

**TRIBUNAL DE JUSTICIA
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS**

CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA

MAYO-AGOSTO 2003

por FERNANDO CASTILLO DE LA TORRE*

**1. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES Y CUESTIONES
INSTITUCIONALES**

1.1. En su sentencia de 10 de julio, *Comisión/Banco Central Europeo* (C-11/00) el TJCE aborda por primera vez la posición institucional del BCE.

La Comisión solicitaba que se anulara la Decisión 1999/726/CE del BCE, de 7 de octubre de 1999, sobre prevención del fraude, porque infringía el Reglamento (CE) n.º 1073/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, relativo a las investigaciones efectuadas por la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF), en particular su artículo 4.

El TJCE confirma que el Reglamento n.º 1073/1999 resulta aplicable al BCE, con independencia de la cuestión de si tal circunstancia puede afectar o no a la legalidad de dicho Reglamento. Tras admitir la excepción de ilegalidad planteada por el BCE contra el Reglamento (véase *infra*, sección 2.2), considera que, contrariamente a lo que sostenía el BCE, la expresión «intereses financieros de la Comunidad», que figura en el artículo 280 CE, engloba no sólo los ingresos y gastos incluidos en el presupuesto comunitario, sino, en principio, también los ingresos y gastos incluidos en el presupuesto de otros órganos y organismos creados por el Tratado CE. Tampoco considera que la consulta previa al BCE fuera le-

* Miembro del Servicio Jurídico, Comisión Europea.

galmente necesaria antes de la adopción del Reglamento. A este respecto, señala que la obligación que el artículo 105(4) CE impone de consultar al BCE, siempre que se proyecte adoptar un acto que entre en el ámbito de competencia de aquél, pretende esencialmente garantizar que el autor del acto en cuestión no lo adopte sin haber oído al organismo que, por las atribuciones específicas que ejerza en el marco comunitario en el ámbito considerado y por la amplia capacidad técnica de que disfrute, se encuentre particularmente capacitado para contribuir eficazmente al proceso de adopción del acto de que se trate. No sucede así en el ámbito de la lucha contra el fraude que afecte a los intereses financieros de la Comunidad, en donde no se han asignado al BCE funciones específicas.

En cuanto al menoscabo de la independencia del BCE, el TJCE rechaza todos los argumentos de éste. El TJCE reconoce que los autores del Tratado CE tuvieron manifiestamente la voluntad de garantizar que el BCE pudiera cumplir de manera independiente las funciones que le asigna dicho Tratado. Tras analizar las diferentes disposiciones que tiene tal independencia como objetivo, constata, sin embargo, por un lado, que algunas instituciones comunitarias, tales como el Parlamento, la Comisión o el propio TJCE, gozan de una independencia y de garantías en muchos aspectos comparables a las que tiene el BCE. Por otro lado, la finalidad esencial del artículo 108 CE es mantener al BCE al margen de cualesquiera presiones políticas, a fin de permitirle perseguir eficazmente los objetivos que se asignan a sus funciones. En cambio, el hecho de haber reconocido al BCE la referida independencia no tiene como consecuencia desvincularlo por completo de la Comunidad Europea ni eximirlo de toda norma jurídica comunitaria. En efecto, la finalidad del BCE es contribuir a la realización de los objetivos de la Comunidad Europea y el artículo 8 CE dispone que el BCE actuará dentro de los límites de las atribuciones que le confieren el Tratado CE y los Estatutos del SEBC. Además, el BCE se encuentra sujeto, en las condiciones previstas en dicho Tratado y en dichos Estatutos, a diversos controles comunitarios, en particular al del Tribunal de Justicia y al del Tribunal de Cuentas. Considera también que ni la circunstancia de que la OLAF haya sido creada por la Comisión y esté integrada en las estructuras administrativas y presupuestarias de dicha institución, ni el hecho de que el legislador comunitario haya atribuido a ese órgano externo al BCE facultades de investigación, en las condiciones previstas por el Reglamento n.º 1073/1999, pueden, como tales, menoscabar la independencia del BCE. Recuerda también que las investigaciones

internas que la OLAF puede verse obligada a efectuar deben llevarse a cabo asimismo, según resulta del artículo 4(1) párrafo segundo, del Reglamento n.º 1073/1999, de acuerdo con las normas y condiciones previstas en las decisiones que adopte cada institución, órgano u organismo, de manera que no cabe excluir que el BCE, al adoptar una decisión de este tipo, tenga en cuenta las eventuales especificidades que implica el desempeño de sus funciones y que incumba a dicho banco acreditar la necesidad de las restricciones que establezca por este concepto.

El TJCE concluye considerando que, al adoptar la Decisión impugnada, que se basa en la premisa errónea de que el Reglamento n.º 1073/1999 no resulta aplicable al BCE y que refleja en consecuencia la voluntad de este último de organizar de manera excluyente la lucha contra el fraude en su seno, el BCE descartó la aplicación del régimen instaurado por dicho Reglamento y, en lugar de adoptar la decisión contemplada en el artículo 4, apartado 1, párrafo segundo, y apartado 6, del citado Reglamento, estableció un régimen distinto y específico para el BCE. Por ello, el BCE infringió el Reglamento n.º 1073/1999, en particular su artículo 4, y rebasó el margen de autonomía organizativa propia que conserva en materia de lucha contra el fraude.

Una sentencia del mismo día, *Comisión/BEI* (C-15/00) anula también la Decisión del Comité de Dirección del Banco Europeo de Inversiones, de 10 de noviembre de 1999, relativa a la cooperación con la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF), por parecidas razones. Aparte de la cuestión del control judicial de los actos del Comité de Dirección del BEI, que planteaba problemas particulares (véase *infra*, sección 2.1), el TJCE desestima igualmente los argumentos de la BEI relativos, en particular, a la base jurídica del Reglamento y a la autonomía del BEI.

1.2. La sentencia de 10 de julio, *Booker Aquaculture* (C-20/00 y C-64/00) resuelve el delicado problema de la posible existencia de un derecho a ser indemnizado, consecuencia del derecho de propiedad, por la obligación de destrucción de animales tras medidas destinadas a atajar problemas de salud pública (en particular de las existencias de peces aquejados de septicemia hemorrágica viral (SHV) y de anemia infecciosa del salmón (AIS)). El TJCE considera que las cuestiones prejudiciales no habían revelado elementos que pudieran afectar a la validez de la Directiva 93/53/CEE del Consejo, de 24 de junio de 1993, por la que se establecen medidas comunitarias mínimas de lucha contra determinadas enfermeda-

des de los peces, en la parte en que ésta impone medidas mínimas de lucha contra las enfermedades de la lista I del anexo A de la Directiva 91/67/CEE del Consejo, de 28 de enero de 1991, relativa a las condiciones de policía sanitaria aplicables a la puesta en el mercado de animales y de productos de la acuicultura, sin disponer que se conceda una indemnización a los propietarios afectados por dichas medidas. Además, las medidas de destrucción y de sacrificio inmediatos de peces aplicadas por un Estado miembro con objeto de combatir las enfermedades de las listas I y II del referido anexo en el marco de la aplicación de la Directiva 93/53, idénticas y análogas, respectivamente, a las medidas mínimas que la Comunidad había impuesto para las enfermedades de la lista I y que no prevén la concesión de una indemnización, no son consideradas, en circunstancias como las de los asuntos principales, incompatibles con el derecho fundamental de propiedad.

Para llegar a tales conclusiones el TJCE recuerda que la Directiva 93/53 tiene por objeto contribuir a la realización del mercado interior de los animales y productos de acuicultura y forma parte de un régimen destinado a establecer medidas comunitarias mínimas de lucha contra determinadas enfermedades de los peces. Por consiguiente, las medidas que impone esta Directiva responden efectivamente a objetivos de interés general perseguidos por la Comunidad. Señala también que dichas medidas eran de carácter urgente y estaban destinadas a garantizar que se emprendieran acciones eficaces tan pronto como se confirmara la existencia de la enfermedad y a eliminar cualquier riesgo de propagación o de supervivencia del agente patógeno. Además, las medidas contempladas producían el efecto, no de privar a los propietarios de las explotaciones de acuicultura del uso de éstas, sino de permitirles continuar ejerciendo su actividad en ellas. En efecto, la destrucción y el sacrificio inmediatos de todos los peces permiten a dichos propietarios repoblar cuanto antes los criaderos afectados. Por último, señala que la actividad que las empresas ejercían como propietarias de una explotación de acuicultura implica riesgos comerciales. Los demandantes en los procedimientos principales saben, como criadores, que en cualquier momento puede declararse una enfermedad de los peces que les cause un perjuicio. Este riesgo es inherente a la actividad de cría y comercialización de animales vivos y constituye la consecuencia de un acontecimiento natural.

