

**TRIBUNAL DE JUSTICIA  
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS**

**CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA**

SEPTIEMBRE-DICIEMBRE 2002

por FERNANDO CASTILLO DE LA TORRE \*

**1. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES Y CUESTIONES  
INSTITUCIONALES**

1.1. Dos sentencias abordan cuestiones relacionadas con la tutela judicial ante los órganos jurisdiccionales nacionales. En primer lugar, en respuesta a una cuestión prejudicial sobre la *aplicabilidad directa de reglamentos* en perjuicio de particulares, la sentencia de 17 de septiembre, *Muñoz* (C-253/00), confirma que debe poder garantizarse el cumplimiento de las disposiciones relativas a las normas de calidad contenidas en los Reglamentos por los que se establece la OCM en el sector de las frutas y hortalizas, en el marco de un proceso civil iniciado por un operador contra otro operador competidor. Todo reglamento tiene un alcance general y es directamente aplicable en cada Estado miembro, por lo que puede conferir a los particulares derechos que los órganos jurisdiccionales nacionales tienen la obligación de proteger. Además, señala el TJCE que el que pueda garantizarse el cumplimiento de esta obligación en el marco de un proceso civil iniciado por un operador contra otro operador competidor refuerza la operatividad de la legislación comunitaria en materia de normas de calidad, pues contribuye a desalentar prácticas, a menudo difíciles de detectar, que pueden falsear la competencia.

En segundo lugar, enriqueciendo su ya abundante jurisprudencia sobre los principios relativos a la *devolución de ingresos indebidos*, en la sen-

---

\* Miembro del Servicio Jurídico, Comisión Europea.

tencia de 24 de septiembre, *Grunding Italiana* (C-255/00) confirma que el Derecho comunitario se opone a la aplicación retroactiva de un plazo de caducidad más breve y, en su caso, más restrictivo para el demandante que el plazo para ejercitar la acción anteriormente aplicable a las demandas de devolución de tributos nacionales contrarios al Derecho comunitario, puesto que no se garantiza un período transitorio suficiente durante el cual las demandas relativas a las cantidades pagadas antes de la entrada en vigor del texto que establece este nuevo plazo puedan ser presentadas todavía bajo el régimen del antiguo plazo. El período transitorio debe ser suficiente para que los contribuyentes, que inicialmente pensaban que disponían del antiguo plazo para ejercitar la acción, sigan teniendo un tiempo razonable para invocar sus derechos a devolución si su acción ya es tardía respecto al nuevo plazo. Más concretamente, considera el TJCE que en caso de sustituir un plazo de prescripción de cinco años por un plazo de caducidad de tres años, debe considerarse insuficiente un período transitorio de 90 días y estima en seis meses el período mínimo transitorio adecuado.

1.2. Sin perjuicio de referirnos a determinadas sentencias relativas a derechos fundamentales en el marco de la parte relativa al Derecho de la competencia (secciones 4.1. y 4.2.), señalaremos aquí que, en la sentencia de 12 de diciembre de 2002, *Cipriani* (C-395/00), el TJCE, tras transformar excepcionalmente una cuestión prejudicial de interpretación en una de validez, invalida el artículo 20(2) y (3) de la Directiva 92/12/CEE del Consejo, relativa al régimen general, tenencia, circulación y controles de los productos objeto de impuestos especiales, en la medida en que establece que el plazo de cuatro meses previsto en dicha disposición para aportar la prueba de la regularidad de la operación o del lugar en que efectivamente se cometió la irregularidad o la infracción es oponible a un operador que garantizó el pago de los impuestos especiales pero que no pudo saber a tiempo que no se había producido la ultimación del régimen suspensivo. Para el TJCE era evidente que el plazo de cuatro meses previsto en el artículo 20(3) para aportar la prueba de la regularidad de la operación o del lugar en que efectivamente se cometió la irregularidad o la infracción no puede considerarse razonable si ya ha expirado en el momento en que el expedidor tuvo o pudo tener conocimiento de la irregularidad o la infracción cometida. En efecto, la aplicación en estas circunstancias del citado plazo de cuatro meses a partir de la fecha de expedición de los productos de que se trata no es conforme con el principio

de respeto del derecho de defensa, dado que el operador que garantizó el pago de los impuestos especiales no pudo informarse a tiempo de que no se había producido la ultimación del régimen suspensivo, no pudo expresar adecuadamente su punto de vista ni, en concreto, aportar la prueba de la regularidad de la operación o del lugar en que efectivamente se cometió la infracción.

1.3. En la sentencia de 10 de diciembre, *BAT y otros* (C-491/01) el TJCE aborda varios aspectos tanto sobre la validez como sobre la interpretación de la Directiva 2001/37/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2001, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de fabricación, presentación y venta de los productos del tabaco, algunos de los cuales trataremos posteriormente (secciones 2.2. y 5.1.). El TJCE debía dilucidar en primer lugar si el artículo 95 CE constituía una base jurídica adecuada para la Directiva y, de ser así, determinar si era necesario o posible recurrir al artículo 133 CE (política comercial) como segunda base jurídica. Señala que (a) en el mercado comunitario de los productos del tabaco, en particular el de los cigarrillos, los intercambios entre Estados miembros ocupan un lugar relativamente importante; (b) las normas nacionales reguladoras de los requisitos que deben cumplir los productos (denominación, composición y etiquetado), pueden por definición obstaculizar la libre circulación de mercancías, a falta de armonización en el ámbito comunitario; (c) pese a que ya se han adoptado medidas comunitarias de armonización, a saber, la Directiva 89/622, por lo que respeta al etiquetado de los productos del tabaco, y la Directiva 90/239, en lo que atañe al contenido máximo de alquitrán de los cigarrillos, ya habían surgido en el momento de adopción de la Directiva, o era probable que surgieran, divergencias entre las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de fabricación, presentación y venta de los productos del tabaco, que podían obstaculizar los intercambios, habida cuenta de la concienciación creciente del público acerca de la nocividad que presenta el consumo de productos del tabaco para la salud; (d) a diferencia de la directiva controvertida en el asunto en el que recayó la sentencia sobre la Directiva «publicidad del tabaco», la Directiva impugnada incluía una disposición que garantiza la libre circulación de los productos que cumplan sus exigencias; (e) la evolución de los conocimientos científicos no es el único motivo que permite al le-

gislador comunitario optar por la adaptación de la legislación comunitaria, puesto que, en el ejercicio de la facultad discrecional de que dispone en la materia, también puede tener en cuenta otras consideraciones, como la importancia creciente que se concede en el ámbito político y social a la lucha contra el consumo de tabaco. Por todo ello concluye que el artículo 95 CE constituía una base jurídica adecuada para la adopción de la Directiva. Esta conclusión no se vería cuestionada por la prohibición contenida en la Directiva de que se fabriquen en la Comunidad, para su exportación a países terceros, cigarrillos que no se ajusten a las exigencias del artículo 3(1) de la Directiva. Tal prohibición constituye una medida destinada a evitar que se eludan las prohibiciones, también establecidas en dicha disposición, de despachar a libre práctica y comercializar en los Estados miembros cigarrillos que no se ajusten a las exigencias impuestas en la mencionada norma. Para el TJCE no podía negarse que el mercado de los cigarrillos es particularmente propicio al desarrollo de un comercio ilegal y que si se autorizara la fabricación en la Comunidad de cigarrillos que no pueden despacharse a libre práctica ni comercializarse legalmente en ella, se aumentaría el riesgo de fraude.

En cuanto al recurso al artículo 133 CE como segunda base jurídica concluye el TJCE que un objetivo vinculado a la política comercial sólo podría presentar, en atención al objeto y contenido de la Directiva en su conjunto, un carácter secundario con respecto al objetivo principal perseguido por aquélla. Sin embargo, la referencia errónea al artículo 133 CE no implicaba por sí misma la invalidez de ésta. Un error de este tipo en los vistos de un acto comunitario constituye un vicio meramente formal, salvo si, como consecuencia de dicho error, el procedimiento aplicable para la adopción de dicho acto incurre en irregularidad. A este respecto, señala que el hecho de que se añadiera el artículo 133 CE al artículo 95 CE como segunda base jurídica de la Directiva no había menoscabado la esencia del procedimiento de codecisión seguido en el presente caso.

Sobre la base jurídica señalaremos también que en su sentencia de 19 de septiembre, *Humer* (C-336/00), el TJCE concluye que el Reglamento 2078/92 del Consejo, sobre métodos de producción agraria compatibles con las exigencias de la protección del medio ambiente y la conservación del medio natural, podía válidamente basarse en las disposiciones del Tratado relativas a la PAC, pues el objetivo de orientación de la producción de productos agrícolas hacia una agricultura más extensiva y de mayor valor cualitativo era su objetivo principal.

## 2. PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL

2.1. En lo que hace al recurso por incumplimiento destaca la sentencia de 10 de diciembre, *Comisión/Irlanda (C-362/01)*, en que se precisan las exigencias de forma del dictamen motivado. La Comisión había recibido las observaciones del Gobierno irlandés siete días antes de dirigirle el dictamen motivado. Incumbía, en principio, a la Comisión exponer, en su dictamen motivado, las apreciaciones que considerase oportunas sobre dichas observaciones, en lugar de afirmar erróneamente que no había recibido ninguna respuesta oficial de Irlanda. Sin embargo, la Comisión no había colocado al Estado miembro en la imposibilidad de poner fin a la infracción ni había conculcado su derecho de defensa; además, la circunstancia de que no hubiera tenido en cuenta las observaciones de Irlanda no había tenido influencia alguna sobre la delimitación del objeto del litigio, pues se limitó, en dichas observaciones, a anunciar la futura adopción de unas medidas de adaptación del Derecho interno. En estas circunstancias, no considera que el dictamen motivado adoleciera de un vicio sustancial que provocara la inadmisibilidad del recurso por incumplimiento de la Comisión.

