

**TRIBUNAL DE JUSTICIA
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS**

CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA

MAYO-AGOSTO 2004

FERNANDO CASTILLO DE LA TORRE *

**1. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES Y CUESTIONES
INSTITUCIONALES**

La sentencia más interesante del periodo considerado es sin duda la sentencia de 13 de julio, *Comisión/Consejo* (C-27/04) relativa al procedimiento de déficit excesivo (Artículo 104) cuya finalidad consiste en alentar y, en caso necesario, obligar al Estado miembro afectado a reducir el déficit que se haya detectado. Se trata de un procedimiento por etapas, que puede conducir a la imposición de sanciones a los Estados miembros. En cada etapa, el Consejo examina, sobre la base de una recomendación de la Comisión, si el Estado miembro afectado ha respetado las obligaciones derivadas de las recomendaciones y decisiones que anteriormente le ha dirigido el Consejo.

Las normas del Tratado sobre el procedimiento de déficit excesivo fueron precisadas y reforzadas mediante el Pacto de estabilidad y crecimiento, constituido, en especial, por la Resolución del Consejo Europeo de 17 de junio de 1997 y por el Reglamento de ese mismo año relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo (Reglamento (CE) n.º 1467/97 del Consejo). Este Reglamento establece un marco estricto de plazos que se deben respetar en el desarrollo del procedimiento de déficit excesivo, así como las condiciones para que se suspenda este procedimiento.

* Miembro del Servicio Jurídico, Comisión Europea.

El Consejo, sobre la base de una recomendación de la Comisión, decidió que en Alemania y Francia existía un déficit excesivo. Adoptó dos recomendaciones en las que fijaba para ambos Estados miembros un plazo en el que debían adoptar las medidas recomendadas para corregir el déficit excesivo. Una vez expirado estos plazos, la Comisión recomendó al Consejo que adoptara decisiones para constatar que ni Alemania ni Francia habían tomado medidas adecuadas para reducir sus déficits en respuesta a las recomendaciones del Consejo. La Comisión también recomendó que se formulara una advertencia a estos dos Estados para que adoptaran medidas para reducir sus déficits. El 25 de noviembre de 2003, el Consejo sometió a votación las recomendaciones de decisiones presentadas por la Comisión, pero no se alcanzó la mayoría necesaria. Ese mismo día, el Consejo adoptó unas Conclusiones sustancialmente similares en relación con cada uno de los dos Estados miembros afectados, en las que se afirmaba que el Consejo había decidido suspender los procedimientos de déficit excesivo incoados contra Alemania y Francia y en las que se les formulaba recomendaciones para corregir el déficit excesivo teniendo en cuenta los compromisos adquiridos por cada uno de estos Estados miembros. La Comisión interpuso recurso contra la no adopción por el Consejo de las decisiones recomendadas por la Comisión y contra las Conclusiones adoptadas por el Consejo.

El TJCE estima inadmisibles las pretensiones de que se anule la no adopción por el Consejo, a pesar de las recomendaciones de la Comisión, tanto de las decisiones para constatar que ni Alemania ni Francia habían adoptado medidas adecuadas para reducir sus déficits como de las decisiones de advertencia dirigidas a ambos Estados. Señala que no hay acto impugnado, pues no existe una decisión, ni siquiera tácita, a efectos del Tratado cuando la Comisión recomienda al Consejo que adopte decisiones como las controvertidas en el presente asunto y en el Consejo no se alcanza la mayoría necesaria.

El TJCE reconoce la admisibilidad del recurso en la medida en que se dirige contra las Conclusiones adoptadas por el Consejo en la medida en que contienen decisiones de suspensión de los procedimientos de déficit excesivo seguidos contra Alemania y Francia, y decisiones por las que se modifican las recomendaciones dirigidas anteriormente por el Consejo a estos dos Estados miembros para corregir sus déficits excesivos por estimar que éstas tienden a producir efectos jurídicos. Así, éstas suspenden los procedimientos de déficit excesivo en curso y modifican las recomen-

daciones adoptadas anteriormente por el Consejo. A continuación señala que el Consejo dispone de un margen de apreciación en esta materia, ya que puede modificar el acto recomendado por la Comisión basándose en una apreciación distinta de los datos económicos, de las medidas que se deben adoptar y del calendario que el Estado miembro afectado ha de respetar. No obstante, el Consejo no puede sustraerse a la aplicación de las normas establecidas por el Tratado ni de las que él mismo se ha impuesto en el Reglamento n.º 1467/97.