1.3. La sentencia de 10 de julio, *Comisión/CCRE* (C-87/01 P) aporta precisiones sobre la posibilidad de compensar créditos en Derecho comu-

nitario. El objeto del recurso en primera instancia consistía en la anulación de una decisión de la Comisión de oponer al Conseil des communes et régions d'Europe (CCRE) una compensación de sus créditos recíprocos. El TPI había concluido que tal compensación exigía previamente comprobar que, a pesar de la compensación proyectada, siguen garantizadas la utilización de los fondos controvertidos para los fines previstos y la realización de las acciones que justificaron la asignación de dichos fondos. Si el CCRE ya no tenía a su disposición los citados fondos, ya no podía financiar la realización de las acciones controvertidas. Así, el efecto de la decisión controvertida consistió para el TPI en trasladar el problema del cobro de un supuesto crédito de la Comisión en el marco de la ejecución de los contratos MED-URBS a la realización de las acciones controvertidas, que responden a un interés comunitario, en adelante amenazado por la compensación.

Para el TJCE suponiendo que, efectivamente, el Derecho comunitario la autorice en determinadas condiciones, la compensación extrajudicial, a diferencia de lo que afirmó el TPI, no puede quedar supeditada en ningún caso a la obligación previa de comprobar que, a pesar de la compensación proyectada, siguen garantizadas la utilización de los fondos controvertidos para los fines previstos y la realización de las acciones que justificaron la asignación de dichos fondos. Considera pues que el TPI incurrió en un error de Derecho al deducir tal obligación de un principio de eficacia del Derecho comunitario según el cual los fondos comunitarios deben ser puestos a disposición y utilizados conforme a su destino.

Considera erróneas las premisas del TPI por diversas razones. En primer lugar, olvidan el carácter fungible del dinero en el patrimonio. En segundo lugar, pasan por alto que el patrimonio constituye una garantía para los acreedores, de modo que una vez abonados los fondos comunitarios a la parte que contrata con la Comunidad, éstos no quedan, en principio, a salvo de eventuales medidas de ejecución forzosa por parte de sus acreedores. En tercer lugar, ignoran que la forma que adopte un pago no incide en sus efectos sobre el patrimonio del interesado. Sin embargo, el TJCE anula la decisión en cuestión pues, con independencia de las eventuales disposiciones de Derecho comunitario en la materia, una compensación como la que se realizó mediante la decisión controvertida quedaba excluida en todo caso, dado que las normas de Derecho belga aplicables a uno de los créditos no autorizaban dicha compensación.

1.4. La adaptación del Derecho interno a las Directiva ha dado lugar a un par de sentencias interesantes. En la sentencia de 8 de mayo, *ATRAL* (C-14/02) el TJCE, en aplicación de los principios establecidos en la sentencia de 18 de diciembre de 1997, *Inter-Environnement Wallonie* (C-129/96, Rec. p. I-7411), considera que un Real Decreto que adoptaba una reglamentación contraria a la directiva en cuestión, la Directiva 1999/5, comprometía la consecución del resultado prescrito por la misma, y que, aunque fue adoptado durante el plazo de adaptación del Derecho interno a dicha Directiva, el Estado belga no podía adoptarlo con arreglo al Derecho comunitario.

La sentencia de 26 de junio, *Comisión/Francia* (C-233/00), examinada en la sección relativa al Derecho medioambiental (sección 6), contiene interesantes precisiones sobre las exigencias en materia de adaptación del Derecho interno a las Directivas. El principio según el cual es indispensable que la situación jurídica que se desprende de las medidas nacionales de adaptación del Derecho interno sea suficientemente precisa y clara para permitir a los particulares afectados conocer la extensión de sus derechos y obligaciones parecer poder interpretarse más flexiblemente cuando se concede al Estado una facultad, como era el caso. El TJCE aborda también en esta sentencia el problema del silencio negativo.

2. PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL

2.1. La sentencia de 10 de julio, *Comisión/BEI* (C-15/00) planteaba algunos problemas en relación con alcance del control judicial de los actos del BEI. La Comisión basaba su recurso, con carácter principal, en el artículo 237 CE, letra b), que prevé que los acuerdos del Consejo de Gobernadores del BEI podrán ser objeto de recurso de anulación ante el TJCE. Aun cuando la Decisión impugnada había sido adoptada por el Comité de Dirección del BEI, tal Decisión estaba incluida, según la Comisión, en el ámbito de la competencia del Consejo de Gobernadores. Con carácter subsidiario, la Comisión basa su recurso en el artículo 230 CE. El BEI sostenía que el recurso no podía fundarse válidamente en el artículo 237 CE, letra b). Según el BEI, el hecho de que en esta disposición no se mencionen las decisiones del Comité de Dirección refleja la voluntad de los autores del Tratado CE de excluir todo control del TJCE en lo que atañe a tales actos. Además, consideraba que dicho Comité adoptó la Decisión impugnada en el ejercicio legítimo de sus competencias.

El TJCE no admite las alegaciones del BEI. Al someter los acuerdos del Consejo de Gobernadores al control del TJCE, el artículo 237 CE, letra b), pretende garantizar, en particular, que todos los actos adoptados por el BEI que estén incluidos en el ámbito de competencias del mencionado Consejo de Gobernadores puedan impugnarse ante el TJCE. Una interpretación del artículo 237 CE, letra b), que excluya a un acto de ese tipo de aquellos que pueden ser impugnados al amparo de dicha disposición por el mero hecho de que tal acto haya sido adoptado por otro órgano del BEI, como el Comité de Dirección, conduciría a un resultado contrario al espíritu de la referida disposición, con independencia de que la adopción del acto en cuestión sea o no consecuencia de que el BEI haya modificado deliberadamente su proceso decisorio. Además, semejante interpretación pasaría asimismo por alto la circunstancia de que la Comunidad Europea es una comunidad de Derecho, en la medida en que ni sus Estados miembros ni sus instituciones pueden sustraerse al control de la conformidad de sus actos con la carta constitucional que constituye el Tratado CE y que este último ha establecido un sistema completo de vías de recurso y de procedimientos destinado a confiar al Tribunal de Justicia el control de la legalidad de los actos de las instituciones.

El TJCE confirma que tiene también competencia para conocer del recurso en la medida en que se basaba en la infracción del Reglamento n.º 1074/1999, Reglamento éste basado en el Tratado CEEA. El BEI sostenía que, puesto que el Tratado CEEA en general y su artículo 146 en particular, relativo a la competencia del TJCE, no contienen mención alguna al BEI, el TJCE carece de competencia para conocer del presente recurso en la medida en que persigue la anulación de la Decisión impugnada por infracción del Reglamento n.º 1074/1999. El TJCE recuerda que de su jurisprudencia se desprende que la necesidad de un control completo y coherente de la legalidad exige interpretar el artículo 230 CE en el sentido de que no puede excluir su competencia para examinar, en el marco de un recurso de anulación de un acto fundado en una disposición del Tratado CE, la denuncia de una violación de una norma del Tratado CEEA (sentencia de 29 de marzo de 1990, Grecia/Consejo, C-62/88, Rec. p. I-1527, apartado 8).

2.2. En *Comisión/BCE*, antes citada, la Comisión sostenía que el BCE no podía invocar la eventual ilegalidad del Reglamento n.º 1073/1999 amparándose en el artículo 241 CE, en la medida en que el BCE no impugnó dicho Reglamento al amparo del artículo 230 CE.