2.2. En materia prejudicial destacan las sentencias *der Weduwe*, de 10 de diciembre (C-153/00), *BAT y otros* (antes citada), y la sentencia de 22 de octubre, *National Farmers' Union (C-241/01)*.

En *der Weduwe* el pleno del TJCE declara la inadmisibilidad de la cuestión prejudicial en circunstancias bastante particulares. Un juez belga pretendía saber si el artículo 49 CE se oponía (a) a la obligación de prestar declaración como testigo y a la facultad de declarar como inculpado, previstas en las normas belgas de Derecho penal y de Derecho procesal penal, cuando el testigo y el inculpado corran efectivamente el riesgo de ser procesados en Luxemburgo, en virtud del alcance extraterritorial del secreto bancario luxemburgués, por haber declarado ante los tribunales en Bélgica; (b) a la prohibición de violar el secreto bancario, prevista en las normas luxemburguesas en materia de secreto bancario, cuando dicha prohibición se aplique asimismo, en virtud del alcance extraterritorial del secreto bancario luxemburgués, a un testigo o a un inculpado que declaren ante los tribunales en otro Estado miembro.

El que las normas luxemburguesas en materia de secreto bancario tu-

vieran o no alcance extraterritorial dependía de la interpretación que se hiciera de ellas, y para el TJCE la interpretación que hacía el juez remitente, al no haberse pronunciado al respecto los tribunales luxemburgueses, revestía carácter hipotético y no constituía la única interpretación posible de las referidas normas. Tanto el Gobierno belga como luxemburgués cuestionaban tal interpretación. El juez remitente no explicaba en modo alguno las razones que le habían llevado a considerar que la interpretación en que se basa es la única válida. El hecho de que la pertinencia de las cuestiones planteadas por el juez remitente se basara en una interpretación determinada de un Derecho nacional que no es el del juez remitente hacía especialmente necesario motivar la resolución de remisión en este punto.

En la sentencia *BAT y otros* (antes citada), se había sostenido que la petición de decisión prejudicial no era admisible, por haberse adoptado antes del plazo fijado para la adaptación del Derecho interno a la Directiva, y de que la legislación nacional de adaptación a la Directiva se hubiera adoptado en el Reino Unido. A juicio del Gobierno francés y de la Comisión, en tal caso, la naturaleza de las directivas y el sistema de control jurisdiccional de la legalidad de los actos comunitarios impedían que puedan plantearse válidamente cuestiones relativas a la validez e interpretación de una directiva. El TJCE responde en primer lugar que una directiva que prevea un plazo para la adaptación del Derecho interno que no haya aún expirado constituye un acto contemplado en el artículo 234 CE, de tal modo que puede presentarse válidamente una petición de decisión prejudicial sobre dicha directiva, siempre que la petición cumpla los criterios de admisibilidad impuestos en su jurisprudencia. En segundo lugar el litigio nacional era un litigio real, y las cuestiones planteadas eran pertinentes para su resolución. Añade que la posibilidad de que los particulares aleguen ante los órganos jurisdiccionales nacionales la invalidez de un acto comunitario de alcance general no está sujeta al requisito de que se hayan ya adoptado efectivamente en el Derecho nacional medidas para la aplicación de dicho acto.

En *National Farmers' Union*, se cuestionaban la validez de las dos Decisiones de la Comisión relativas al levantamiento parcial del embargo de la carne de vacuno británica tras la crisis de las vacas locas (98/692/CE, que modificaba la Decisión 98/256, y 1999/514/CE). Decide el TJCE, trasladando a los Estados la jurisprudencia que se inicia con la sentencia *TWD Deggendorf* (C-188/92, Rec. 1994, p. I-833), que un Estado que no ha impugnado en los plazos establecidos una Decisión no puede posterior-

mente hacer valer su ilegalidad para defenderse en el marco de recursos judiciales contra el mismo.

2.3. En la sentencia de 10 de diciembre, *Camar* (C-312/00 P), el Tribunal consolida el giro jurisprudencial que supone la sentencia de 4 de julio de 2000, *Bergaderm* (C-352/98 P, Rec. p. I-5291). El Consejo reprochaba al TPI haberse basado, para inferir la conclusión de que la Comisión había incurrido en *responsabilidad extracontractual*, en su jurisprudencia según la cual, en el ámbito de los actos administrativos, toda violación del Derecho constituye una ilegalidad que puede generar la responsabilidad de la Comunidad. El TJCE por su parte recuerda que en materia de responsabilidad extracontractual de la Comunidad tiene en cuenta, entre otros aspectos, la complejidad de las situaciones que deben ser reguladas, las dificultades de aplicación o de interpretación de los textos y, más particularmente, el margen de apreciación de que dispone el autor del acto controvertido. En cuanto al segundo requisito necesario para establecer un derecho a indemnización, a saber, que la violación esté suficientemente caracterizada, el criterio decisivo es la inobservancia manifiesta y grave, por parte de la institución comunitaria de que se trate, de los límites impuestos a su facultad de apreciación. Cuando dicha institución sólo dispone de un margen de apreciación considerablemente reducido, o incluso inexistente, la mera infracción del Derecho comunitario puede bastar para demostrar la existencia de una violación suficientemente caracterizada. Por ello, el criterio decisivo para determinar si se produjo tal infracción no es el carácter individual del acto de que se trata, sino el margen de apreciación de que disponía la institución cuando lo adoptó. En tales circunstancias, concluye que el TPI incurrió en un error de Derecho al estimar que podía generarse la responsabilidad de la Comisión por la mera ilegalidad de la Decisión impugnada, sin tener en cuenta el margen de apreciación de que disponía ésta cuando adoptó dicho acto.

En sentencia de 26 de noviembre, *First y Franex* (C-275/00) se debatía en qué medida las instituciones comunitarias debían colaborar a una prueba pericial ordenada por un juez nacional. Si bien la parte demandada ante el mismo era el Estado belga, la prueba tenía como objeto determinar la participación de la Comunidad en los hechos que supuestamente habían causado un daño, en el marco de la crisis conocida como «de la dioxina» en Bélgica. Se suscitaba pues la compatibilidad de tal colabora-

ción con la competencia exclusiva del TJCE para conocer de las demandas contra la Comunidad por responsabilidad extracontractual.

Para el TJCE los artículos 235 CE, 240 CE y 288 CE, párrafo segundo, se oponen a que un órgano jurisdiccional nacional incoe, respecto de una de las instituciones de la Comunidad Europea, un procedimiento para la práctica de una prueba pericial que tiene por objeto determinar su participación en hechos que supuestamente han causado un daño, con miras a la ulterior interposición de un recurso por responsabilidad extracontractual contra la Comunidad Europea. Dado que los Tribunales comunitarios disponen de competencia exclusiva para conocer de las acciones de indemnización ejercitadas contra la Comunidad Europea, también deben disponer de competencia exclusiva para acordar, respecto de una de sus instituciones, cualquier medida provisional o cualquier diligencia de prueba, como una prueba pericial, que tenga por objeto determinar su participación en hechos que supuestamente han causado un daño, a efectos de un recurso por responsabilidad extracontractual contra la Comunidad Europea. Cualquier otra solución menoscabaría la uniformidad en la aplicación del régimen de responsabilidad extracontractual de la Comunidad Europea.

No obstante, recuerda que las relaciones entre los Estados miembros y las instituciones comunitarias se rigen, en virtud del artículo 10 CE, por un principio de cooperación leal. Este principio impone también a las instituciones comunitarias deberes recíprocos de cooperación leal con los Estados miembros. Por consiguiente, si un órgano jurisdiccional nacional necesita información que sólo puede proporcionar la Comisión, el principio de cooperación leal previsto en el artículo 10 CE obliga, en principio, a esa institución a comunicar en el plazo más breve posible tal información cuando el órgano jurisdiccional nacional la solicita, a menos que la negativa a proporcionar la información esté justificada por razones imperativas derivadas de la necesidad de evitar obstáculos al funcionamiento y a la independencia de la Comunidad o de salvaguardar sus intereses. Esta afirmación resulta relevante por cuanto la Comisión argumentaba que no estábamos en una situación en la que el artículo 10 fuera aplicable, ya que el juez de remisión no aplicaba disposiciones que tuvieran relación con el Derecho comunitario.

### 3. MERCADO INTERIOR Y LIBRE CIRCULACIÓN

3.1. En lo que concierne a la libre circulación de mercancías la sentencia de 5 de noviembre, *Comisión/Alemania «Markenqualität aus deutschen Landen»* (C-325/00), es interesante por dos cuestiones. Por un lado se trataba de saber si los comportamientos de un organismo para la promoción de productos alemanes eran imputables al Estado. El TJCE señala que la CMA, el organismo en cuestión, aunque estaba constituida como una sociedad privada, lo era sobre la base de una ley que la calificó de organismo central de la economía, y, entre los objetivos que le atribuía dicha ley, se hallaba el de promover, de forma centralizada, la distribución y la explotación de los productos agroalimentarios alemanes; tenía la obligación, según sus estatutos, aprobados originariamente por el Ministro Federal competente, de seguir las directrices del «Absatzförderungsfonds der deutschen Land- und Ernährungswirtschaft» (el Fondo), del que la CMA era su brazo operativo (el Fondo era, por su parte, un organismo público), y de centrar su actividad, en particular por lo que respecta a la utilización de sus recursos financieros, en el interés general del sector agroalimentario alemán; se financiaba mediante una contribución obligatoria de todas las empresas de los sectores correspondientes. Concluye que tal organismo no puede disfrutar de la misma libertad, en cuanto a la promoción de los productos nacionales, que la que disfrutaban los propios productores o las asociaciones de productores de carácter voluntario, y está obligado a respetar las normas fundamentales del Tratado relativas a la libre circulación de mercancías cuando establece un régimen, abierto a todas las empresas de los correspondientes sectores, que puede tener efectos sobre el comercio intracomunitario análogos a los derivados de un régimen instituido por las autoridades públicas. Puesto que la CMA estaba obligada a seguir las directrices del Fondo, la financiación de sus actividades se aseguraba mediante los recursos que se le facilitan a través del Fondo, y el Fondo supervisaba las actividades de la CMA y la correcta gestión de los recursos financieros que el Fondo le facilitaba, cabía considerar que el régimen controvertido era imputable al Estado.