En cuanto a la suspensión del procedimiento de déficit excesivo, el Tribunal destaca que el Reglamento enumera taxativamente los supuestos en que procede suspender el procedimiento de déficit excesivo, a saber, cuando el Estado miembro afectado adopta medidas en respuesta a las recomendaciones o a la advertencia que le haya dirigido el Consejo con arreglo al Tratado. Reconoce que puede existir una suspensión de hecho si el Consejo, tras recibir una recomendación de la Comisión, no llega a reunir la mayoría necesaria para adoptar una decisión. No obstante, en sus conclusiones de 25 de noviembre de 2003, el Consejo no se limitaba a constatar una suspensión de hecho del procedimiento de déficit excesivo derivada de la imposibilidad de adoptar una decisión recomendada por la Comisión. Al supeditar la suspensión a que los Estados miembros afectados respeten sus compromisos, las Conclusiones del Consejo limitaban la facultad del Consejo de dirigir una advertencia, sobre la base de la recomendación anterior de la Comisión, mientras se considere que se han respetado dichos compromisos. De este modo, la apreciación del Consejo a efectos de adoptar una decisión de advertencia ya no se basaría en el contenido de las recomendaciones dirigidas anteriormente a los Estados miembros afectados, sino en los compromisos unilaterales de éste.

Por lo que respecta a la modificación de las recomendaciones adoptadas por el Consejo para corregir el déficit excesivo, señala que una vez que el Consejo ha adoptado dichas recomendaciones, no puede modificarlas sin una nueva intervención de la Comisión, que tiene un derecho de iniciativa en el marco del procedimiento de déficit excesivo. Ahora bien, las Conclusiones del Consejo no fueron precedidas de iniciativas de la Comisión para que el Consejo adoptara recomendaciones para corregir el déficit excesivo distintas de las adoptadas anteriormente. Además, las recomendaciones contenidas en dichas Conclusiones fueron adoptadas siguiendo las normas de voto previstas para las decisiones de advertencia, que son diferentes de las previstas para la adopción de recomendaciones

para corregir el déficit excesivo. Por consiguiente, el TJCE anula las Conclusiones del Consejo de 25 de noviembre de 2003.

2. PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO

La sentencia de 29 de junio, *Front national* (C-486/01 P) anula la sentencia del TPI de 2 de octubre de 2001, *Martinez y otros/Parlamento* (asuntos acumulados T-222/99, T-327/99 et T-329/99), en la medida en que declara la admisibilidad del recurso del *Front national* (asunto T-327/99), y declara a su vez la inadmisibilidad del citado recurso. Se trataba de un recurso dirigido a obtener la anulación de la decisión del Parlamento Europeo de 14 de septiembre de 1999, relativa a la interpretación del artículo 29(1) de su Reglamento y por la que se acordaba la disolución, con efectos retroactivos, del «Grupo técnico de diputados independientes (TDI)-Grupo mixto».

En el caso presente, el TJCE no niega que el acto impugnado –en la medida en que privó a los diputados que declararon la constitución del Grupo TDI, y concretamente a los diputados elegidos en la lista del *Front national*, de la posibilidad de constituirse, a través del Grupo TDI, en un grupo político con arreglo al artículo 29– afectaba directamente a los referidos diputados. La referida conclusión no es válida, en cambio, en lo que atañe a un partido político como el *Front national*. En efecto, aunque es natural que un partido político nacional que se presenta a los comicios europeos anhele que sus candidatos, una vez elegidos, ejerzan el mandato en condiciones de igualdad con los demás parlamentarios, ese interés no le confiere derecho alguno a que sus representantes formen su propio grupo ni a que se integren en uno de los grupos que se hayan constituido en el seno de la asamblea. En efecto, recuerda, por una parte, que, a tenor del artículo 29(2) del Reglamento, la constitución de un grupo político en el Parlamento requiere la presencia de un número mínimo de diputados originarios de varios Estados miembros y, por otra parte, que, en cualquier caso, el párrafo primero de dicho artículo contempla únicamente la perspectiva de que los diputados se organicen en grupos de acuerdo con sus afinidades políticas. Las referidas disposiciones no atribuyen a los partidos políticos nacionales a los que pertenecen tales diputados ningún papel específico en el proceso de constitución de un grupo político. En tales circunstancias, no puede afirmarse que el acto impugnado afecte directa-

mente a un partido político nacional, ya que dicho acto sólo resulta aplicable –y, por lo demás, con arreglo a los propios términos del artículo 29 del Reglamento, sólo puede aplicarse– a los diputados que declararon la constitución del Grupo TDI.

3. MERCADO INTERIOR

3.1. La sentencia de 15 de julio (C-239/02), *Douwe Egberts*, aborda de nuevo el problema de las restricciones relativas al etiquetado y de publicidad. En un procedimiento de medidas cautelares, Douwe Egberts sostenía que las indicaciones que figuraban en los tarros, los envases y en el modo de empleo de un producto competidor, a saber, «el avance indiscutible en materia de control del peso», «adelgazamiento, mejor control del peso, fin de la acumulación excesiva de grasas» y «la fórmula patentada en Estados Unidos, desarrollada por la Dra. Ann de Wees Allen del Glycémie Research Institute», constituían infracciones de distintas disposiciones legales nacionales relativas a la publicidad y al etiquetado de los productos alimenticios.