El TJCE, recuerda, por un lado, su jurisprudencia reiterada según la cual una decisión adoptada por las instituciones comunitarias que no haya sido impugnada por su destinatario dentro del plazo previsto por el artículo 230 CE, párrafo quinto, adquiere firmeza frente a él. Por otro lado, el TJCE recuerda que el principio general que se plasma en el artículo 241 CE no obsta en absoluto a que un reglamento adquiriera firmeza respecto de un particular al que afecte como si se tratase de una decisión individual y que sin lugar a dudas habría podido solicitar su anulación con arreglo al artículo 230 CE, impidiéndole invocar ante el órgano jurisdiccional nacional la ilegalidad de ese reglamento. El TJCE consideró que la referida conclusión se aplicaba a los reglamentos que establecen derechos antidumping, debido a su doble naturaleza de actos de carácter normativo y de actos que pueden afectar directa e individualmente a determinados operadores económicos (sentencia de 15 de febrero de 2001, *Nachi Europe*, C-239/99, Rec. p. I-1197, apartado 37).

No obstante, el TJCE concluye que estos principios en modo alguno afectan a la regla que formula el artículo 241 CE, a cuyo tenor cualquiera de las partes de un litigio en el que se cuestione un reglamento de los que contempla dicha disposición podrá acudir al TJCE, alegando la inaplicabilidad de dicho reglamento por los motivos previstos en el artículo 230, párrafo segundo. En tales circunstancias, concluye que el BCE puede invocar la eventual ilegalidad del Reglamento n.º 1073/1999 al amparo del artículo 241 CE.

3. MERCADO INTERIOR

3.1. En dos sentencias de 20 de mayo, *Ravil* (C-469/00) y *Consorzio del Prociutto di Parma* (C-108/01) se pronuncia sobre determinadas exigencias para beneficiar de dos denominaciones de origen.

En primer lugar interpreta que el Reglamento (CEE) n.º 2081/92 del Consejo, de 14 de julio de 1992, relativo a la protección de las indicaciones geográficas y de las denominaciones de origen de los productos agrícolas y alimenticios, no se opone a que la utilización de una denominación de origen protegida esté sujeta al requisito de que se realicen en la región de producción operaciones como las de corte en lonchas y envasado del producto (en el caso del jamón), o como las de rallado y envasado del producto (en el caso del queso), cuando tal requisito se prevea en el pliego de condiciones.

En segundo lugar, concluye, sobre la base de consideraciones análogas a las ya expuestas en su sentencia de 16 de mayo de 2000, Bélgica/España (C-388/95, Rec. p. I-3123) que el hecho de supeditar la utilización de la denominación de origen protegida «Prosciutto di Parma» para el jamón comercializado en lonchas al requisito de que las operaciones de corte en lonchas y envasado se efectúen en la región de producción constituye una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa a la exportación en el sentido del artículo 29 CE, pero puede considerarse justificado y, por tanto, compatible con esta última disposición. También considera justificado el hecho de supeditar la utilización de la denominación de origen protegida «Grana Padano» para el queso que se comercializa rallado al requisito de que las operaciones de rallado y envasado se efectúen en la región de producción. No obstante, tales requisitos no pueden oponerse a los operadores económicos si no se les ha dado a conocer mediante una publicidad adecuada en la normativa comunitaria.

La sentencia de 12 de junio, *Schmidberger* (C-112/00) aborda las obligaciones de los Estados en relación con obstáculos a la libre circulación de mercancías que resultan de actos de particulares. Se trataba de saber de entrada si el hecho de no haber impedido la autoridad competente de un Estado miembro una concentración con fines esencialmente medioambientales, que tuvo como resultado el bloqueo total, durante cerca de 30 horas sin interrupción, de una vía de comunicación importante como es la autopista del Brenner (Austria), constituya un obstáculo no justificado al principio fundamental de libre circulación de mercancías. Recuerda el TJCE que el hecho de que un Estado miembro se abstenga de actuar o, en su caso, siga sin adoptar medidas suficientes para impedir determinados obstáculos a la libre circulación de mercancías, creados especialmente por acciones de particulares en su territorio contra productos originarios de otros Estados miembros, puede obstaculizar los intercambios intracomunitarios tanto como un acto positivo. La obligación que incumbe a cada Estado miembro de garantizar la libre circulación de los productos en su territorio mediante la adopción de las medidas necesarias y apropiadas a fin de impedir cualquier obstáculo causado por actos de particulares se impone sin que sea preciso distinguir según si tales actos afectan a los flujos de importación o exportación o bien al mero tránsito de mercancías. Añade que dicha obligación de los Estados miembros es tanto más esencial cuanto que está en cuestión un eje de carreteras de especial importancia, como es la autopista del Brenner, que constituye una

de las principales vías de comunicación terrestre para los intercambios entre la Europa septentrional y el norte de Italia. Es por ello que considera que el hecho de no haber impedido la autoridad competente de un Estado miembro una concentración que supuso el bloqueo total, durante cerca de treinta horas sin interrupción, de una vía de comunicación importante como la autopista del Brenner puede restringir el comercio intracomunitario de mercancías y, por consiguiente, ha de considerarse que constituye una medida de efecto equivalente a las restricciones cuantitativas, en principio incompatible con las obligaciones de Derecho comunitario que se derivan de los artículos 28 y 29 CE, en relación con el artículo 10 CE, a menos que el hecho de no haber impedido dicha concentración pueda estar objetivamente justificado.

Sobre la posible justificación del obstáculo recuerda que las autoridades austriacas se basaron en consideraciones relacionadas con el respeto de los derechos fundamentales de los manifestantes en materia de libertad de expresión y de libertad de reunión, que están reconocidos y garantizados por el CEDH y por la Constitución austriaca. Al imponerse el respeto de los derechos fundamentales tanto a la Comunidad como a sus Estados miembros, la protección de tales derechos constituye un interés legítimo que puede justificar, en principio, una restricción a las obligaciones impuestas por el Derecho comunitario, incluso en virtud de una libertad fundamental garantizada por el Tratado como la libre circulación de mercancías. No obstante, recuerda también los derechos a la libertad de expresión y a la libertad de reunión pacífica garantizados por el CEDH tampoco constituyen —contrariamente a otros derechos fundamentales reconocidos por el mismo Convenio, como el derecho de toda persona a la vida o la prohibición de la tortura y del trato inhumano o degradante, que no toleran ninguna restricción— prerrogativas absolutas, sino que deben considerarse según su función en la sociedad. Por consiguiente, pueden imponerse restricciones al ejercicio de esos derechos, en la medida en que éstas respondan efectivamente a objetivos de interés general y no constituyan, habida cuenta del objetivo perseguido por tales restricciones, una intervención desmesurada e intolerable que afecte a la propia esencia de los derechos protegidos. En tales circunstancias, es preciso ponderar los intereses en juego y determinar, habida cuenta del conjunto de circunstancias de cada caso, si se ha observado un justo equilibrio entre dichos intereses.

En lo que se refiere al asunto principal, señala de entrada que las circunstancias que lo caracterizan se distinguen netamente de la situación tal

y como se presentaba en el asunto que dio lugar a la sentencia de 9 de diciembre de 1997, Comisión/Francia (C-265/95, Rec. p. I-6959), invocada por Schmidberger como precedente pertinente en el contexto de la acción judicial que entabló en Austria. La actuación aislada de que se trata no generó un clima general de inseguridad que tuviera un efecto disuasivo sobre los flujos de intercambio intracomunitarios en su conjunto, contrariamente a los problemas graves y repetidos de orden público controvertidos en el asunto que dio lugar a la sentencia Comisión/Francia. Habida cuenta de la amplia facultad de apreciación de que disponen los Estados miembros, considera el TJCE que, en circunstancias como las del caso de autos, la autoridad nacional competente pudo estimar que una prohibición pura y simple de ésta constituía una interferencia inaceptable en los derechos fundamentales de los manifestantes a reunirse y expresar pacíficamente su opinión en público. Si bien la autoridad nacional competente ha de intentar limitar en lo posible los efectos que sobre la libertad de circulación no deja de tener una manifestación en la vía pública, no es menos cierto que le corresponde ponderar este interés con el de los manifestantes, que pretenden llamar la atención de la opinión pública sobre los objetivos de su actuación. Si bien es cierto que una actuación de este tipo genera normalmente algunos inconvenientes para las personas que no participan en ella, en particular por lo que respecta a la libertad de circulación, éstos pueden en principio admitirse puesto que la finalidad perseguida es esencialmente la manifestación pública y expresada legalmente de una opinión.