El TJCE afirma también el carácter restrictivo de conceder la marca de calidad «Markenqualität aus deutschen Landen» (marca CMA) a productos acabados de una determinada calidad fabricados en Alemania. Tal régimen, establecido con el objeto de promover la comercialización de los

productos agroalimentarios fabricados en Alemania y cuyo mensaje publicitario subraya la procedencia alemana de los productos correspondientes, puede incitar a los consumidores a comprar los productos provistos de la marca CMA en detrimento de los productos importados. El hecho de que el uso de la marca CMA sea optativo no significa que deje de ser un obstáculo injustificado al comercio si el uso de dicha marca promueve o puede promover la venta del producto de que se trate respecto a otros productos que no pueden usarla. En fin, indica que un régimen como el que se discutía, que define la zona de procedencia en función de la extensión del territorio alemán y se aplicaba a todos los productos agroalimentarios que cumplen determinados requisitos de calidad, no podía, en ningún caso, ser considerado una indicación geográfica justificable con arreglo al artículo 30 del Tratado.

En *National Farmers' Union* (antes citada) el TJCE concluye que, teniendo en cuenta el alcance de las medidas sanitarias adoptadas, que protegían la salud pública y organizaban procedimientos comunitarios para asegurar su cumplimiento, los Estados miembros ya no podían invocar el artículo 30 CE para oponerse al reinicio de las importaciones de carne de vacuno provenientes del Reino Unido con arreglo a las Decisiones 98/256 y 1999/514.

3.2. La *libre circulación de personas* es objeto en particular de dos importantes sentencias: la de 26 de noviembre, *Oteiza Olazabal* (C-100/01) y la de 17 de septiembre, *Baumbast* (C-413/99), que aborda también aspectos de la ciudadanía europea.

En *Oteiza* suscitaba la compatibilidad con el Tratado de medidas que limitan el derecho de residencia del Sr. Oteiza a una parte del territorio francés. Para el TJCE, en situaciones en las que pueden aplicarse a los nacionales de los demás Estados miembros medidas de expulsión o de prohibición de residencia, también pueden imponerse a aquéllos medidas menos severas que constituyan restricciones parciales de su derecho de residencia, sin que sea necesario que el Estado miembro de que se trate pueda aplicar medidas idénticas a sus propios nacionales. Tales medidas deben respetar el principio de proporcionalidad. Por ello un Estado miembro puede adoptar, respecto a un trabajador migrante nacional de otro Estado miembro, medidas de policía administrativa que limiten el derecho de residencia de dicho trabajador a una parte del territorio nacional, siempre y cuando ello esté justificado por motivos de

orden público o de seguridad pública basados en su comportamiento individual.

*Baumbast* aborda el derecho de residencia de los hijos y cónyuges, ambos no ciudadanos de la Unión, de trabajadores migrantes ciudadanos de la Unión, una vez que éstos últimos han abandonado las actividades económicas que ejercían en tal Estado. El TJCE considera que los hijos de un ciudadano de la Unión Europea que se han instalado en un Estado miembro, mientras su progenitor ejercía su derecho a residir como trabajador migrante en dicho Estado miembro, tienen derecho a residir en su territorio para seguir en él cursos de enseñanza general, de conformidad con el artículo 12 del Reglamento 1612/68, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad. Para asegurar el efecto útil de esta disposición el progenitor que tenga efectivamente la custodia de dichos hijos, con independencia de su nacionalidad, debe también poder residir con ellos de forma que se facilite el ejercicio de ese derecho. A este respecto, no tienen ninguna relevancia que los padres se hayan divorciado entre tanto, que sólo uno de sus progenitores sea ciudadano de la Unión y dicho progenitor ya no sea trabajador migrante en el Estado miembro de acogida o que los hijos no sean ellos mismos ciudadanos de la Unión.

Se planteaba finalmente el problema del derecho de residencia, en el Reino Unido, del padre, el Sr. Baumbast, quien ejercía actividades asalariadas en países terceros por cuenta de empresas alemanas. El TJCE considera que un ciudadano de la Unión Europea que ya no disfruta en el Estado miembro de acogida de un derecho de residencia como trabajador migrante puede, en su condición de ciudadano de la Unión, disfrutar en ese Estado de un derecho de residencia en virtud de la aplicación directa del artículo 18(1) CE. El ejercicio de este derecho está sujeto a las limitaciones y condiciones a las que se refiere dicha disposición, apartado 1, pero las autoridades competentes y, en su caso, los órganos jurisdiccionales nacionales deben velar por que dichas limitaciones y condiciones se apliquen respetando los principios generales del Derecho comunitario y, en particular, el principio de proporcionalidad. Concluye que la denegación al Sr. Baumbast del ejercicio del derecho de residencia que le confiere el artículo 18(1) CE en virtud de la aplicación de las disposiciones de la Directiva 90/364, por el hecho de que el seguro de enfermedad de que dispone no cubre los cuidados médicos de urgencia prestados en el Estado miembro de acogida constituiría una injerencia desproporcionada en el ejercicio de este derecho.

3.3. La sentencia de 5 de noviembre, *Überseering* (C-208/00) abordaba uno de los problemas más escabrosos de la relación entre el Derecho comunitario y el Derecho de sociedades: la doctrina imperante en ciertos Derechos nacionales según la cual la capacidad jurídica de una sociedad se aprecia con arreglo al Derecho aplicable en el lugar en el que se encuentra su domicilio efectivo («Sitztheorie» en Alemania, donde se encuentra la versión más paradigmática de esta doctrina). El TJCE concluye que los artículos 43 CE y 48 CE se oponen a que, cuando se considera, con arreglo al Derecho de un Estado miembro, que una sociedad, constituida conforme a la legislación de otro Estado miembro en cuyo territorio se encuentra su domicilio social estatutario, ha trasladado su domicilio social efectivo al primer Estado, éste deniegue a dicha sociedad la capacidad jurídica y, por tanto, la capacidad procesal ante sus órganos jurisdiccionales nacionales para invocar los derechos derivados de un contrato celebrado con una sociedad establecida en dicho Estado. Cuando una sociedad constituida con arreglo a la legislación de un Estado miembro en cuyo territorio se encuentra su domicilio social estatutario ejerce su libertad de establecimiento en otro Estado miembro, los artículos 43 CE y 48 CE obligan a este último a reconocer la capacidad jurídica y, por tanto, la capacidad procesal que dicha sociedad tiene de conformidad con el Derecho de su Estado de constitución.

Del artículo 48 deduce directamente el TJCE que las sociedades contempladas en el mismo tienen derecho a ejercer su actividad en otro Estado miembro, sirviendo la localización de su domicilio social estatutario, su administración central o su centro de actividad principal para determinar, a semejanza de la nacionalidad de las personas físicas, su sujeción al ordenamiento jurídico de un Estado miembro. El ejercicio de la libertad de establecimiento implica necesariamente el reconocimiento de dichas sociedades por todo Estado miembro en el que deseen establecerse. Por tanto, no es necesario que los Estados miembros celebren un tratado relativo al reconocimiento recíproco de las sociedades para que las que reúnan los requisitos enunciados en el artículo 48 CE puedan ejercer la libertad de establecimiento que les reconocen los artículos 43 CE y 48 CE, que son directamente aplicables.

El TJCE encuentra además diferencias importantes entre el presente caso y el asunto en el que se dictó la sentencia de 27 de septiembre de 1988, *Daily Mail* (81/87, Rec. p. 5483). Este último asunto no se refería al trato dado por un Estado miembro a una sociedad válidamente consti-

tuida en otro Estado miembro que ejerce su libertad de establecimiento en el primer Estado miembro. El TJCE, tras concluir que había una restricción a la libertad de establecimiento, no excluye que existan razones imperiosas de interés general, como la protección de los intereses de los acreedores, los socios minoritarios, los trabajadores e incluso la Hacienda Pública, que puedan justificar, en determinadas circunstancias y con ciertos requisitos, restricciones a la libertad de establecimiento. No obstante, tales objetivos no pueden justificar que se niegue la capacidad jurídica y, por tanto, la capacidad procesal a una sociedad válidamente constituida en otro Estado miembro en el que tiene su domicilio social estatutario. Una medida de este tipo equivale a la negación misma de la libertad de establecimiento reconocida a las sociedades.