En primer lugar, el TJCE considera que el artículo 18(1) y (2), de la Directiva 2000/13/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, se opone a una normativa belga que prohíbe, en el etiquetado y la presentación de los productos alimenticios, las referencias al «adelgazamiento» y a las «recomendaciones, certificados, declaraciones o dictámenes médicos o a las declaraciones de homologación».

En la medida en que las disposiciones controvertidas prohíben de una forma absoluta las referencias al «adelgazamiento» y a las «recomendaciones, certificados, declaraciones o dictámenes médicos o a declaraciones de homologación» independientemente de que puedan inducir a error al consumidor y siempre que no se refieran a las enfermedades humanas, deben considerarse normas nacionales no armonizadas, cuya compatibilidad con el Derecho comunitario depende de los motivos sobre los que se basen y del respeto del principio de proporcionalidad. Considera que existen medidas menos restrictivas para evitar riesgos residuales para la salud, entre las cuales figura, en particular, la obligación del fabricante o del distribuidor del producto de que se trate de aportar, en caso de duda, la prueba

de la exactitud material de los datos de hecho mencionados en el etiquetado. Una prohibición absoluta de hacer constar en el etiquetado de los productos alimenticios determinadas indicaciones relativas al adelgazamiento o a recomendaciones médicas sin que se examine, caso por caso, su posibilidad efectiva de inducir a error al comprador, daría lugar a que los productos alimenticios que llevaran tales indicaciones no pudieran ser libremente comercializados en Bélgica, ni siquiera en el supuesto de que éstas no fueran engañosas. Tal medida excedería de lo que es necesario para alcanzar el objetivo de protección de los consumidores contra los fraudes y, por ende, no estaría justificada en virtud del artículo 18(2) de la Directiva 2000/13. Por último, en lo que atañe a la posible dificultad de comprobar, en determinados casos, el carácter engañoso de una indicación, señala que, en toda situación de duda, corresponde a los órganos jurisdiccionales nacionales formarse su propia opinión tomando en consideración las expectativas que presumiblemente tiene un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz.

En segundo lugar, concluye que los artículos 28 CE y 30 CE se oponen a una normativa nacional que prohíbe, en la publicidad de los productos alimenticios importados de otros Estados miembros, las referencias al «adelgazamiento» y a las «recomendaciones, certificados, declaraciones o dictámenes médicos o a las declaraciones de homologación». En referencia a la sentencia de 24 de noviembre de 1993, *Keck et Mithouard* (asuntos acumulados C-267/91 y C-268/91, Rec. p. I-6097) señala que se limitaría el acceso al mercado belga de los productos alimenticios legalmente fabricados y comercializados en los demás Estados miembros donde, de conformidad con lo dispuesto en la Directiva 2000/13, pueden mencionarse las indicaciones no engañosas relativas a la salud. Efectivamente, no se puede descartar la posibilidad de que el hecho de que un operador interesado se vea obligado a abandonar un sistema publicitario que considera especialmente eficaz pueda constituir un obstáculo a las importaciones. Por lo demás, la prohibición absoluta de publicidad sobre las características de un producto puede dificultar en mayor medida el acceso al mercado de productos nuevos originarios de otros Estados miembros que el de los productos nacionales, con los que el consumidor está más familiarizado.

3.2. La Ley francesa de lucha contra el tabaquismo y el alcoholismo (la Ley Évin) ha dado lugar a dos sentencias de 13 de julio, *Comisión/Francia* (C-262/02) y *Barcardi* (C-429/02). La Ley Évin prohíbe en Fran-

cia la publicidad televisiva directa o indirecta de bebidas alcohólicas. El Derecho penal francés califica de «delito» la infracción de estas disposiciones. Un Código de buena conducta, elaborado por las autoridades francesas y las cadenas de televisión francesas, establece las disposiciones de aplicación de esta prohibición a las retransmisiones en Francia de acontecimientos deportivos que tengan lugar en territorio de otros Estados miembros. Este Código de buena conducta distingue entre los acontecimientos deportivos multinacionales, cuyas imágenes se retransmiten en un gran número de países y, por tanto, no pueden considerarse dirigidas principalmente al público francés, y los acontecimientos deportivos binacionales, cuya retransmisión se dirige específicamente al público francés. El Código establece que, en el caso de estos últimos acontecimientos, las emisoras francesas deben utilizar todos los medios disponibles para evitar la aparición en pantalla de publicidad de bebidas alcohólicas.

En el recurso por incumplimiento (C-262/02), la Comisión solicitaba al TJCE que declarara que la normativa francesa era incompatible con la libre prestación de servicios garantizada por el Tratado CE, debido a los obstáculos que impone la Ley Évin a la retransmisión en Francia de acontecimientos deportivos extranjeros. La remisión prejudicial (C-429/02) tenía origen en el hecho de que la cadena de televisión francesa TF1 obligaba a las sociedades Groupe Jean-Claude Darmon y GiroSport, encargadas de negociar por su cuenta los derechos de retransmisión televisiva de partidos de fútbol, a evitar la aparición en pantalla de marcas de bebidas alcohólicas. En consecuencia, algunos clubs de fútbol extranjeros se negaban a alquilar vallas publicitarias colocadas alrededor del terreno de juego a Bacardi France, que produce y comercializa numerosas bebidas alcohólicas.