En *De Danske Bilimportorer*, de 17 de junio (C-383/01) el TJCE vuelva a tratar la delimitación entre los campos de aplicación respectivos de los artículos 28 y 90. Preguntado sobre la compatibilidad del impuesto sobre la matriculación de automóviles nuevos con el artículo 28, el TJCE estima sin embargo aplicable el artículo 90. El problema era que la sentencia de 11 de diciembre de 1990, Comisión/Dinamarca (C-47/88, Rec. p. I-4509) podía interpretarse como concluyendo que el artículo 28 era aplicable en caso de que no hubiera producción nacional. El TJCE aclara que en el caso de autos, en la medida en que un impuesto sobre la matriculación de automóviles nuevos, como el impuesto de matriculación danés controvertido en el asunto principal, tiene manifiestamente carácter fiscal y se aplica no a causa del cruce de la frontera del Estado miembro que lo ha establecido, sino con ocasión de la primera matriculación del vehículo en el territorio de ese Estado, hay que considerar que forma parte de un

régimen general de gravámenes interiores sobre las mercancías y, por lo tanto, examinarlo con arreglo al artículo 90 CE. La circunstancia de que dicho impuesto grave, en realidad, únicamente los coches nuevos importados, debido a la falta de producción nacional, no basta para calificarlo de exacción de efecto equivalente, en el sentido del artículo 25 CE, y no de tributo interno, en el sentido del artículo 90 CE, por cuanto forma parte de un régimen general de gravámenes internos aplicables sistemáticamente a algunos tipos de vehículos, según criterios objetivos aplicados independientemente del origen de los productos. La citada disposición debe garantizar la perfecta neutralidad de los tributos internos por lo que se refiere a la competencia entre productos nacionales y productos importados. Por el contrario, el artículo 90 CE no puede ser invocado frente a tributos internos que graven productos importados, cuando no exista producción nacional similar o competidora. En concreto, no permite censurar el carácter excesivo de los tipos impositivos adoptados por los Estados miembros para determinados productos, cuando no existe ningún efecto discriminatorio o protector. Como no existe actualmente en Dinamarca ninguna industria automovilística nacional ni, por lo demás, de productos que puedan competir con los automóviles, concluye que el impuesto de matriculación danés que grava los automóviles nuevos no está comprendido en las prohibiciones establecidas en el artículo 90 CE.

Recuerda que en el apartado 12 de su sentencia Comisión/Dinamarca, decidió que los Estados miembros no pueden gravar los productos que, por no existir producción interior comparable, escapan a las prohibiciones del artículo 90 CE, con impuestos tan elevados que la libre circulación de mercancías en el interior del mercado común, pueda verse en peligro por lo que se refiere a dichos productos.

Sin embargo, no examina tal reserva pues considera que las cifras comunicadas en modo alguno revelaban que se hubiera puesto en peligro la libre circulación de mercancías entre Dinamarca y los demás Estados miembros en lo que respecta a dichos productos.

3.2. La sentencia de 13 de mayo, *Müller-Fauré* (C-385/99) aborda algunas cuestiones no precisadas en la sentencia de 12 de julio de 2001, *Smits y Peerbooms* (C-157/99, Rec. p. I-5473). Las cuestiones se suscitaban en el marco de dos litigios entre, por una parte, la Sra. Müller-Fauré y la Onderlinge Waarborgmaatschappij OZ Zorgverzekeringen UA (sociedad de seguro mutuo de enfermedad), con sede en Zwijnrecht (Países Bajos),

y, por otra parte, la Sra. Van Riet y la Onderlinge Waarborgmaatschappij ZAO Zorgverzekeringen, con sede en Amsterdam (Países Bajos), relativos al reintegro de gastos médicos causados, respectivamente, en Alemania y en Bélgica. La Sra. Müller-Fauré recibió en Alemania, aprovechando que pasaba sus vacaciones en dicho Estado miembro, un tratamiento odontológico al margen de toda infraestructura hospitalaria. Su caja denegó su solicitud de reembolso. La Sra. Van Riet sufría desde 1985 dolores en la muñeca derecha. El 1993, su médico de cabecera solicitó al médico asesor de la caja de Amsterdam la autorización para que pudiera efectuarse una artroscopia a su paciente en el hospital de Deurne (Bélgica), donde dicho examen podía realizarse en un plazo mucho más breve que en los Países Bajos. La caja denegó la solicitud debido a que la intervención también podía llevarse a cabo en este último Estado miembro. En el intervalo, la Sra. Van Riet se había sometido ya a la artroscopia en el hospital de Deurne y, como consecuencia de dicho examen, se decidió proceder a unas intervenciones en Bélgica, tanto en el hospital como fuera de él. La caja de Amsterdam se negó a reembolsar tales intervenciones.

El Centrale Raad van Beroep (Países Bajos) preguntaba si una normativa como la controvertida en los litigios principales, que tiene efectos restrictivos sobre la libre prestación de servicios, puede estar justificada por las propias particularidades del régimen nacional del seguro de enfermedad, que no garantiza el reembolso de los gastos efectuados, sino esencialmente prestaciones en especie, y se basa en un sistema de concertación destinado tanto a asegurar la calidad de la asistencia como a racionalizar sus costes.

El TJCE precisa de entrada que la cobertura de un tratamiento aislado, dispensado en un Estado miembro distinto de aquel en el que está establecida la caja de enfermedad a la que está afiliado un asegurado determinado, nunca puede tener consecuencias significativas sobre la financiación del sistema de seguridad social. Así pues, ha de adoptarse necesariamente un enfoque global de las consecuencias de la libre prestación de servicios en materia de salud.

Por lo que respecta a las prestaciones hospitalarias, como las dispensadas a la Sra. Van Riet en el hospital de Deurne, el TJCE recuerda la necesidad de planificación del número de infraestructuras hospitalarias, su reparto geográfico, su organización y el equipamiento de que disponen, o la clase de servicios médicos que pueden ofrecer. En tales circunstancias, el requisito de sujetar a autorización previa la cobertura financiera por parte

del sistema nacional de seguridad social de la asistencia hospitalaria dispensada en un Estado miembro distinto del de afiliación resulta una medida a la vez necesaria y razonable. El requisito relativo al carácter necesario del tratamiento previsto por la normativa controvertida en los litigios principales puede estar justificado, siempre que se interprete en el sentido de que la autorización para someterse a tratamiento en otro Estado miembro sólo puede ser denegada por este motivo cuando un tratamiento idéntico o que presenta el mismo grado de eficacia para el paciente pueda conseguirse en tiempo oportuno acudiendo a un establecimiento con el que la caja de enfermedad del asegurado haya celebrado un concierto. No obstante, y esta es una precisión adicional importante, la denegación de la autorización previa que no esté motivada por el temor de derroche o de deterioro, como consecuencia del exceso de capacidad en los hospitales, sino exclusivamente por una razón basada en la existencia de listas de espera en el territorio nacional para recibir el tratamiento hospitalario de que se trata, sin tomar en consideración las circunstancias concretas que caracterizan la situación médica del paciente, no puede constituir un obstáculo válidamente justificado a la libre prestación de servicios.

Por lo que respecta a las prestaciones médicas no hospitalarias, no se habían aportado al TJCE ningún dato que apoyara la afirmación según la cual la libertad concedida a los asegurados para acudir, sin autorización previa, a un Estado miembro distinto de aquel en el que está establecida la caja de enfermedad a la que están afiliados, para recibir tales prestaciones de un prestador no concertado, pudiera perjudicar gravemente el equilibrio financiero del sistema de seguridad social neerlandés. De los autos no resultaba que la supresión de la exigencia de autorización previa para este tipo de prestaciones pudiera provocar, a pesar de las barreras lingüísticas, la distancia geográfica, los gastos de estancia en el extranjero y la falta de información sobre la naturaleza de la asistencia que allí se dispensa, desplazamientos transfronterizos de pacientes de tal entidad que se viera gravemente perturbado el equilibrio financiero del sistema de seguridad social neerlandés y que, en consecuencia, quedara amenazado el nivel global de protección de la salud pública, lo que podría justificar válidamente un obstáculo al principio fundamental de la libre prestación de servicios. Además, la asistencia se dispensa generalmente cerca del lugar de residencia del paciente, en un entorno cultural que le resulta familiar y le permite establecer con el médico que le atiende relaciones de confianza. Salvo en los casos de urgencia, los desplazamientos transfronterizos

de pacientes se manifiestan fundamentalmente en las regiones fronterizas o para el tratamiento de patologías específicas.

