conjunta elaborado por una sola de ellas, de tal modo que se estaría ante una misma situación de hecho. En efecto, no se estaría en presencia de una misma situación de Derecho y de que, por lo tanto, en ese supuesto no existiría riesgo de resoluciones contradictorias.

Finalmente, en la sentencia de 13 de julio, *Reisch Montage* (C-103/05) interpreta el artículo 6, número 1, del Reglamento n.º 44/2001 del Consejo, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de

resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, en el sentido de que, en un supuesto como el del procedimiento principal, dicha disposición puede ser invocada en el marco de una acción ejercitada en un Estado miembro contra un demandado domiciliado en dicho Estado y un codeemandado domiciliado en otro Estado miembro, aun cuando desde el momento de su ejercicio, dicha acción sea considerada inadmisibile frente al primer demandado en virtud de una normativa nacional.