El TJCE señala en primer lugar que la publicidad televisiva indirecta de bebidas alcohólicas resultante de las vallas visibles en pantalla durante la retransmisión de acontecimientos deportivos no constituye un mensaje televisado individualizable destinado a promover bienes o servicios en el sentido de la Directiva «Televisión sin fronteras». En efecto, es imposible mostrar esta publicidad únicamente durante los intervalos entre las distintas partes del programa televisivo de que se trate. Por consiguiente, no se le aplica la Directiva «Televisión sin fronteras».

A continuación, el TJCE declara que el régimen francés de publicidad televisiva constituye efectivamente una restricción a la libre prestación de servicios en el sentido del Tratado CE. Por una parte, porque los propietarios de vallas publicitarias deben rechazar, de manera preventiva, cual-

quier anuncio de bebidas alcohólicas si el acontecimiento deportivo puede retransmitirse en Francia. Por otra parte, porque el régimen impide la prestación de los servicios de difusión de programas televisivos. Si bien es cierto que existen posibilidades técnicas que permiten enmascarar las imágenes para ocultar de manera selectiva las vallas que anuncien bebidas alcohólicas, la utilización de estas técnicas implicaría elevados costes adicionales para las emisoras francesas.

No obstante, considera que la prohibición francesa podía justificarse. Observa que el régimen francés de publicidad televisiva persigue proteger la salud pública y es adecuado para garantizar la realización de este objetivo. Por otra parte, no va más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo. En efecto, este régimen limita las situaciones en que pueden verse en televisión vallas publicitarias que anuncien bebidas alcohólicas y, por tanto, puede restringir la difusión de estos mensajes, reduciendo así las ocasiones en las que los telespectadores podrían verse incitados a consumir bebidas alcohólicas.

3.3. Como es tradicional, varios asuntos abordan el impacto de las libertades de circulación en la normativa fiscal.

La sentencia de 1 de julio, *Wallentin* (C-169/03) aborda de nuevo el problema de los trabajadores sujetos por obligación real al impuesto sobre la renta, cuando perciben una escasa parte de sus ingresos en un Estado miembro y que residen en otro Estado miembro. El TJCE concluye que el artículo 39 CE se opone a que la legislación de un Estado miembro disponga que las personas físicas que no tengan su domicilio fiscal en ese Estado miembro, pero que perciban en él rendimientos del trabajo, (a) tributen mediante una retención en la fuente configurada de tal modo que excluya la concesión de la reducción general o de cualesquiera otras reducciones o deducciones vinculadas a la situación personal del contribuyente; (b) pese a que los contribuyentes domiciliados en ese mismo Estado tienen derecho a tales reducciones o deducciones en la tributación general de los ingresos que hayan percibido en ese mismo Estado y en el extranjero; (c) cuando los no residentes en el Estado de imposición sólo hayan percibido en su propio Estado de residencia ingresos que, por su naturaleza, están exentos del impuesto sobre la renta.

La sentencia de 15 de julio, *Weidert* (C-242/03) interpreta que los artículos 56(1) CE y 58(1)(a) CE se oponen a una disposición legislativa de un Estado miembro que excluye la concesión de una reducción de la base

imponible a las personas físicas por la adquisición de acciones o de participaciones sociales representativas de aportaciones dinerarias en sociedades de capital establecidas en otros Estados miembros.

En sentencia de mismo día, *Lenz*, (C-315/02) se trataba de dilucidar la compatibilidad con el Derecho comunitario del régimen fiscal austriaco que prevé la imposición de los rendimientos de las sociedades establecidas en Austria a dos niveles: el de la sociedad, sobre los beneficios que obtiene, a un tipo fijo del 34 %, y el del accionista, sobre los rendimientos del capital, a saber, los dividendos y demás beneficios distribuidos por la sociedad. Por lo que se refiere a la imposición de los accionistas, el régimen aplicable varía en función del origen austriaco o extranjero de los rendimientos.

El TJCE concluye que los artículos 56 CE y 58 (1) y (3) CE se oponen a una normativa que permite elegir entre el impuesto de carácter liberatorio a un tipo del 25 % y el impuesto ordinario sobre la renta con aplicación de un tipo reducido a la mitad únicamente a los titulares de rendimientos de capital de origen austriaco, mientras que prevé que los rendimientos de capital procedentes de otros Estados miembros quedan sujetos necesariamente al impuesto ordinario sobre la renta sin reducción del tipo. La negativa a conceder a los titulares de rendimientos del capital procedentes de otros Estados miembros las ventajas fiscales concedidas a los titulares de rendimientos del capital de origen austriaco no puede justificarse por la circunstancia de que los rendimientos de las sociedades establecidas en otros Estados miembros estén sujetos en éste a una imposición poco elevada.