El TJCE aborda finalmente la alegación basada en las características esenciales del régimen del seguro de enfermedad neerlandés. Se argumentaba que de no exigirse la autorización previa, los asegurados podrían dirigirse libremente a prestadores de asistencia no concertados, de forma que quedaría amenazada la existencia del régimen neerlandés de prestaciones en especie, cuyo funcionamiento depende esencialmente del sistema de concertación. Además, las autoridades neerlandesas se verían obligadas a introducir en su forma de organización del acceso a la asistencia mecanismos de reembolso, en la medida en que, en lugar de recibir prestaciones sanitarias gratuitas en el territorio nacional, los asegurados deberían anticipar las cantidades necesarias para el pago de las prestaciones que hubieran recibido y esperar algún tiempo antes de obtener su reintegro. De esta manera, los Estados miembros se verían abocados a renunciar a los principios y al sistema de su régimen del seguro de enfermedad.

Por su parte el TJCE recuerda en primer lugar, en el propio marco de la aplicación del Reglamento n.º 1408/71, los Estados miembros que han establecido un régimen de prestaciones en especie, o incluso un sistema nacional de salud, han de prever mecanismos de reembolso a posteriori de la asistencia dispensada en un Estado miembro distinto del competente. Así sucede, por ejemplo, en el caso en que no haya sido posible cumplimentar las formalidades exigidas durante la estancia del interesado en este último Estado [véase el artículo 34 del Reglamento (CEE) n.º 574/72 del Consejo, de 21 de marzo de 1972, por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento n.º 1408/71], o cuando el Estado competente ha autorizado, conforme al artículo 22(1)(c), del Reglamento n.º 1408/71, el acceso a la asistencia en el extranjero. En segundo lugar, los asegurados que acuden sin autorización previa a un Estado miembro distinto de aquel en el que está establecida la caja de enfermedad a la que están afiliados para ser tratados en él sólo pueden aspirar a la cobertura de la asistencia recibida dentro de los límites de la cobertura garantizada por el régimen del seguro de enfermedad del Estado miembro de afiliación. Igualmente, los requisitos para la concesión de las prestaciones siguen siendo aplicables en caso de asistencia dispensada en un Estado miembro distinto del de afiliación, siempre y cuando no sean discriminatorias ni constituyan un obstáculo a la libre prestación de servicios. Así sucede, en particular, con la exigencia de la consulta previa a un médico

de atención primaria antes de acudir a un médico especialista. En tercer lugar, nada se opone a que el Estado miembro competente en el que existe un régimen de prestaciones en especie fije qué importes de reembolso pueden recibir los pacientes a los que se ha dispensado asistencia en otro Estado miembro, siempre y cuando tales importes se basen en criterios objetivos, no discriminatorios y transparentes. En consecuencia, no considera acreditado que la supresión de la exigencia de autorización previa concedida por las cajas de enfermedad a sus asegurados afiliados para permitirles recibir asistencia sanitaria, en particular no hospitalaria, dispensada en un Estado miembro distinto del de afiliación, pudiera menoscabar las características esenciales del régimen del seguro de enfermedad neerlandés.

La sentencia *van der Duin* (C-156/01), de 3 de julio, da respuesta a cuestiones suscitadas en dos litigios, el primero entre el Sr. Van der Duin, nacional neerlandés con domicilio en Francia, y seguro mutuo de enfermedad («ANOZ Zorgverzekeringen») y el segundo entre el ANOZ Zorgverzekeringen y la Sra. Van Wegberg-Van Brederode, nacional neerlandesa con domicilio en España, relativos a la negativa del ANOZ Zorgverzekeringen a asumir el coste de la asistencia dispensada a los interesados en los Países Bajos. En su resolución de remisión, el Centrale Raad van Beroep indicaba que, con carácter provisional, partía de las premisas de que ambas personas no requerían de modo inmediato prestaciones en el sentido del artículo 22(1)(a), del Reglamento n.º 1408/71 y, por otra parte, que dichas personas se desplazaron a los Países Bajos para recibir la asistencia controvertida en los litigios principales. La particularidad del caso es que las personas se habían desplazado para recibir las prestaciones al Estado miembro que era deudor de la pensión o de la renta.

El TJCE indica de entrada, en primer lugar, que de su jurisprudencia se desprende que el artículo 22(1)(c), del Reglamento n.º 1408/71 regula el derecho a las prestaciones en especie de los titulares de pensión o rentas y de los miembros de sus familias que, siendo residentes en un Estado miembro, soliciten a la institución competente autorización para desplazarse al territorio de otro Estado miembro para recibir en el mismo la asistencia apropiada a su estado, mientras que el artículo 31 de dicho Reglamento determina, a diferencia de su artículo 22(1)(a), el derecho a las prestaciones en especie que corresponden a esta misma categoría de asegurados cuando dichas prestaciones sean necesarias en el transcurso de una estancia en un Estado miembro distinto del de su residencia.

Para el TJCE no cabe reconocer, como planteaba el órgano jurisdiccional remitente, a los titulares de una pensión o de una renta y a los miembros de sus familias que estén comprendidos en el régimen previsto en el artículo 28 del Reglamento n.º 1408/71 un derecho complementario, en virtud del referido Reglamento, que, de manera análoga a lo que establece el artículo 21 de dicho Reglamento en relación con los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia que residen en un Estado miembro distinto del Estado competente, les permita disfrutar, cuando se hallen en el territorio del Estado miembro deudor de la pensión o de la renta, de las prestaciones en especie según las disposiciones de la legislación de dicho Estado miembro como si residieran en él. Permitir que los asegurados acogidos al régimen previsto por el artículo 28 del Reglamento n.º 1408/71 se desplacen a su antojo al Estado miembro deudor de la pensión o de la renta para que la institución competente de dicho Estado les sirva las prestaciones que establece la legislación de éste implicaría que dicho Estado miembro asumiese por segunda vez el coste de la asistencia que ya financió mediante la cantidad a tanto alzado abonada al Estado miembro de residencia. Una vez que los titulares de pensiones o de rentas y los miembros de sus familias se han inscrito en la institución de su lugar de residencia, dichos titulares tienen derecho, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 28 del Reglamento n.º 1408/71 y 29 del Reglamento n.º 574/72, a las prestaciones en especie, para ellos y para los miembros de sus familias, servidas por la institución competente del Estado miembro de residencia como si fuesen titulares de una pensión o de una renta en virtud de la legislación de este último Estado y tuviesen por ello derecho a las referidas prestaciones en especie. De ello deduce que, en lo que se refiere a tales asegurados, dicha institución y el Estado miembro de residencia se convierten, como consecuencia de la referida ficción jurídica y de la asimilación que de ella se deriva, en la institución y el Estado competentes para servir dichas prestaciones. En tales circunstancias, nada impide que se aplique el artículo 22(1)(c)(i), del Reglamento n.º 1408/71 a los asegurados que se acogen así al régimen establecido por el artículo 28 de dicho Reglamento, al igual que se aplica a los demás titulares de pensiones o de rentas y a los miembros de sus familias que están sujetos a la legislación del Estado miembro de residencia. En efecto, dichos asegurados reúnen, como exige esta última disposición, los requisitos exigidos por la legislación del Estado competente, es decir, el Estado miembro de su lugar de residencia, para tener derecho a las prestaciones. Su desplazamiento

to a otro Estado miembro para recibir las prestaciones en especie que garantiza la referida disposición está sujeto a lo previsto por dicha legislación, incluso cuando se trata de un desplazamiento al Estado miembro deudor de la pensión o de la renta.

3.3. La sentencia de 26 de junio, *Skandia* (C-422/01), siguiendo una jurisprudencia ya bastante consolidada, pronunciándose sobre la cuestión planteada por el Regeringsrätten sueco, declara que el artículo 49 CE se opone a que un seguro suscrito con una aseguradora establecida en otro Estado miembro y que cumple todos los requisitos de un seguro de pensiones complementario establecidos por el Derecho nacional, salvo el de que se haya suscrito con una aseguradora establecida en el territorio nacional, reciba un trato diferente desde el punto de vista fiscal, con efectos en materia de impuestos sobre la renta que, dependiendo de las circunstancias de cada caso, pueden ser menos favorables.