3.4. El gran impacto de las libertades del mercado interior sobre la fiscalidad es ilustrado por varias sentencias dictadas en este periodo. En la sentencia de 3 de octubre, *Danner* (C-136/00) el TJCE declara que el artículo 49 CE se opone a una norma tributaria de un Estado miembro que limita o excluye el derecho a deducir, a efectos del impuesto sobre la renta, las aportaciones a seguros de jubilación voluntarios abonadas a entidades de seguros de pensiones establecidas en otros Estados miembros al mismo tiempo que concede el derecho a deducir tales aportaciones cuando se pagan a organismos establecidos en el primer Estado miembro, si no excluye asimismo el carácter imponible de las pensiones abonadas por dichas entidades. El Sr. Danner había solicitado en su declaración de renta en Finlandia que sus aportaciones al seguro de jubilación alemán se dedujeran de sus ingresos netos imponibles. El TJCE afirma de entrada que habida cuenta de la importancia que reviste, al suscribir una póliza de seguro de jubilación, la posibilidad de obtener deducciones fiscales por este concepto, las normas finlandesas podían disuadir a los interesados de suscribir seguros de jubilación voluntarios con compañías establecidas en un Estado miembro distinto de Finlandia y a éstas de ofrecer sus servicios en el mercado finlandés. Se rechaza luego que la medida pudiera estar justificada por la necesidad de preservar la coherencia del régimen tributario finlandés, en el sentido de las sentencias de 28 de enero de 1992 en los asuntos *Bachmann* (C-204/90, Rec. p. I-249) y *Comisión/Bélgica* (C-300/90, Rec. p. I-305). En el asunto principal no existía un vínculo directo entre el derecho a deducir las aportaciones al seguro y la tributación de las pensiones pagadas por el asegurador, pues en el régimen tributario

finlandés, las pensiones pagadas por las entidades extranjeras a las personas que residen en Finlandia están gravadas, independientemente de que las aportaciones al seguro abonadas para generar tales pensiones hayan sido deducidas o no de los ingresos imponibles de sus beneficiarios. Si el Sr. Danner sigue residiendo en Finlandia, las pensiones que le abonen en Alemania estarán sometidas al impuesto sobre la renta en dicho Estado miembro aunque no haya tenido derecho a deducir las aportaciones abonadas a dichas entidades.

El TJCE señala además que Finlandia y Alemania habían celebrado un convenio destinado a evitar la doble imposición en el ámbito del impuesto sobre la renta, del impuesto sobre el patrimonio y de otros impuestos. Como resultado de los Convenios para evitar la doble imposición, como los que siguen el modelo del Convenio tipo de la OCDE, la coherencia fiscal no se establece en relación con una misma persona, mediante una rigurosa correlación entre el carácter deducible de las cotizaciones y la imposición de las pensiones, sino que se desplaza a otra esfera, la de la reciprocidad de las normas aplicables en los Estados contratantes, por lo que el principio de coherencia fiscal no podía invocarse para justificar la denegación de una deducción como la que era objeto de debate.

Finalmente, en relación la necesidad de garantizar la eficacia de la inspección tributaria y de evitar el fraude fiscal, dada por la supuesta imposibilidad de controlar y, por tanto, gravar eficazmente las pensiones u otras prestaciones abonadas a personas residentes en Finlandia por sistemas gestionados por entidades extranjeras, el TJCE recuerda que la Directiva 77/779 permite a un Estado miembro verificar si uno de sus contribuyentes ha abonado efectivamente aportaciones a una entidad de otro Estado miembro. Además, nada impide a las autoridades tributarias de que se trate exigir al contribuyente que presente las pruebas que considere necesarias para apreciar si se cumplen en cada caso los requisitos para deducir las aportaciones que exige la normativa de que se trate y, por consiguiente, si procede practicar la deducción solicitada. Frente al argumento de un posible «shopping fiscal» el TJCE recuerda que ya ha declarado que la necesidad de prevenir la reducción de ingresos fiscales no figura entre las razones mencionadas en el artículo 46 CE ni entre las razones imperiosas de interés general.

Parecidas razones sirven para que el TJCE rechace, en su sentencia de 21 de noviembre, X/Y (C-436/00) las justificaciones avanzadas por el Gobierno sueco en un caso de discriminación fiscal. Concluye que los artícu-

los 43 CE y 48 CE o los artículos 56 CE y 58 CE (según los casos) se oponen a una normativa nacional que, en el supuesto de la transmisión de acciones de sociedades a muy bajo precio, deniega al cedente la tributación diferida de las plusvalías realizadas sobre estas acciones cuando la transmisión se realiza a favor de una persona jurídica extranjera en la cual participa directa o indirectamente el cedente, o a favor de una sociedad anónima sueca filial de dicha persona jurídica extranjera.

En la sentencia de 12 de diciembre, *Lankhorst-Hohorst* (C-324/00), tampoco considera justificado que la legislación alemana previera que la tributación de los intereses pagados por filiales a su sociedad matriz domiciliada en otro Estado miembro como retribución de recursos ajenos, pues la legislación introducía una diferencia de trato entre filiales residentes según que su sociedad matriz estuviera o no domiciliada en Alemania. En el primer caso tales intereses eran tratados como gastos, en el segundo como dividendos encubiertos. No existía riesgo de evasión fiscal, pues la sociedad en cuestión estaría sujeta, de todos modos, a la legislación fiscal del Estado de establecimiento, ni existían razones de coherencia fiscal, pues la filial de una sociedad matriz no residente sufría un tratamiento fiscal desfavorable sin que hubiera ventaja alguna que pudiera compensarlo.

La sentencia de 12 de diciembre, *de Groot* (C-385/00) el TJCE aborda la situación del Sr. De Groot, que había ejercido en 1994 actividades en varios Estados miembros, pero que sólo podía aplicar en los Países Bajos las deducciones por su situación familiar y personal a prorrata de los ingresos que había percibido en los Países Bajos. Las consideraciones relativas a posibles justificaciones son de particular interés. En primer lugar, en lo que atañe a la alegación según la cual la desventaja sufrida por un contribuyente como el Sr. de Groot, en relación con la reducción del impuesto, se compensa en gran parte por una ventaja de progresividad, recuerda que, según jurisprudencia reiterada, un trato fiscal desfavorable contrario a una libertad fundamental no puede encontrar justificación en la existencia de otras ventajas fiscales, aun suponiendo que tales ventajas existan. En segundo lugar, no acoge la alegación del Gobierno neerlandés según la cual está justificado que el Estado de residencia sólo tome en cuenta la situación personal y familiar del contribuyente residente en proporción a los ingresos obtenidos en su territorio puesto que incumbe al Estado de empleo proceder de igual modo respecto de la parte de los ingresos imponibles en su territorio. A este respecto, recuerda que los ingresos obtenidos en el territorio de un Estado por un trabajador no resi-

dente sólo constituyen, habitualmente, una parte de sus ingresos globales, centralizados en el lugar de su residencia. Por otra parte, el lugar donde más fácilmente puede apreciarse la capacidad contributiva individual de este tipo de contribuyentes, resultante de computar el conjunto de sus ingresos y de tener en cuenta su situación personal y familiar, es el lugar en que se sitúa el centro de sus intereses personales y patrimoniales. Este lugar coincide, en general, con la residencia habitual de la persona de que se trate. Así, el Derecho tributario internacional, y concretamente el modelo de convenio de la OCDE en materia de doble imposición, admite que, en principio, corresponde al Estado de residencia gravar al contribuyente de manera global, teniendo en cuenta los elementos inherentes a su situación personal y familiar. El TJCE admite que, a falta de medidas de unificación o de armonización comunitaria, los Estados miembros tienen la posibilidad de modificar esta correlación entre la consideración por el Estado de residencia, por una parte, de la totalidad de los ingresos de sus residentes y, por otra parte, de su situación personal y familiar global mediante convenios, bilaterales o multilaterales, para evitar la doble imposición. Por consiguiente, el Estado de residencia puede verse liberado, mediante un convenio, de su obligación de tomar en cuenta en su integridad la situación personal y familiar de los contribuyentes que residen en su territorio y ejercen parcialmente su actividad económica en el extranjero. El Estado de residencia también puede verse dispensado del cumplimiento de esta obligación si comprueba que, aun a falta de convenio, uno o varios Estados de empleo conceden ventajas, sobre los ingresos que gravan, al tener en cuenta la situación personal y familiar de los contribuyentes que no residen en el territorio de estos Estados, pero obtienen en él ingresos imponibles. No obstante, los mecanismos utilizados para eliminar la doble imposición o los sistemas tributarios nacionales que la eliminan o la atenúan deben garantizar a los contribuyentes de los Estados considerados que, al final, se habrá tenido en cuenta debidamente su situación personal y familiar en su integridad, con independencia del modo en que los Estados miembros interesados se hayan repartido entre ellos tal obligación. En el presente caso, el Derecho nacional neerlandés y los Convenios celebrados por los Países Bajos con Alemania, Francia y el Reino Unido no garantizaban este resultado. En efecto, el Estado de residencia quedaba parcialmente liberado de su obligación de tomar en consideración la situación personal y familiar del contribuyente, sin que los Estados de empleo, respecto de la parte de los ingresos obtenidos en su

territorio, aceptaran soportar las consecuencias fiscales correspondientes o tuvieran que hacerse cargo de ellas con arreglo a convenios para evitar la doble imposición celebrados con el Estado de residencia. No sucedía lo mismo únicamente en el caso del Convenio con Alemania, en el supuesto de que el 90 % de los ingresos se obtuvieran en el Estado de empleo, circunstancia que no concurría en el asunto principal. Concluye que el artículo 39 del Tratado se opone a una normativa como la controvertida, contenida o no en un convenio para evitar la doble imposición, en virtud de la cual un contribuyente pierde, en el cálculo de la cuota del impuesto sobre la renta que debe abonar en el Estado de residencia, una fracción de la parte exenta de sus ingresos y de sus ventajas fiscales personales, por haber percibido también, durante el año considerado, retribuciones en otro Estado miembro que han sido gravadas en este último Estado sin tener en cuenta su situación personal y familiar.

3.5. El 5 de noviembre el TJCE ha resuelto los ocho recursos de incumplimiento relativos a los acuerdos «de cielo abierto» (Comisión/Reino Unido, C-466/98; Dinamarca, C-467/98, Suecia, C-468/98; Finlandia, C-469/98; Bélgica, C-471/98; Luxemburgo, C-472/98; Austria C-475/98 y Alemania C-476/98) concluidos con los Estados Unidos. Sin perjuicio de examinar más tarde otros aspectos de estas sentencias (sección 7.1.), señalaremos aquí que la Comisión les reprochaba también haber, al firmar tales acuerdos, contravenido las disposiciones del Tratado en materia de derecho de establecimiento al permitir a los Estados Unidos denegar los derechos de tráfico en su propio espacio aéreo a compañías aéreas que hayan sido designadas por el Estado miembro que es parte de un acuerdo, si una parte sustancial de la propiedad y el control efectivo de la compañía no pertenecen a este Estado miembro o a nacionales del mismo (cláusula relativa a la propiedad y al control de las compañías aéreas). El TJCE observa que, la cláusula relativa a la propiedad y al control de las compañías aéreas crea una discriminación injustificada que impide a las compañías aéreas de los demás Estados miembros tener derecho al trato nacional en el Estado miembro de acogida, prohibida por las normas comunitarias relativas al derecho de establecimiento.