A este respecto, señala que el artículo 58(1) CE, que, como excepción al principio fundamental de la libre circulación de capitales debe ser objeto de una interpretación estricta, no puede interpretarse en el sentido de que cualquier legislación fiscal que establezca una distinción entre los contribuyentes en función del lugar en que inviertan sus capitales sea automáticamente compatible con el Tratado. En efecto, la excepción del artículo 58(1) CE se encuentra limitada a su vez por el artículo 58(3) CE que prevé que las disposiciones nacionales a las que hace referencia el apartado 1 de este artículo «no deberán constituir ni un medio de discriminación arbitraria ni una restricción encubierta de la libre circulación de capitales y pagos tal y como la define el artículo 56». En consecuencia, distingue el trato diferenciado permitido con arreglo al artículo 58(1) CE de las discriminaciones arbitrarias prohibidas por el artículo 58(3) CE. Para

que una normativa fiscal nacional como la controvertida pueda considerarse compatible con las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de capitales, es preciso que la diferencia de trato afecte a situaciones que no sean objetivamente comparables o resulte justificada por razones imperiosas de interés general, como la necesidad de preservar la coherencia del régimen tributario, la lucha contra la evasión fiscal y la eficacia de los controles fiscales. Por otra parte, no debe ir más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo perseguido por la normativa controvertida. Concluye que la normativa fiscal austriaca en cuestión no responde a una situación diferente entre los rendimientos del capital de origen austriaco y los procedentes de otros Estados miembros a efectos del artículo 58(1) CE.

4. DERECHO DE LA COMPETENCIA

4.1. La sentencia de 22 de junio, *Portugal/Comisión* (C-42/01) interpreta el artículo 21(3) del Reglamento (CEE) n.º 4064/89 del Consejo sobre control de concentraciones. Se trataba de dilucidar el margen de los Estados miembros para la protección de intereses legítimos y la competencia de la Comisión para examinar en qué situaciones un Estado miembro puede oponerse a una concentración. El recurso estaba dirigido contra una Decisión de 22 de noviembre de 2000, adoptada por la Comisión con arreglo al artículo 21 del Reglamento (CEE) n.º 4064/89 (Asunto n.º COMP/M.2054 – Secil/Holderbank/Cimpor).

El 15 de junio de 2000, Secilpar, S.L., sociedad española («Secilpar»), controlada al 100 % por Secil-Companhia Geral de Cal e Cimento SA, sociedad portuguesa («Secil»), hizo público el anuncio previo de lanzamiento de una oferta pública de adquisición de las acciones de Cimpor Cimentos de Portugal SGPS, SA, sociedad portuguesa («Cimpor»). Cimpor es una antigua empresa pública, privatizada a principios del año 1994, de la que el Estado portugués, que había ido vendiendo progresivamente sus acciones, poseía, en el momento en que se publicó el anuncio previo, el 12,7 % de las acciones, de las que el 10 % correspondían a derechos especiales. Las autoridades portuguesas se habían opuesto a la concentración. En particular, Secilpar solicitaron al ministro de Hacienda portugués la autorización para adquirir, mediante oferta pública de compra, una participación de hasta el 100 % del capital social con derecho a voto de Cim-

por. El ministro de Hacienda desestimó esta solicitud y señaló que el Estado portugués no tenía la intención de renunciar a los derechos especiales de los que era titular como accionista de Cimpor y que se oponía a eliminar las limitaciones al ejercicio del derecho de voto previstas en los estatutos de Cimpor. La CMVM comunicó a Secilpar su decisión de ordenar la retirada de la oferta pública de adquisición que había anunciado previamente dicha sociedad.

El TJCE no acoge la interpretación del artículo 21(3)(3) del Reglamento sobre concentraciones defendida por el Gobierno portugués, según la cual, a falta de comunicación de los intereses protegidos por las resoluciones pertinentes, la Comisión no podía adoptar una decisión sobre la compatibilidad de dichos intereses con el Derecho comunitario. En efecto, si, a falta de comunicación del Estado miembro de que se trata, la Comisión sólo pudiera interponer un recurso por incumplimiento con arreglo al artículo 226 CE, sería imposible obtener una decisión comunitaria en los plazos tan breves previstos por el Reglamento sobre concentraciones y, en consecuencia, sería mayor el riesgo de que dicha decisión recayera una vez que la operación de concentración de dimensión comunitaria hubiera quedado comprometida definitivamente como resultado de las medidas nacionales. Además, la interpretación del Gobierno portugués privaría de su efecto útil al artículo 21(3), párrafo tercero, del Reglamento sobre concentraciones, al ofrecer a los Estados miembros la posibilidad de eludir fácilmente los controles previstos por esta disposición.