Con respecto a la justificación relativa a la coherencia fiscal, el TJCE considera que en el asunto principal no existía la correlación señalada en las sentencias de 28 de enero de 1992, *Bachmann* (C-204/90, Rec. p. I-249) y *Comisión/Bélgica* (C-300/90, Rec. p. I-305). En el sistema sueco, el empresario que ha suscrito un seguro con una aseguradora establecida en otro Estado miembro debe esperar al pago de la pensión a su trabajador para acogerse al derecho a deducción. Ninguna medida compensatoria le resarce de la desventaja que experimenta por este motivo en relación con un empresario que ha suscrito un seguro similar con una aseguradora establecida en Suecia. Además, en ambos supuestos, el trabajador beneficiario ha de tributar en el mismo momento y de la misma manera. Considera que la medida tampoco se justificaba por la necesidad de ejercer de forma satisfactoria un control fiscal eficaz.

3.4. La sentencia de 19 de junio, *Tennah-Durez* (C-110/01) confirma que la formación médica exigida en el artículo 23(2) de la Directiva 93/16/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, destinada a facilitar la libre circulación de los médicos y el reconocimiento mutuo de sus diplomas, certificados y otros títulos, puede estar constituida, incluso principalmente, por una formación médica recibida en un país tercero, siempre que la autoridad competente del Estado miembro que expide el título pueda convalidar dicha formación y pueda considerar, por ello, que dicha formación contribuye adecuadamente a cumplir las exigencias de formación de los médicos impuestas por dicha Directiva. Además precisa que vincu-

la a las autoridades del Estado miembro de acogida un certificado, expedido conforme al artículo 9(5) de la Directiva 93/16, que acredita que el título de que se trata está equiparado a los títulos cuyas denominaciones figuran en los artículos 3, 5 o 7 de la misma Directiva y sanciona una formación conforme a las disposiciones de su título III. En caso de que aparezcan datos nuevos que susciten serias dudas sobre la autenticidad del diploma que se les presenta o su conformidad con la normativa aplicable, pueden presentar una nueva solicitud de verificación a las autoridades del Estado miembro en el que se expidió el diploma de que se trata.

3.5. El TJCE ya se había pronunciado en tres sentencias de 4 de junio de 2002, *Comisión/Portugal* (C-367/98, Rec. p. I-4731), *Comisión/Francia* (C-483/99, Rec. p. I-4781) y *Comisión/Bélgica* (C-503/99, Rec. p. I-4809) sobre la compatibilidad de las “acciones de oro” y medidas similares con la libertad de establecimiento y la libre circulación de capitales. Por razones análogas a las esgrimidas entonces declara también, en sentencia de 13 de mayo, *Comisión/España* (C-463/00) que España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 56 CE, al haber mantenido en vigor los artículos 2 y 3, apartados 1 y 2, de la Ley 5/1995, de 23 de marzo, de régimen jurídico de enajenación de participaciones públicas en determinadas empresas, el Real Decreto 3/1996, de 15 de enero, relativo a Repsol, S.A., el Real Decreto 8/1997, de 10 de enero, relativo a Telefónica de España, S.A., y a Telefónica Servicios Móviles, S.A., el Real Decreto 40/1998, de 16 de enero, relativo a Corporación Bancaria de España, S.A. (Argentaria), el Real Decreto 552/1998, de 2 de abril, relativo a Tabacalera, S.A., y el Real Decreto 929/1998, de 14 de mayo, relativo a Endesa, S.A., en la medida en que establecen la aplicación de un régimen de autorización administrativa previa. En parecidos términos es condenado el Reino Unido, en sentencia del mismo día (C-98/01) por haber mantenido en vigor las disposiciones que limitan la adquisición de acciones con derecho de voto de la sociedad BAA plc, así como el procedimiento de autorización relativo a la cesión de activos de esta sociedad, al control de sus filiales y a su liquidación. En la sentencia relativa a la legislación española, más detallada, se subrayan las exigencias relativas a la seguridad jurídica, por cuanto la utilización de las potestades administrativas no estaban enmarcadas por límites claros, y que controles a priori son más restrictivos y por lo tanto criticables. Para el TJCE el hecho de que sea factible interponer un recurso contra tales de-

cisiones no puede modificar esta apreciación, en la medida en que ni la Ley ni los Reales Decretos de que se trata proporcionan al juez nacional criterios suficientemente precisos para permitirle controlar el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad administrativa.

4. DERECHO DE LA COMPETENCIA

La sentencia *Altmark* (C-280/00), de 24 de julio, da una respuesta se espera que definitiva al debate sobre si la compensación de obligaciones de servicio público constituye ayuda de Estado. Concluye el TJCE que las subvenciones públicas que tengan por objeto permitir la explotación de servicios regulares de transporte urbano, de cercanías o regional no constituyen ayuda de Estado en el sentido del artículo 87 si pueden considerarse una compensación que constituye la contrapartida de las prestaciones realizadas por las empresas beneficiarias para el cumplimiento de obligaciones de servicio público. La aplicación de este criterio requiere que el órgano jurisdiccional remitente compruebe el cumplimiento de los siguientes requisitos: en primer lugar, que la empresa beneficiaria está efectivamente encargada de la ejecución de obligaciones de servicio público y que estas obligaciones se han definido claramente; en segundo lugar, que los parámetros para el cálculo de la compensación se han establecido previamente de forma objetiva y transparente; en tercer lugar, que la compensación no supera el nivel necesario para cubrir total o parcialmente los gastos ocasionados por la ejecución de las obligaciones de servicio público, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones; en cuarto lugar, cuando la elección de la empresa encargada de ejecutar obligaciones de servicio público no se haya realizado en el marco de un procedimiento de contratación pública, que el nivel de la compensación necesaria se ha calculado sobre la base de un análisis de los costes que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada en medios de transporte para poder satisfacer las exigencias de servicio público requeridas, habría soportado para ejecutar estas obligaciones, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones.

5. APROXIMACION DE LEGISLACIONES

5.1. En *Österreichischer Rundfunk (C-465/00)*, sentencia de 20 de mayo, el TJCE aborda varias cuestiones relativas a la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, 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. Las cuestiones se suscitaron en el marco de litigios entre el Rechnungshof (Tribunal de Cuentas austriaco) y un gran número de organismos sujetos a su control, por una parte, y, por otra, entre varios empleados del Österreichischer Rundfunk, organismo público de radiodifusión, y éste último sobre la obligación de las entidades públicas sujetas al control del Rechnungshof de comunicar a éste las retribuciones y pensiones superiores a un nivel determinado, que tales entidades abonan a sus empleados y pensionistas, así como el nombre de los beneficiarios, con objeto de elaborar un informe anual que ha de transmitirse a los diferentes órganos parlamentarios y ponerse a la disposición del público en general.

El TJCE observa, con carácter preliminar, que los datos de que se trataba en los asuntos principales, referentes tanto a los ingresos abonados por ciertas entidades como a los beneficiarios de los mismos, constituyen datos personales en el sentido del artículo 2(a), de la Directiva 95/46, puesto que se trata de «información sobre una persona física identificada o identificable». Su registro y su utilización por la entidad en cuestión, así como su transmisión al Rechnungshof y su inclusión por éste en un informe destinado a ser comunicado a diversas instancias políticas y a ser ampliamente difundido, presenta el carácter de un tratamiento de datos personales en el sentido del artículo 2(b), de la referida Directiva. Con arreglo a la Directiva 95/46, sin perjuicio de las excepciones admitidas al amparo de su artículo 13, todo tratamiento de datos personales debe ser conforme, por una parte, con los «principios relativos a la calidad de los datos», enunciados en el artículo 6 de dicha Directiva, y, por otra, con alguno de los «principios relativos a la legitimación del tratamiento de datos», enumerados en su artículo 7. Más en particular, los datos deben ser «recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos» [artículo 6(1)(b)] así como «adecuados, pertinentes y no excesivos» con relación a dichos fines [artículo 6(1)(c)]. Además, según el artículo 7(c) y (e), de la Directiva, el tratamiento de datos personales es lícito, respectivamente si,

«es necesario para el cumplimiento de una obligación jurídica a la que esté sujeto el responsable del tratamiento», o si «es necesario para el cumplimiento de una misión de interés público o inherente al ejercicio del poder público conferido al responsable del tratamiento [...] a quien se comuniquen los datos». No obstante, con arreglo al artículo 13(e) y (f), de la Directiva, los Estados miembros pueden establecer excepciones, en concreto, al artículo 6(1) de la misma cuando sea necesario respectivamente para salvaguardar «un interés económico y financiero importante de un Estado miembro o de la Unión Europea, incluidos los asuntos monetarios, presupuestarios y fiscales» o «una función de control, de inspección o reglamentaria relacionada, aunque sólo sea ocasionalmente, con el ejercicio de la autoridad pública», en determinados casos, entre los cuales figura el enunciado en la letra e), que se acaba de citar.