#### 4. DERECHO DE LA COMPETENCIA

4.1. La sentencia de 22 de octubre, *Roquettes Frères* (C-94/00), que debía examinar el estado de salud de la jurisprudencia Hoechst, contiene importantes precisiones sobre el control judicial sobre las medidas coercitivas contra empresas.

El TJCE comienza por recordar que a la hora de determinar el alcance jurídico del principio de la protección contra las intervenciones de los poderes públicos en la esfera de actividad privada de una persona física o jurídica que sean arbitrarias o desproporcionadas, por lo que respecta a la protección de los locales comerciales de las sociedades hay que tener en cuenta la jurisprudencia del TEDH posterior a la sentencia Hoechst, jurisprudencia de la que se desprende, por un lado, que la protección del domicilio a que se refiere el artículo 8 del CEDH puede ampliarse, en determinadas circunstancias, a los referidos locales (sentencia Colas Est y otros/Francia, de 16 de abril de 2002), y, por otro lado, que el derecho de injerencia autorizado por el artículo 8(2) del CEDH «podría muy bien ir más lejos en el caso de los locales o actividades profesionales o comerciales que en otros casos» (sentencia Niemietz/Alemania). En virtud de tal principio incumbe a un órgano jurisdiccional nacional, competente en virtud del Derecho interno para autorizar la práctica de operaciones de inspección e incautación en los locales de empresas sospechosas de haber infringido las normas sobre competencia, examinar si las medidas coercitivas solicitadas a raíz de una solicitud de asistencia formulada por la Comisión con arreglo al artículo 14(6) del Reglamento 17, son arbitrarias o desproporcionadas en relación con el objeto de la verificación ordenada.

Tal control requiere, básicamente, que el órgano jurisdiccional nacional competente se asegure de la existencia de indicios suficientemente importantes que permitan sospechar de la existencia de una infracción de las normas sobre la competencia por parte de la empresa de que se trata. Tal control no difiere fundamentalmente del que podrían estar obligados a efectuar los órganos jurisdiccionales comunitarios para asegurarse de que la propia decisión de verificación no tiene carácter arbitrario. Tal similitud no debe, sin embargo, hacer perder de vista los objetivos diferentes a los que se refieren dichos controles. Las facultades de inspección de que dispone la Comisión en virtud del artículo 14(1) del Reglamento 17 se limitan a autorizar a los agentes de ésta a entrar en los lugares que desig-

nen, a requerir la presentación de los documentos que indiquen y a pedir que les sea mostrado el contenido de los muebles que señalen. Por su parte, las medidas coercitivas que son competencia de las autoridades nacionales implican la facultad de forzar el acceso a locales o a muebles o de compeler al personal de la empresa a facilitar dicho acceso y la de proceder a registros sin autorización de los responsables de la empresa. Habida cuenta de que representan una intromisión en la esfera privada, la autorización de tales medidas coercitivas requiere que el órgano nacional competente pueda asegurarse, de manera autónoma, de que éstas no tienen carácter arbitrario.

Con respecto a las informaciones que la Comisión debe procurar, señala que el Derecho comunitario obliga a la Comisión a procurar que dicho órgano jurisdiccional nacional disponga de todos los elementos necesarios para permitirle ejercer el control que le incumbe. A este respecto, las informaciones proporcionadas por la Comisión deben incluir, en principio: una descripción de las características esenciales de la infracción objeto de sospecha, a saber, como mínimo, la indicación del supuesto mercado de referencia y de la naturaleza de las restricciones de competencia que infunden sospechas; explicaciones acerca de la forma en que se presume que la empresa objeto de las medidas coercitivas está implicada en la referida infracción; explicaciones que pongan de manifiesto de manera detallada que la Comisión dispone de elementos e indicios materiales importantes que la llevan a sospechar que la empresa afectada ha incurrido en dicha infracción; una indicación lo más precisa posible de qué es lo que se busca y de los elementos sobre los que debe versar la verificación, así como una indicación de las facultades conferidas a los investigadores comunitarios, y en el supuesto de que la asistencia de las autoridades nacionales sea solicitada por la Comisión con carácter preventivo, para vencer, en su caso, la oposición de la empresa de que se trata, explicaciones que permitan al referido órgano jurisdiccional nacional asegurarse de que, de no autorizarse con carácter preventivo las medidas coercitivas, la determinación de los hechos infractores estaría condenada al fracaso o resultaría considerablemente dificultada. A este respecto explica el TJCE que si corresponde en principio a la Comisión determinar si una información es necesaria para poder descubrir una infracción de las normas sobre competencia, hay que admitir que el control de proporcionalidad no puede ser efectuado por dicho órgano nacional sin tener en cuenta elementos como la gravedad de la infracción objeto de sospecha, la naturaleza de la

implicación de la empresa de que se trate o la importancia de lo que se busca. Por tanto, el órgano jurisdiccional nacional competente debe poder denegar las medidas coercitivas solicitadas cuando el perjuicio para la competencia sospechado sea de mínima importancia, el grado de implicación probable de la empresa afectada sea demasiado pequeño o lo que se busque sea demasiado accesorio para que la intrusión en la esfera de actividad privada de una persona jurídica que implica un registro con utilización de la fuerza pública no resulte desmesurada e intolerable con relación a los objetivos perseguidos por la verificación.

Por el contrario, el órgano jurisdiccional nacional no puede exigir la transmisión de elementos e indicios que figuran en el expediente de la Comisión y en los que se basan las sospechas de ésta. Precisa a este respecto el TJCE que la capacidad de la Comisión para garantizar el anonimato de algunas de sus fuentes de información tiene una importancia capital para la prevención y represión eficaces de las prácticas contrarias a la competencia prohibidas. Por ello, si la Comisión estuviese obligada a transmitir a los diversos órganos nacionales encargados de la competencia elementos e indicios materiales que revelen la identidad de sus fuentes de información o permitan deducirla, ello podría aumentar los riesgos de que se divulgase a terceros la identidad de los informadores, en particular debido a las exigencias procedimentales establecidas en el Derecho de un Estado miembro. Por otra parte, la transmisión física a los órganos nacionales competentes de los diversos elementos e indicios materiales que figuran en el expediente de la Comisión podría generar otros riesgos por lo que respecta a la eficacia de la acción comunitaria, en especial en caso de verificaciones paralelas que deben llevarse a cabo simultáneamente en varios Estados miembros.

Cuando el citado órgano jurisdiccional considere que las informaciones comunicadas por la Comisión no cumplen las exigencias mencionadas, no puede, sin incumplir lo dispuesto en los artículos 14(6) del Reglamento 17 y 10 del Tratado CE, limitarse a denegar la solicitud que le ha sido formulada. En tal caso, está obligado a informar a la Comisión o a la autoridad nacional que se haya dirigido a él a petición de ésta, a la mayor brevedad posible, de las dificultades que haya encontrado, solicitando, en su caso, las aclaraciones que le permitan ejercer el control que le incumbe. Solamente después de que obren en su poder tales aclaraciones eventuales, o en el supuesto de que la Comisión no atienda su solicitud, el órgano jurisdiccional nacional está legitimado para denegar la con-

cesión de la autorización solicitada, si no pudiese deducirse, con arreglo a las informaciones de que dispone, la inexistencia de carácter arbitrario y el carácter proporcionado en relación con el objeto de la verificación de las medidas coercitivas previstas. Las informaciones que debe proporcionar la Comisión al citado órgano jurisdiccional pueden proceder tanto de la propia decisión por la que se ordena la verificación como de la solicitud dirigida a las autoridades nacionales con arreglo al artículo 14(6) del Reglamento 17, o incluso de una respuesta, aunque sea verbal, a una pregunta que haya sido formulada por dicho órgano jurisdiccional.

4.2. La sentencia de 15 de octubre, *LVM y otros/Comisión «PVC II»* (asuntos acumulados C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P y C-254/99 P), aporta precisiones tanto en relación con aspectos procedimentales del Derecho de la competencia como con sus aspectos sustantivos.

Con respecto a los primeros, confirma que la Decisión PVC II no infringía la fuerza de cosa juzgada, pues anteriormente se había anulado la Decisión PVC I por adolecer de vicios sustanciales de forma, sin examinar los demás motivos formulados por las demandantes. Cuando resolvió definitivamente el litigio, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 54 del Estatuto CE del TJCE, estimando uno o varios de los motivos formulados por las partes demandantes, el TJCE no zanjó *ipso iure* todos los extremos de hecho y de Derecho invocados por aquéllas. Define además el alcance del principio *non bis in idem*, principio fundamental del Derecho comunitario, recogido además en el artículo 4(1) del Protocolo n. 7 del CEDH. Para el TJCE este principio prohíbe, en materia de competencia, que se condene o se inicie un procedimiento sancionador de nuevo contra una empresa por un comportamiento contrario a la competencia a causa del cual ya ha sido sancionada o del que se la ha declarado no responsable por una decisión anterior que ya no puede ser objeto de recurso. La aplicación de este principio supone, por tanto, que ha habido un pronunciamiento sobre la existencia de la infracción o que la apreciación de ésta ha sido objeto de un control de legalidad. Así pues, el principio *non bis in idem* sólo prohíbe una nueva apreciación sobre el fondo de la existencia de la infracción, que tendría por consecuencia la imposición de una segunda sanción, añadida a la primera, en el supuesto de que se estimara de nuevo la existencia de responsabilidad, o bien de una primera sanción, en el supuesto de que una segunda decisión declarase dicha responsabili-

dad, después de que la primera la hubiera excluido. En cambio, no se opone en sí mismo a que se reinicie un procedimiento que tenga por objeto el mismo comportamiento contrario a la competencia, cuando una primera decisión ha sido anulada por motivos de forma sin que haya habido un pronunciamiento sobre el fondo de los hechos imputados, de manera que la decisión de anulación no tiene el valor de una «absolución» en el sentido que se atribuye a dicho término en el ámbito punitivo. En semejante caso, las sanciones impuestas por la nueva decisión no se añaden a las impuestas por la decisión anulada, sino que las sustituyen.