4.2. En su Sentencia de 29 de junio, *Comisión/Consejo* (C-110/02) el TJCE anula la Decisión 2002/114/CE del Consejo, relativa a la autorización de concesión de ayudas por parte del Gobierno de Portugal a los ganaderos portugueses de porcino beneficiarios de las medidas adoptadas en 1994 y 1998. Estas ayudas fueron declaradas incompatibles con el mercado común y se ordenó su recuperación mediante la Decisión 2001/86/CE de la Comisión, relativa al régimen de ayudas ejecutado por Portugal en el sector de la porcicultura (DO 2001, L 29, p. 49). Portugal pidió posteriormente al Consejo que adoptase, al amparo del artículo 88(2)(3) CE una «decisión autorizándola a conceder una ayuda a los ganaderos portugueses del sector porcino obligados a reembolsar las ayudas percibidas en 1994 y 1998, y en la que se declare esta ayuda compatible con el mercado común». El Consejo acogió favorablemente su petición y adoptó la Decisión anulada.

Para el TJCE admitir que un Estado miembro pueda conceder a los beneficiarios de una ayuda ilegal, anteriormente declarada incompatible con el mercado común mediante decisión de la Comisión, una nueva ayuda por un importe equivalente al de la ayuda ilegal, destinada a neutralizar el impacto de las devoluciones a que están obligados con arreglo a dicha decisión, equivaldría evidentemente a hacer fracasar la eficacia de las decisiones adoptadas por la Comisión en virtud de los artículos 87 CE y 88 CE. Desde el mismo momento en que la Comisión adopta una decisión que declara la incompatibilidad de una ayuda con el mercado común, el Consejo no puede paralizar la eficacia de dicha decisión declarando él mismo la compatibilidad de la ayuda con el mercado común al amparo del artículo 88(2) CE.

La sentencia de 15 de julio, *Pearle* (C-345/02) aborda de nuevo los confines de la noción de ayuda de Estado. Se cuestionaba, fundamentalmente, si la financiación de campañas publicitarias por HBA (una corporación profesional de Derecho público) en favor de empresas del sector de la óptica podía considerarse una ayuda de Estado. El órgano jurisdiccional esperaba que, de esta forma, se aclarara la cuestión de si las exacciones obligatorias afectadas exigidas a las demandantes en el procedimiento principal eran asimismo ilegales debido a su relación directa con posibles ayudas no notificadas, de manera que, en principio, debería procederse a su devolución.

El TJCE considera que de que los reglamentos adoptados por una corporación profesional de Derecho público, para financiar una campaña publicitaria en favor de sus miembros y que ha sido organizada por éstos mediante recursos percibidos de dichos miembros y obligatoriamente afectados a la financiación de la referida campaña, no forman parte de una ayuda y no debían ser notificados previamente a la Comisión, pues está acreditado que tal financiación se efectuó mediante recursos de los que la corporación profesional de Derecho público en ningún momento pudo disponer libremente.

Si bien HBA constituía un organismo público, el TJCE considera que en el presente caso no parecía que la campaña publicitaria hubiera sido financiada mediante recursos puestos a disposición de las autoridades nacionales. Al contrario, los fondos utilizados por HBA para financiar la campaña publicitaria de que se trataba se recaudaron de sus afiliados beneficiarios de la campaña, mediante exacciones que estaban obligatoriamente afectadas a la organización de dicha campaña publicitaria. Dado que

los gastos en que incurrió el organismo público a raíz de la campaña se sufragaron en su totalidad con los gravámenes impuestos a las empresas que se beneficiaron de la campaña, la intervención de HBA no pretendía crear una ventaja que constituyera una carga suplementaria para el Estado o para el mencionado organismo. Además, la iniciativa de organizar y llevar a cabo la campaña publicitaria de que se trataba provino de una asociación privada de ópticos, y no de HBA. HBA solamente sirvió de medio para la percepción y la afectación de los recursos recaudados a favor de un objetivo meramente comercial previamente fijado por los actores del sector profesional considerado y que no formaba parte, en absoluto, de una política fijada por las autoridades neerlandesas.

5. APROXIMACION DE LEGISLACIONES

5.1. En su sentencia de 24 de junio, *Heidelberger Bauchemie* (C-49/02) el TJCE aborda de nuevo el registro de colores en tanto que marca. Concluye que los colores o combinaciones de colores presentados en una solicitud de registro de forma abstracta y sin contornos, cuyos tonos se designan por medio de la referencia a una muestra del color y se precisan con arreglo a un sistema de clasificación de los colores reconocido, pueden constituir una marca a los efectos del artículo 2 de la Directiva 89/104/CEE en materia de marcas. Esto es así en la medida en que se determine que, en el contexto en el que se emplean, tales colores o combinaciones de colores se presentan efectivamente como un signo y en la medida en que la solicitud de registro implique una disposición sistemática que asocie los colores de que se trata de manera predeterminada y permanente. Aun cuando una combinación de colores cumpla los requisitos para poder constituir una marca a los efectos del artículo 2 de la Directiva, la autoridad competente en materia de registro de marcas también debe examinar si la combinación de que se trata reúne los demás requisitos exigidos, en particular, en el artículo 3 de la Directiva, para poder ser inscrita como marca para los productos o servicios de la empresa que solicita el citado registro. Dicho examen debe tener en cuenta todas las circunstancias pertinentes del caso, incluyendo, cuando proceda, el uso que se ha hecho del signo cuyo registro como marca se solicita. Un examen de este tipo ha de tener en cuenta también el interés general en que no se restrinja indebidamente la disponibilidad de los colores para los demás

operadores que ofrecen productos o servicios del mismo tipo que aquellos para los que se solicita el registro.