Añade que las disposiciones de la Directiva 95/46, en la medida en que regulan el tratamiento de datos personales que pueden atentar contra las libertades fundamentales y, en particular, contra el derecho a la intimidad, deben ser interpretados a la luz de los derechos fundamentales que forman parte de los principios generales del Derecho cuyo respeto garantiza el TJCE. La propia Directiva 95/46 prevé en su artículo 1(1) que «los Estados miembros garantizarán [...] la protección de las libertades y de los derechos fundamentales de las personas físicas, y, en particular, del derecho a la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de los datos personales». Varios considerandos de dicha Directiva, en particular el décimo y el undécimo, expresan también esta misma exigencia. Es por ello que el análisis del TJCE utiliza principalmente los criterios ya elaborados en la jurisprudencia relativa al artículo 8 del CEDH para examinar si las injerencias en la vida privada están justificadas.

A este respecto, el TJCE considera que para controlar la buena utilización de los fondos públicos, el Rechnungshof y las distintas asambleas parlamentarias necesitan conocer el importe de los gastos afectados a los recursos humanos en las distintas entidades públicas. A ello se suma, en una sociedad democrática, el derecho de los contribuyentes y de la opinión pública en general a ser informados de la utilización de los ingresos públicos, especialmente en materia de gastos de personal. Es por ello que considera que la Directiva no se opone en principio a tal legislación. Plantea, no obstante, la cuestión de si la indicación del nombre de las personas afectadas junto con los ingresos que perciben es proporcionada a la finalidad legítima perseguida y si los motivos invocados ante el Tribunal

para justificar tal divulgación resultan pertinentes y suficientes. Considera también que las disposiciones en cuestión [artículos 6(1)(c) y 7(c) y (e) de la Directiva 95/46] son directamente aplicables, en el sentido de que un particular puede invocarlas ante los órganos jurisdiccionales nacionales para evitar la aplicación de normas de Derecho interno contrarias a dichas disposiciones.

5.2. Varias sentencias abordan problemas de tutela judicial en materia de contratos públicos. En *Hackermüller*, sentencia de 19 de junio (C-249/01) el TJCE precisa que el artículo 1(3) de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras (en su versión modificada por la Directiva 92/50/CEE) no se opone a que los procedimientos de recurso previstos por dicha Directiva sólo sean accesibles a las personas que desean obtener la adjudicación de un contrato público determinado si éstas se han visto o pueden verse perjudicadas por la infracción que alegan. No obstante, se opone a que se deniegue a un licitador el acceso a los procedimientos de recurso previstos por dicha Directiva para impugnar la legalidad de la decisión de la entidad adjudicadora de no considerar que su oferta fuera la más ventajosa debido a que esta oferta debería haber sido descartada previamente por dicha entidad adjudicadora por otras razones y que, por este motivo, el licitador no se ha visto ni puede verse perjudicado por la ilegalidad que alega. En el marco del procedimiento de recurso que puede así instar dicho licitador, debe permitírsele impugnar la fundamentación del motivo de exclusión sobre la base del cual el órgano responsable de los procedimientos de recurso tiene previsto declarar que no se ha visto o que no puede verse perjudicado por la decisión cuya ilegalidad alega.

En sentencia del mismo día, *GAT* (C-315/01) interpreta que tal Directiva no se opone a que, en el marco de un recurso interpuesto por un licitador para que se declare, a los efectos de obtener posteriormente una indemnización por daños y perjuicios, la ilegalidad de la decisión de adjudicación de un contrato público, el organismo responsable del procedimiento de recurso aprecie de oficio la ilegalidad de otra decisión de la entidad adjudicadora distinta de la que impugna el licitador. En cambio, la citada Directiva se opone a que dicho organismo desestime el recurso

del licitador argumentando que, como consecuencia de la ilegalidad apreciada de oficio, el procedimiento de licitación es, en todo caso, irregular y que el posible perjuicio al licitador se hubiera producido aunque no existiera la ilegalidad que este último alega.

Para fundamentar la segunda conclusión el TJCE recuerda que tal como resulta de su jurisprudencia, el artículo 1(1) de la Directiva 89/665 se aplica a todas las decisiones adoptadas por las entidades adjudicadoras que están sujetas a las normas del Derecho comunitario en materia de contratos públicos y no establece ninguna restricción por lo que se refiere a la naturaleza y al contenido de dichas decisiones. Por otra parte, entre los procedimientos de recurso que la Directiva 89/665 obliga a los Estados miembros a establecer con el fin de garantizar que las decisiones ilegales de las entidades adjudicadoras puedan ser recurridas de manera eficaz y lo más rápidamente posible, figura expresamente, en el artículo 2(1)(c), el procedimiento que permite conceder indemnizaciones por daños y perjuicios a las personas perjudicadas por una infracción. De ello deduce que un licitador perjudicado por una decisión de adjudicación de un contrato público, decisión cuya legalidad cuestiona, no puede verse privado del derecho a solicitar una indemnización por los perjuicios que dicha decisión le ha causado porque el procedimiento de licitación fuera, en todo caso, irregular debido a la ilegalidad, apreciada de oficio, de otra decisión, eventualmente anterior, de la entidad adjudicadora.

Finalmente en *Fritsch y otros* (C-410/01), también de 19 de junio, interpreta que dicha Directiva se opone a que se considere que un empresario que ha participado en un procedimiento de adjudicación de un contrato público ha perdido su interés en obtener dicho contrato porque, antes de iniciar un procedimiento de recurso previsto por la citada Directiva, no sometió el asunto a una comisión de conciliación creada por la Ley federal austriaca sobre la adjudicación de contratos públicos.

5.3. La sentencia de 6 de mayo, *Libertel* (C-104/01) aborda el registro de colores como marca. El TJCE concluye que un color por sí solo, sin delimitación espacial, puede tener, para determinados productos y servicios, un carácter distintivo en el sentido de la Directiva 89/104/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, a condición, principalmente, de que pueda ser objeto de una representación gráfica clara, precisa, completa en sí misma, fácilmente accesible, inteligible, duradera y objetiva. Este último requisito no puede satisfacerse mediante la simple reproducción en

papel del color de que se trate, pero puede cumplirse mediante la designación de este color con un código de identificación internacionalmente reconocido.

Para apreciar el carácter distintivo como marca de un color determinado, es, no obstante, necesario tener en cuenta 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. El TJCE considera que a efectos de determinar si un color por sí solo puede ser registrado como marca, es preciso situarse en la perspectiva del público pertinente. El número de colores que dicho público es capaz de distinguir no es muy elevado, debido a que rara vez tiene la posibilidad de comparar directamente productos con diferentes tonos de color. De ello se desprende que el número de colores diferentes efectivamente disponibles, como marcas potenciales, para distinguir los productos o servicios, debe considerarse reducido y por ello un pequeño número de registros como marcas para servicios o productos determinados podría agotar toda la paleta de colores disponibles. Un monopolio tan amplio no sería compatible con un sistema de competencia no falseado, principalmente porque incurriría en el riesgo de crear una ventaja competitiva ilegítima en favor de un único operador económico. Por tanto, considera preciso reconocer, en el ámbito del Derecho comunitario de marcas, un 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.