Tampoco considera que el principio del plazo razonable se hubiera incumplido ni en la fase administrativa ni judicial ante el TPI, que analiza separadamente de entrada, ni realizando una apreciación global del conjunto constituido por el procedimiento administrativo y los eventuales procedimientos jurisdiccionales (incluida la casación) hasta la presente sentencia. La mayor parte del período de que se trata estuvo dedicada a un examen jurisdiccional del asunto, que permitió, a las recurrentes que formularon el motivo examinado, ejercer plenamente su derecho de defensa. En particular, las diferentes diligencias de ordenación del procedimiento adoptadas por el TPI permitieron a las empresas en un primer momento obtener las aclaraciones deseadas acerca de las condiciones en que fue adoptada la Decisión PVC I y, posteriormente, acceder plenamente al expediente de la Comisión y formular a continuación todas las observaciones pertinentes. Los procedimientos jurisdiccionales estuvieron sometidos a las exigencias del régimen lingüístico aplicable a los órganos jurisdiccionales comunitarios y dieron lugar a la formulación de muy numerosos motivos, algunos de los cuales planteaban cuestiones jurídicas nuevas y complejas, que fueron objeto de un examen profundo. A este respecto, subraya que el deseo de celeridad que debe animar a la Comisión, en la fase de la investigación, y al órgano jurisdiccional comunitario, en la fase de los procedimientos jurisdiccionales, no debe menoscabar los esfuerzos realizados por cada institución para aclarar plenamente los hechos controvertidos, ofrecer a las partes afectadas todas las facilidades para presentar sus pruebas y sus observaciones y para pronunciarse únicamente tras una madura reflexión sobre la existencia de las infracciones y las sanciones.

No había tampoco violación del derecho a no contribuir a la propia inculpación. La exigencia de que se haya ejercido coerción sobre el sospechoso para obtener de éste determinada información y, por otro lado, la necesidad de que se compruebe la existencia de una vulneración efectiva

del derecho que la definen no se reunían en el presente caso. Las solicitudes de información emitidas con arreglo al artículo 11(2) del Reglamento 17 no son de obligatorio cumplimiento, y con relación a las decisiones de solicitud de información adoptadas con arreglo al artículo 11(5) del Reglamento 17 con respecto a otras empresas no se habían indicado en modo alguno los elementos de dichas respuestas que supuestamente fueron utilizados efectivamente para inculpar a las propias destinatarias o a las recurrentes.

Tampoco considera que el TPI se equivocara en lo que respecta a las circunstancias en las que un acceso insuficiente al expediente puede entrañar la anulación de la Decisión: para afirmar que existió una violación del derecho de defensa, basta con demostrar que la decisión de no dar traslado de los documentos de que se trata «pudo influir», en detrimento de una demandante, en el desarrollo del procedimiento y en el contenido de la decisión, es decir que la demandante únicamente debe demostrar que habría podido utilizar los documentos en cuestión para su defensa.

En lo que concierne a la interpretación del artículo 81(1), entre los abundantes aspectos tratados destacaremos que el TJCE confirma que en el supuesto de acuerdos que se ponen de manifiesto con ocasión de reuniones de empresas competidoras se produce una infracción de la referida disposición cuando las reuniones tienen dicho objeto y pretenden, de este modo, organizar artificialmente el funcionamiento del mercado. Cabe apreciar válidamente la responsabilidad de una empresa determinada por la infracción cuando ha participado en dichas reuniones teniendo conocimiento de su objeto, aun cuando, a continuación, no haya puesto en práctica alguna de las medidas acordadas en éstas. La presencia más o menos frecuente de la empresa en las reuniones y la puesta en práctica más o menos completa de las medidas acordadas tienen consecuencias, no sobre la existencia de su responsabilidad, sino sobre el alcance de ésta y, por tanto, sobre el nivel de la sanción. Tales criterios habían sido correctamente aplicados por el TPI.

4.3. La sentencia de 24 de octubre, *Aéroports de Paris (ADP)* (C-82/01 P), confirma que el Reglamento 3975/87 del Consejo, por el que se establecen las normas de desarrollo de las reglas de competencia para empresas del sector del transporte aéreo, sólo se aplica a las actividades directamente relacionadas con la prestación de servicios de transporte aéreo, por lo que las actividades consistentes no en prestar servicios de asis-

tencia en tierra, sino en suministrar servicios a las empresas que prestan, a su vez, servicios de asistencia en tierra a las empresas de transporte aéreo entran en el campo de aplicación del Reglamento 17. También considera el TJCE que el TPI podía considerar legítimamente que permitir la utilización de instalaciones aeroportuarias por parte de las compañías aéreas y de los distintos agentes de servicios, a cambio del pago de una tasa con un tipo fijado libremente por ADP, constituía una actividad de carácter económico. La actividad de gestión de las infraestructuras aeroportuarias, mediante la cual ADP determina las modalidades y las condiciones de actuación de los agentes de asistencia en tierra, no podía calificarse de actividad de policía, y no se había acreditado que no pudiera dissociarse de las actividades de ADP conexas con el ejercicio de las prerrogativas de poder público.

4.4. Las obligaciones concretas que para los Estados derivan de la obligación de recuperar una *ayuda estatal* declarada incompatible con el mercado común han sido precisadas en la sentencia de 12 de diciembre de 2002, *Comisión/Alemania «WestLB»* (C-209/00). Si bien el Estado miembro puede recuperar las ayudas ilegales de forma distinta a un pago en efectivo, debe velar por que las medidas que ha elegido sean suficientemente transparentes para que la Comisión pueda comprobar que son idóneas para eliminar la distorsión de la competencia causada por dichas ayudas dentro del pleno respeto al Derecho comunitario. Tales medidas deben tener un efecto idéntico al de un reembolso mediante una transferencia de fondos. De este modo, toda medida adoptada para cumplir la obligación de recuperación de una ayuda concedida ilegalmente debe ser capaz de restablecer las condiciones de competencia que fueron falseadas mediante la concesión de la ayuda ilegal, debe poder ser identificada como tal por la Comisión y el resto de interesados, y ser incondicional y aplicable sin demora.

## 5. APROXIMACION DE LEGISLACIONES

5.1. En la sentencia *BAT y otros* (antes citada) el TJCE responde a varios argumentos relativos al respeto del principio de proporcionalidad. Con respecto a la prohibición de fabricar cigarrillos que no respeten los contenidos máximos previstos, considera que el legislador comunitario pudo considerar que dicha prohibición constituye una medida que puede con-

tribuir eficazmente a limitar el riesgo de que se incremente el comercio ilegal de cigarrillos y a prevenir que el mercado interior se vea afectado en consecuencia. A este respecto, destaca que la prohibición de fabricación de que se trata resultaba especialmente apta para suprimir de raíz las desviaciones del tráfico comercial de cigarrillos fabricados en la Comunidad para su exportación a países terceros, desviaciones que constituyen una forma de fraude que, por definición, no puede combatirse con la misma eficacia a través de una medida alternativa como el refuerzo de los controles en las fronteras de la Comunidad.

La obligación de que se haga constar en los paquetes de cigarrillos indicaciones relativas a su contenido de alquitrán, nicotina y monóxido de carbono y de que se mencionen en las unidades de envasado de los productos del tabaco advertencias sobre los riesgos para la salud que implican dichos productos (artículo 5) son también medidas consideradas aptas para alcanzar un nivel elevado de protección de la salud en la supresión de las trabas derivadas de las legislaciones nacionales en materia de etiquetado. En efecto, tales obligaciones constituyen un método reconocido para incitar a los fumadores a reducir su consumo de productos del tabaco o a consumir productos menos nocivos para la salud.

Por lo que respecta al artículo 7 de la Directiva, su objetivo se menciona en el vigésimo séptimo considerando de la Directiva, del que se desprende que la prohibición de utilizar en las unidades de envasado de los productos del tabaco términos tales como «bajo en alquitrán», «ultraligero», «ultralight» o «suave», o ciertos nombres, imágenes, signos u otros, se encuentra justificada por el temor de que estas descripciones induzcan al consumidor a la creencia errónea de que dichos productos son menos nocivos y den origen a cambios en las pautas de consumo. El legislador comunitario podía considerar que la indicación del contenido de alquitrán, nicotina y monóxido de carbono, conforme al artículo 5(1) de la Directiva, garantizaba de modo objetivo que se informase al consumidor acerca de la nocividad de los productos del tabaco derivada de dichas sustancias, mientras que el uso de elementos descriptivos, como los contemplados en el artículo 7, no garantizaba que se informara objetivamente al consumidor. Por otra parte, responde que el artículo 7 se aplica únicamente a los productos del tabaco comercializados en la Comunidad.