5.2. Mediante sentencia de 15 de julio, *Comisión/Francia* (C-415/02) el TJCE ha condenado a Bélgica por haber incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 11 de la Directiva 69/335/CEE del Consejo, relativa a los impuestos indirectos que gravan la concentración de capitales (versión modificada por la Directiva 85/303/CEE del Consejo) al haber sometido al impuesto sobre las operaciones bursátiles las suscripciones, efectuadas en Bélgica, de títulos nuevos, creados con motivo de la constitución de una sociedad o de un fondo de inversión, bien como consecuencia de la realización de un aumento de capital o bien con motivo de la emisión de un empréstito, y al haber sometido al impuesto sobre las entregas de títulos al portador la entrega material de títulos al portador representativos de fondos públicos belgas o extranjeros, cuando se trate de títulos nuevos, creados bien con motivo de la constitución de una sociedad o de un fondo de inversión, bien como consecuencia de la realización de un aumento de capital, o bien con ocasión de la emisión de un empréstito.

El TJCE reconoce que el artículo en cuestión no mencionaba expresamente la primera adquisición de acciones, de participaciones ni de los títulos de esta misma naturaleza. No obstante, considera que autorizar la percepción de un impuesto o de un gravamen sobre la primera adquisición de un título nuevamente emitido supondría en realidad gravar la propia emisión del citado título en la medida en que forma parte integrante de una operación global relativa a la concentración de capitales. En efecto, una emisión de títulos no basta por sí misma, sino que sólo tiene sentido a partir del momento en que los citados títulos encuentran adquirentes. Por lo tanto, el efecto útil del artículo 11(a), de la Directiva 69/335 implica que la emisión, en el sentido de esta disposición, debe incluir la primera adquisición de títulos que se efectúe en el marco de la emisión de éstos.

6. DERECHO SOCIAL

6.1. En su sentencia de 8 julio, *Gaumain-Cerri* (C-502/01 y C-31/02), el TJCE clarifica que una prestación como la asunción, por la entidad que asegura el riesgo de dependencia, de las cotizaciones sociales del seguro

de vejez del tercero que presta asistencia domiciliaria a una persona dependiente, en las circunstancias del litigio principal, constituye una prestación de enfermedad de la que es beneficiaria la persona dependiente y a la que resulta aplicable el Reglamento (CEE) n.º 1408/71 del Consejo, relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, los trabajadores por cuenta propia y a sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad. En el caso de prestaciones, como las del seguro de dependencia alemán, otorgadas en condiciones como las de los asuntos principales a un asegurado residente en el territorio del Estado competente o a una persona que reside en el territorio de otro Estado miembro y está afiliada a dicho seguro en concepto de familiar de un trabajador, el Tratado, en particular el artículo 17 CE, y el Reglamento n.º 1408/71 se oponen a que la entidad competente se niegue a asumir el pago de las cotizaciones del seguro de vejez de un nacional de un Estado miembro que actúa como tercero que presta asistencia al beneficiario de las referidas prestaciones basándose en que dicho tercero o tal beneficiario residen en un Estado miembro distinto del Estado competente.

6.2. La sentencia de 8 de junio, *Österreichischer Gewerkschaftsbund* (C-220/02) concluye que la ventaja para las personas que prestan el servicio militar o que realizan el servicio civil sustitutorio, obligatorio y voluntariamente prolongable, consistente en computar a efectos del cálculo de la indemnización por despido a la que posteriormente podrían tener derecho, los períodos durante los cuales han prestado esos servicios, debe considerarse incluida en su retribución en el sentido del artículo 141 CE. No obstante, el artículo 141 CE y la Directiva 75/117/CEE del Consejo, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos, no se oponen a que en el cálculo de la indemnización por despido se computen, a efectos de la duración de la relación de empleo, los períodos de prestación del servicio militar o del servicio civil sustitutorio, efectuados mayoritariamente por los hombres, pero no se computen los períodos de excedencia por cuidado de hijos a la que se acogen fundamentalmente las mujeres. En cada uno de los casos, el contrato de trabajo se suspende por un motivo determinado, a saber, el interés del trabajador y de su familia (en la excedencia por cuidado de hijos) y el interés de la colectividad nacional (en el servicio na-

cional). Dado que estos motivos tienen una naturaleza distinta, los trabajadores afectados no se encuentran en una situación comparable.