Concluye por otro lado que cabe la posibilidad de reconocer que un color por sí solo tenga carácter distintivo, siempre que, en relación con la percepción del público pertinente, la marca sea apropiada para identificar el producto o servicio para el que se solicita el registro atribuyéndole una procedencia empresarial determinada y para distinguir este producto o servicio de los de otras empresas. Recuerda sin embargo que la percepción del público pertinente no es necesariamente la misma en el caso de un signo que consiste en un color por sí solo y en el caso de una marca denominativa o gráfica, que consiste en un signo independiente del aspecto de los productos que designa. En efecto, si bien el público está acostumbrado a percibir, inmediateamente, las marcas denominativas o gráficas como signos identificadores del origen del producto, no ocurre necesariamente lo mismo cuando el signo se confunde con el aspecto del producto para

el que se solicita el registro del signo como marca. Los consumidores no están acostumbrados a deducir el origen de los productos sobre la base de su color o el de su envase, al margen de todo elemento gráfico o textual, puesto que, en principio, un color por sí solo no se emplea, en la práctica comercial actual, como medio de identificación. Un color por sí solo carece normalmente de la propiedad inherente de distinguir los productos de una determinada empresa. En el caso de un color por sí solo, la existencia de un carácter distintivo previo al uso sólo puede concebirse en circunstancias excepcionales y, principalmente, cuando el número de productos o servicios para los que se solicita la marca es muy limitado y el mercado de referencia es muy específico. No obstante, aun cuando un color por sí solo no tiene ab initio un carácter distintivo en el sentido del artículo 3(1)(b) de la Directiva, puede adquirirlo, en relación con los productos o servicios correspondientes, a raíz de su uso conforme al apartado 3 de dicho artículo.

6. DERECHO MEDIOAMBIENTAL

En su sentencia de 12 de junio, *Glawischnig* (C-316/01), pronunciándose sobre las cuestiones planteadas por el Unabhängiger Verwaltungssenat Wien, declara el TJCE que el artículo 2(a) de la Directiva 90/313/CEE del Consejo, de 7 de junio de 1990, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente, debe interpretarse en el sentido de que no constituyen información sobre medio ambiente el nombre de un fabricante y la denominación de un producto alimenticio que hayan sido objeto de medidas administrativas de control para comprobar la observancia del Reglamento (CE) n.º 1139/98 del Consejo, de 26 de mayo de 1998, relativo a la indicación obligatoria, en el etiquetado de determinados productos alimenticios fabricados a partir de organismos modificados genéticamente, de información distinta de la prevista en la Directiva 79/112/CEE (en su versión modificada), las sanciones administrativas impuestas a raíz de dichas medidas y los fabricantes y productos a que se refieren tales sanciones.

En la sentencia de 26 de junio, *Comisión/Francia* (C-233/00) el TJCE considera que la Comisión no había acreditado que el Derecho francés había sido insuficientemente adaptado al artículo 3(3) de la Directiva 90/313/CEE. Esta disposición sólo confiere a los Estados miembros una

mera facultad de denegar una petición de información en determinados supuestos y por tanto no confiere a los particulares un derecho concreto, al igual que tampoco les impone una obligación precisa y determinada. Es por ello que considera que el marco jurídico existente en Francia era suficiente.

Es también interesante el motivo basado en la existencia de resoluciones denegatorias presuntas no motivadas. Según la Comisión, el mecanismo de Derecho francés denominado «denegación presunta», en virtud del cual cuando la autoridad competente no responda a una solicitud de comunicación de documentos administrativos en el plazo de un mes dicha solicitud se entenderá denegada, era incompatible con el artículo 3(4) de la Directiva 90/313. Esta última disposición implicaría claramente la obligación de la autoridad pública de que se trate de motivar toda resolución que deniegue comunicar la información solicitada.

El TJCE desestima en gran parte esta motivo. Señala el TJCE, en primer lugar, que la legislación francesa prevé expresamente que la denegación de la comunicación debe tener lugar en forma de una «resolución escrita motivada». En Derecho francés existía pues la obligación de motivación de cualquier resolución denegatoria y la falta de motivación de las resoluciones administrativas desfavorables que afecten a las personas físicas y jurídicas constituye un vicio sancionado por los órganos jurisdiccionales competentes. El Gobierno francés añadía que la ficción de la resolución denegatoria presunta no tiene en absoluto por objeto permitir a la administración ignorar esa obligación de motivación, sino que tiende a proteger a los administrados que, en el supuesto de una falta de diligencia por parte de la autoridad pública, disponen así de una posibilidad de recurso jurisdiccional contra la resolución denegatoria por silencio administrativo durante más de un mes.

El TJCE concluye que la ficción según la cual el silencio administrativo equivale a una resolución denegatoria presunta no puede en sí misma considerarse incompatible con las exigencias de la Directiva 90/313 por la mera razón de que una resolución denegatoria presunta no contiene por definición ninguna motivación. Además, en el estado actual del Derecho comunitario, la supuesta necesidad de que sean simultáneas la resolución denegatoria y la comunicación de su motivación no halla elementos suficientes que puedan fundamentar su justificación en el texto de dicha Directiva. El TJCE recuerda que, en la sentencia de 15 de octubre de 1987, Heylens y otros (222/86, Rec. p. 4097) reconoció expresamente la posibi-

lidad de que la administración dé a conocer la motivación de una resolución denegatoria en una comunicación posterior. En cambio, la circunstancia de que, conforme a la normativa francesa, el interesado tenga la obligación, en caso de que la administración no se pronuncie, de solicitar a ésta que en un plazo determinado le comunique la motivación de la resolución denegatoria de su solicitud de información vulnera el artículo 3(4) de la Directiva 90/313, pues la motivación de cualquier resolución denegatoria constituye una obligación de la administración. Considera que en el supuesto de una denegación presunta de una solicitud de información sobre medio ambiente, la comunicación de la motivación de dicha denegación debe producirse dentro de los dos meses siguientes a la presentación de la solicitud inicial, habida cuenta de que dicha comunicación debe, en tal caso, considerarse una «respuesta» en el sentido del artículo 3(4) de dicha Directiva.

El TJCE precisa también que la Directiva 90/313 se refiere a todo acto, cualquiera que sea su naturaleza, que pueda afectar al estado de alguno de los sectores del medio ambiente cubiertos por dicha Directiva o protegerlo, de manera que, frente a lo que alegaba el Gobierno francés con carácter principal, el concepto de «información sobre medio ambiente» en el sentido de dicha Directiva debe incluir los documentos que no tengan relación con el ejercicio de un servicio público.

7. RELACIONES EXTERIORES

La sentencia de 8 de mayo, *Wählergruppe* (C-171/01) interpreta, pronunciándose sobre unas cuestiones planteadas por el Verfassungsgerichtshof austriaco, que el artículo 10(1) de la Decisión n.º 1/80, de 19 de septiembre de 1980, del Consejo de Asociación CE-Turquía, tiene efecto directo en los Estados miembros, y se opone a la aplicación de una normativa nacional que niegue a los trabajadores turcos que pertenecen al mercado legal de trabajo del Estado miembro de acogida el derecho de elegibilidad a la asamblea general de un organismo de representación y de defensa de los intereses de los trabajadores como las Cámaras de trabajadores y empleados de Austria. El TJCE considera que para determinar el alcance del principio de no discriminación en lo que se refiere a las condiciones de trabajo previsto en tal disposición procede remitirse a la interpretación que de este mismo principio se ha dado en materia de libre

circulación de trabajadores nacionales de los Estados miembros de la Comunidad.

Parecido razonamiento le lleva, en sentencia del mismo día, *Kolpak* (C-438/00) a trasladar a los deportistas eslovacos las conclusiones contenidas en la sentencia de 15 de diciembre de 1995, *Bosman* (C-415/93, Rec. p. I-4921). Por considerar que las condiciones en las que se puede alinear un jugador se refieren a las condiciones de trabajo, concluye que el artículo 38(1), primer guión, del Acuerdo europeo CE-República Eslovaca, aprobado en nombre de las Comunidades por la Decisión 94/909/CECA, CE, Euratom del Consejo y de la Comisión, de 19 de diciembre de 1994, debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación a un deportista profesional de nacionalidad eslovaca, contratado de manera regular por un club establecido en un Estado miembro, de una norma adoptada por una federación deportiva del mismo Estado en virtud de la cual los clubes sólo están autorizados a alinear en los partidos de Liga y de Copa un número limitado de jugadores procedentes de países terceros que no formen parte del Acuerdo sobre el EEE.

BIBLIOGRAFÍA