5.2. En materia de *marcas* destacan las sentencias *Sieckmann* y *Arsenal*. En la primera, de 12 de diciembre (C-273/00), el TJCE concluye

que el artículo 2 de la Directiva 89/104/CEE del Consejo, en materia de marcas, debe interpretarse en el sentido de que puede constituir una marca un signo que en sí mismo no pueda ser percibido visualmente, a condición de que pueda ser objeto de representación gráfica, en particular por medio de figuras, líneas o caracteres, que sea clara, precisa, completa en sí misma, fácilmente accesible, inteligible, duradera y objetiva. En el caso de un signo olfativo, el requisito de la representación gráfica no se cumple mediante una fórmula química, una descripción con palabras escritas, el depósito de una muestra del olor en cuestión ni una combinación de dichos elementos.

Las cuestiones que dieron lugar a la sentencia de 12 de noviembre, *Arsenal* (C-206/01) se suscitaron en el marco de un litigio entre Arsenal Football Club plc y el Sr. Reed en relación con la venta y la oferta de venta por éste de bufandas en las que figuraba en letras grandes la palabra «Arsenal», signo registrado como marca por Arsenal FC para este tipo de productos, entre otros. Para el tribunal nacional, los signos incorporados a los productos del Sr. Reed eran percibidos por el público como un testimonio de apoyo, de lealtad o de afiliación, y la acción de Arsenal FC por violación de su derecho de marca sólo podía prosperar si la protección que se confiere al titular de la marca prohibiera a un tercero un uso distinto del uso en cuanto marca, lo que supondría una interpretación amplia de dichas normas.

El TJCE empieza por observar que el uso del signo idéntico a la marca se producía efectivamente dentro del tráfico económico, ya que se realizaba en el contexto de una actividad comercial con ánimo de lucro y no en la esfera privada. Además, se trataba del supuesto contemplado en el artículo 5(1)(a) de la Directiva, a saber el uso de un signo idéntico a la marca para productos idénticos a aquellos para los cuales fue registrada la marca. Como el derecho exclusivo previsto en tal artículo de la Directiva se concede para garantizar que la marca pueda cumplir las funciones que le son propias, el ejercicio de este derecho debe quedar reservado a los casos en los que el uso del signo por un tercero menoscabe o pueda menoscabar las funciones de la marca y en particular su función esencial, consistente en garantizar a los consumidores la procedencia del producto. Así pues, determinados usos con fines meramente descriptivos quedan fuera de su ámbito de aplicación. En este caso considera que el uso del signo se enmarcaba en las ventas a consumidores y, manifiestamente, no estaba destinado a fines meramente descriptivos. Teniendo en cuenta la presen-

cia de la palabra «Arsenal» en los productos de que se trataba en el procedimiento principal y las menciones secundarias que figuraban en ellos, el uso de este signo podía denotar la existencia de una relación material en el tráfico económico entre los productos afectados y el titular de la marca. Esta conclusión no quedaba desvirtuada por la advertencia que figura en el puesto del Sr. Reed, según la cual los productos de que se trata en el procedimiento principal no son productos oficiales de Arsenal FC. En efecto, aun suponiendo que un tercero pudiera invocar dicha advertencia para defenderse en un procedimiento por violación del derecho de marca, no se podía descartar que ciertos consumidores interpreten que el signo designa a Arsenal FC como empresa de procedencia de los productos, sobre todo si dichos productos les son presentados después de haber sido vendidos por el Sr. Reed, cuando ya no se encuentran en el puesto en el que figura la advertencia. Por ello concluye que el titular de la marca podía, en un caso como el que era objeto del procedimiento principal, oponerse a su uso.

5.3. En materia de *contratación pública* destaca la sentencia de 17 de septiembre, *Concordia Bus* (C-513/99), en que el TJCE considera que las Directivas 92/50/CEE, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, y 93/38/CEE, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones, deben interpretarse en el sentido de que, cuando, en el marco de un contrato público relativo a la prestación de servicios de transporte urbano en autobús, la entidad adjudicadora decide adjudicar un contrato al licitador que ha presentado la oferta económicamente más ventajosa, puede tener en cuenta criterios ecológicos, como el nivel de las emisiones de óxidos de nitrógeno o el nivel de ruido de los autobuses. Esto es así siempre que tales criterios estén relacionados con el objeto del contrato, no confieran a dicha entidad adjudicadora una libertad incondicional de elección, se mencionen expresamente en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación y respeten todos los principios fundamentales del Derecho comunitario y, en particular, el principio de no discriminación. Para llegar a estas conclusiones el TJCE recuerda en particular que las Directivas no pueden interpretarse en el sentido de que cada uno de los criterios de adjudicación adoptados por la entidad adjudicadora con el fin de identificar la oferta económicamente más ventajosa debe ser necesariamente

de naturaleza meramente económica. No cabe excluir que factores que no son puramente económicos puedan afectar al valor de una oferta para dicha entidad adjudicadora. Además, habida cuenta del artículo 6 CE, que establece que las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Comunidad, no se excluye la posibilidad de que la entidad adjudicadora utilice criterios relativos a la conservación del medio ambiente para la apreciación de la oferta económicamente más ventajosa. No obstante, esta afirmación no significa que la mencionada entidad pueda tener en cuenta cualquier criterio de tal naturaleza. Como una oferta se refiere necesariamente al objeto del contrato, los criterios de adjudicación que pueden aplicarse con arreglo a dicha disposición deben estar también relacionados con el objeto del contrato.

El TJCE afirma también que el principio de igualdad de trato no se opone a que se tomen en consideración criterios relacionados con la protección del medio ambiente, como los controvertidos en el asunto principal, por el mero hecho de que la propia empresa de transportes de la entidad adjudicadora sea una de las pocas empresas que pueden ofrecer unos vehículos que cumplan los criterios mencionados.

En su sentencia de 12 de diciembre, *Universale-Bau* (C-470/99), el TJCE concluye, basándose en el efecto útil de las disposiciones en causa, que una entidad que no ha sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil pero que posteriormente se ha encargado de satisfacer dichas necesidades, cumple el requisito exigido por el artículo 1(b), párrafo segundo, primer guión, de la Directiva 93/37, para poder ser calificada de organismo de Derecho público en el sentido de la referida Directiva, siempre que se pueda comprobar objetivamente que satisface tales necesidades. Además, interpreta tal Directiva en el sentido de que, si, en el marco de un procedimiento restringido, la entidad adjudicadora ha fijado previamente las reglas de ponderación de los criterios de selección de los candidatos que serán invitados a presentar una oferta, está obligada a indicarlos en el anuncio o en los documentos de la licitación. Por otro lado, interpreta que la Directiva 89/665 no se opone a una normativa nacional que establece que los recursos contra una decisión de la entidad adjudicadora deben formularse dentro de un plazo fijado a tal efecto y que cualquier irregularidad del procedimiento de adjudicación que se alegue en apoyo de dicho recurso debe invocarse dentro del mismo plazo, so pena de caducidad, de

forma que una vez trascurrido éste, no es posible impugnar tal decisión o invocar dicha irregularidad, siempre que el plazo en cuestión sea razonable.

5.4. En la sentencia de 21 de noviembre, *Cofidis* (C-473/00), el Tribunal concluye que la Directiva 93/13/CEE del Consejo, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, se opone a una normativa interna que, en el marco de una acción ejercitada por un profesional contra un consumidor y fundada en un contrato celebrado entre ellos, prohíbe al juez nacional, al expirar un plazo de preclusión, declarar, de oficio o a raíz de una excepción propuesta por el consumidor, el carácter abusivo de una cláusula inserta en dicho contrato. Considera que tal normativa puede atentar contra la efectividad de la protección que es objeto de los artículos 6 y 7 de la Directiva. En efecto, para privar a los consumidores de dicha protección, a los profesionales les basta esperar a que haya expirado el plazo señalado por el legislador nacional y solicitar a continuación el cumplimiento de las cláusulas abusivas que siguen utilizando en los contratos. Esta interpretación no se vería contradicha por el hecho de que el TJCE haya declarado en repetidas ocasiones que unos plazos de preclusión más breves que el que se cuestionaba en el asunto principal no son incompatibles con la protección de los derechos que el ordenamiento jurídico comunitario confiere a los particulares, pues tales sentencias son únicamente el resultado de apreciaciones realizadas caso por caso atendiendo al contexto fáctico y jurídico propio de cada asunto, que no pueden extrapolarse automáticamente a ámbitos distintos de aquellos en cuyo marco se emitieron.

5.5. De entre las sentencias relativas a la Directiva 69/335/CEE del Consejo, relativa a los impuestos indirectos que gravan la concentración de capitales destacan dos sentencias de 17 de octubre, *Energie Steiermark* (C-339/99), y *Develop* (C-71/00). Considera que cualquier aportación efectuada por el adquirente de una participación en el capital, en un caso, o de bonos de disfrute, en otro, para financiar dicha adquisición está sujeta al impuesto sobre las aportaciones de capital con arreglo al artículo 4(1), de la Directiva 69/335. Por ello, las aportaciones de fondos adicionales que superan el valor nominal de las acciones emitidas que su adquirente abona a la sociedad emisora deben ser consideradas aportaciones destinadas a financiar la adquisición de dichos bonos, dado que dicho desembolso constituye una condición indispensable para que se perfeccione tal ad-

quisición. Además, para determinar si una operación forma parte del ámbito de aplicación del artículo 4 de la Directiva es preciso adoptar un enfoque económico y no un enfoque formal basado únicamente en la procedencia de las aportaciones, para lo cual se ha de investigar a quién debe atribuirse realmente el pago de las aportaciones.