En materia de discriminación es también de destacar la sentencia de 27 de mayo, *Elsner-Lakeberg* (C-285/02). En ella el TJCE decide que los artículos 141 CE y 1 de la Directiva 75/117/CEE se oponen a una normativa nacional por la que los profesores a tiempo parcial no perciben –ni tampoco los que trabajan a tiempo completo– ninguna retribución por las horas extraordinarias que realizan cuando éstas no superan tres horas al mes, si esta diferencia de trato afecta a un número mucho mayor de mujeres que de hombres y si tal diferencia de trato no puede justificarse por un objetivo ajeno a la pertenencia a un determinado sexo o no es necesaria para alcanzar el objetivo perseguido.

7. DERECHO MEDIOAMBIENTAL

En la sentencia de 15 de julio, *Syndicat professionnel coordination des pêcheurs de l'étang de Berre et de la région c. EDF* (C-213/03) el Tribunal ha concluido que el artículo 6(3) del Protocolo sobre la protección del mar Mediterráneo contra la contaminación de origen terrestre, firmado en Atenas el 17 de mayo de 1980, aprobado por la Decisión 83/101/CEE del Consejo, de 28 de febrero de 1983, así como, tras su entrada en vigor, el artículo 6(1) del mismo Protocolo, tal como fue enmendado en 1996, tienen efecto directo, de modo que toda persona interesada tiene derecho a invocar estas disposiciones ante los órganos jurisdiccionales nacionales. Estas disposiciones han de interpretarse en el sentido de que, cuando no se dispone de una autorización expedida por las autoridades nacionales competentes, prohíben el vertido en una laguna salada que comunica con el mar Mediterráneo de sustancias que, si bien no son tóxicas, producen un efecto desfavorable en el contenido de oxígeno del medio marino.

El TJCE señala que dicha disposición consagra, en términos claros, precisos e incondicionales, la obligación impuesta a los Estados miembros de sujetar las descargas de sustancias mencionadas en el anexo II del mismo Protocolo a la expedición de una autorización por las autoridades nacionales competentes, para lo cual se han de tener debidamente en cuenta las disposiciones de su anexo III. El hecho de que las autoridades nacionales dispongan de un margen de apreciación al expedir dichas autorizaciones, a la vista de los criterios mencionados en el anexo III, en nada disminuye

la precisión y el carácter incondicional de la prohibición que resulta del artículo 6(3) del Protocolo de realizar las descargas sin disponer de una autorización previa. Corroboraban esta afirmación el objeto y la naturaleza del Protocolo. El reconocimiento del efecto directo de la disposición de que se trata no puede sino servir al objeto del Protocolo y responder a la naturaleza del instrumento destinado, en particular, evitar la contaminación causada por la omisión de los poderes públicos.

8. COOPERACION JUDICIAL

La sentencia de 10 de junio, *Kronhofer* (C-168/02) interpreta que el artículo 5(3) del Convenio de Bruselas en el sentido de que la expresión «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso» no comprende el lugar del domicilio del demandante en el que se localice el «centro de su patrimonio», sólo por el hecho de que el demandante haya sufrido en ese lugar un perjuicio económico como consecuencia de la pérdida de una parte de su patrimonio acaecida y sufrida en otro Estado contratante.

De la resolución de remisión se desprendía que el Oberster Gerichtshof austriaco consideraba que, en el asunto principal, tanto el lugar donde se había producido el daño como el del hecho causal del mismo se encontraban en Alemania. La particularidad de este asunto residía en la circunstancia de que el perjuicio económico supuestamente sufrido por el demandante en otro Estado contratante produjo un efecto simultáneo sobre todo su patrimonio. Ahora bien, en ese supuesto, para el TJCE nada justifica atribuir la competencia a los tribunales de un Estado contratante distinto de aquel en el que se localizan tanto el hecho causante como la materialización del daño, esto es, todos los elementos constitutivos de la responsabilidad. Tal atribución de competencia no serviría a ninguna necesidad objetiva relativa a la prueba o a la tramitación del proceso. Recuerda que en sentencias anteriores ya había declarado que el concepto de «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso» no puede interpretarse de una manera extensiva hasta el punto de englobar cualquier lugar donde puedan experimentarse las consecuencias perjudiciales de un hecho que haya causado ya un daño efectivamente sobrevenido en otro lugar. En una situación como la del asunto principal, dicha interpretación haría que la determinación de los tribunales competentes dependiese de circunstancias inciertas, tales como el lugar donde se hallase «el centro del patrimonio» de la víc-

tima, y sería por ello contraria al fortalecimiento de la protección jurídica de las personas establecidas en la Comunidad que, al permitir al mismo tiempo al demandante determinar fácilmente el órgano jurisdiccional ante el cual puede ejercitar una acción y al demandado prever razonablemente ante qué órgano jurisdiccional puede ser demandado, constituye uno de los objetivos del Convenio. Además, esa interpretación llevaría en la mayor parte de los casos a reconocer la competencia de los tribunales del domicilio del demandante, a lo que se muestra contrario el Convenio fuera de los supuestos explícitamente contemplados en el mismo.

BIBLIOGRAFÍA