En su sentencia de 15 de octubre, *Comisión/Alemania* (C-427/98), el TJCE descarta los argumentos presentados por Alemania y el Reino Unido con vistas a modificar la jurisprudencia establecida en la sentencia de 24 de octubre de 1996, *Elida Gibbs* (C-317/94, Rec. p. I-5339), en relación con el cálculo de la base imponible del IVA y los cupones de descuento. La emisión de cupones de descuento constituye un sistema, utilizado por los fabricantes para la promoción de la venta de sus productos, por el que los minoristas conceden a los consumidores finales una reducción en el precio a cambio de los cupones entregados por el fabricante y obtienen posteriormente de éste el reembolso del valor nominal de los cupones. La normativa alemana sólo permitía deducir de la base imponible del fabricante el importe que figura en los cupones si el fabricante entregó el producto considerado directamente al minorista que le presenta el cupón. La sentencia Gibbs declaró por el contrario, en relación con el cálculo de la base imponible de un fabricante que había emitido cupones de descuento que daban lugar, con posterioridad a la compra por el consumidor final, a un reembolso por dicho fabricante a un minorista al que no estaba directamente vinculado en la cadena de distribución, que la base imponible es el precio de venta facturado por el fabricante menos el importe indicado en el cupón y reembolsado. El TJCE rechaza los argumentos de los Gobiernos alemán y del Reino Unido que pretendían demostrar las distorsiones que la solución expuesta por el TJCE en la sentencia Gibbs podría causar en el sistema del IVA, por lo que estima que Alemania, por no adaptar su legislación a la interpretación de la Sexta Directiva retenida en la sentencia Gibbs, había incumplido las obligaciones que la incumbían.

## 6. DERECHO SOCIAL

6.1. En materia de no discriminación es importante la sentencia de 17 de septiembre, *Lawrence* (C-320/00), sobre los términos de la comparación que se debe efectuar para examinar si existen condiciones de retribución discriminatorias. La particularidad del asunto residía en tres carac-

terísticas. En primer lugar, las personas cuyas retribuciones se comparaban trabajan para empresarios distintos, a saber, por una parte, el North Yorkshire County Council y, por otra, las empresas demandadas. En segundo lugar, las partes demandantes en el procedimiento principal realizaban para estas empresas un trabajo idéntico al que algunas de ellas efectuaban para el Council antes de la transmisión de empresa (el Council realizaba anteriormente tales servicios *in house*). Por último, este trabajo había sido reconocido de igual valor que el que realizan los trabajadores del Council elegidos para la comparación y sigue siéndolo.

El TJCE recuerda que en el tenor del artículo 141(1) CE no hay nada que indique que esta disposición sólo sea aplicable a situaciones en las cuales los hombres y las mujeres trabajen para el mismo empresario y que ya había declarado que el principio establecido por este artículo puede ser invocado ante los órganos jurisdiccionales nacionales, en particular, en el caso de discriminaciones cuya causa directa sean disposiciones legislativas o convenios colectivos de trabajo, así como en el supuesto de que el trabajo se realice en un mismo establecimiento o servicio, privado o público. Sin embargo, cuando, como en el asunto objeto del procedimiento principal, las diferencias observadas en las condiciones de retribución de trabajadores que realizan un mismo trabajo o un trabajo de igual valor no son imputables a una única causa, falta una entidad que sea responsable de la desigualdad y que pudiera restablecer la igualdad de trato. Tal situación no se encuentra comprendida en el artículo 141(1) CE. El trabajo y la retribución de dichos trabajadores no pueden compararse entonces sobre la base de esta disposición.

6.2. En la sentencia de 12 de diciembre, *Rodríguez Caballero* (C-442/00) se dilucidaba si los créditos correspondientes a salarios de tramitación deben considerarse créditos en favor de los trabajadores asalariados, derivados de contratos de trabajo o de relaciones laborales, y que se refieren a la retribución, en el sentido de los artículos 1(1) y 3(1) de la Directiva 80/987/CEE del Consejo, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario. El TJCE da una respuesta afirmativa pero matizada. La Directiva remite al Derecho nacional la definición del contenido del término «retribución». El problema era que en España los créditos a cargo del FOGASA únicamente comprenden, además de los salarios en el sentido del artículo 26(1) del Estatuto de los

Trabajadores, los salarios de tramitación que han sido reconocidos mediante resolución judicial. El TJCE considera tal restricción discriminatoria e injustificada. Por ello considera que todos los salarios de tramitación están comprendidos en el concepto de «retribución», con independencia del procedimiento en virtud del cual se fijen, si, con arreglo a la normativa nacional aplicable, tales créditos, reconocidos mediante resolución judicial, generan la responsabilidad de la institución de garantía y si un trato diferente de créditos idénticos, acordados en un acto de conciliación, no está objetivamente justificado.

## 7. RELACIONES EXTERIORES

7.1. Las sentencias sobre los acuerdos «de cielo abierto» concluidos con los Estados Unidos (antes citada, sección 3.5.), delimita la competencia externa de la Comunidad en materia de transporte aéreo. Este tipo de acuerdos bilaterales tenían por objetivo facilitar el libre acceso a todas las rutas, la concesión de derechos ilimitados de ruta y tráfico, la fijación de precios según un sistema llamado «de doble desaprobación» y la posibilidad de realizar vuelos de código compartido. La Comisión les reprochaba especialmente haber, al firmar tales acuerdos, invadido la competencia externa de la Comunidad, por ser ésta la única competente para celebrar un acuerdo de ese tipo (esta imputación no se formuló contra el Reino Unido) y haber contravenido las disposiciones del Tratado en materia de derecho de establecimiento (vid. sección 3.5.).

En lo que respecta a la invasión de la competencia externa de la Comunidad observa el TJCE que no se trata de una situación en la que la competencia interna únicamente pueda ejercitarse al mismo tiempo que la competencia externa, puesto que el Consejo pudo adoptar el «tercer paquete» sin que se considerase necesario recurrir para ello a la celebración de un acuerdo con los Estados Unidos en materia de transporte aéreo. No obstante, el TJCE destaca que cada vez que la Comunidad establece normas comunes, los Estados miembros ya no tienen la facultad de contraer obligaciones con países terceros si tales obligaciones afectan a dichas normas y que sólo la Comunidad puede asumir los compromisos contraídos. Se da el caso cuando las obligaciones internacionales están comprendidas dentro del ámbito de aplicación de las normas comunes o, al menos, dentro de un ámbito ya cubierto en gran medida por tales normas o

cuando la Comunidad ha incluido en sus actos legislativos internos cláusulas relativas a los nacionales, en el caso de autos las compañías aéreas de países terceros. Analiza, en primer lugar, el alcance de los Reglamentos relativos a la concesión por parte de los Estados miembros de licencias de explotación relativas a las compañías aéreas establecidas en la Comunidad y al acceso de las compañías aéreas comunitarias a las rutas aéreas intracomunitarias (Reglamentos 2407/92 y 2408/92) para observar que los acuerdos bilaterales no estaban comprendidos en un ámbito que ya esté cubierto por dichos Reglamentos, puesto que no contienen normas destinadas a las compañías aéreas americanas. Por consiguiente, tales Reglamentos no pueden ser fundamento de una competencia externa de la Comunidad.

Por el contrario, considera que diversas disposiciones relativas al establecimiento de tarifas aéreas en rutas intracomunitarias (Reglamento 2409/92), así como a los sistemas informatizados de reserva (Reglamento 2299/89) y a la asignación de franjas horarias (Reglamento 95/93), se aplican a las compañías aéreas de países terceros. Por consiguiente, la Comunidad dispone de una competencia externa exclusiva en estas áreas. Sin embargo, la Comisión no había acreditado que los acuerdos bilaterales de que se trataba contuvieran compromisos en materia de franjas horarias. En estas circunstancias, el TJCE declara que Dinamarca, Suecia, Finlandia, Bélgica, Luxemburgo, Austria y Alemania han invadido la competencia externa de la Comunidad por lo que respecta a las normas comunitarias relativas al establecimiento de tarifas aéreas en rutas intracomunitarias, así como a los sistemas informatizados de reserva (SIR).

7.2. La sentencia de 10 de diciembre, *Comisión/Consejo (C-29/99)* anula una parte de la declaración efectuada por la CEEA con arreglo al artículo 30(4)(iii), de la Convención sobre Seguridad Nuclear, anexa a la Decisión del Consejo impugnada, por la que se aprueba la adhesión de la CEEA tal Convención, en la medida en que no menciona los artículos 7, 14, 16(1) y (3), y 17 a 19 de dicha Convención. El Consejo habría adoptado un enfoque excesivamente restrictivo de la noción de protección sanitaria de la población (título II, capítulo 3, del Tratado CEEA), que, en opinión del TJCE, no debía distinguirse artificialmente de la seguridad de las fuentes de radiaciones ionizantes.

El TJCE considera previamente que el recurso era admisible aun cuando solicitaba la anulación en la medida en que ésta omitía algo. Las partes

omitidas por definición resultaban elementos separables, por lo que tampoco podía considerarse que el recurso fuera inadmisibile debido a la indivisibilidad del acto impugnado. Precisa además que el Consejo estaba obligado, con arreglo al Derecho comunitario, a adjuntar a su decisión por la que se aprueba la adhesión a la Convención una declaración de competencias completa, por dos razones. En primer lugar, cuando el Consejo aprueba la adhesión a un convenio internacional sin ninguna reserva, está obligado a respetar los requisitos previstos en dicho convenio para tal adhesión, ya que una decisión de adhesión que no se ajustara a dichos requisitos violaría las obligaciones de la Comunidad desde su entrada en vigor. En segundo lugar, del deber de cooperación leal entre las instituciones se desprende que la decisión del Consejo por la que se aprueba la adhesión a un convenio internacional debe permitir a la Comisión cumplir el Derecho internacional. Pues bien, en el presente asunto, interpreta el artículo 30(4)(iii) de la Convención, en interés de las demás Partes contratantes, en el sentido de que la declaración de competencias prevista en dicha disposición debe ser completa.

7.3. La sentencia de 12 de diciembre, *Comisión/Consejo «Energy Star»* (C-281/01) también da la razón a la Comisión en su contencioso relativo a la base jurídica de la Decisión 2001/469/CE relativa a la celebración de un acuerdo con los EE.UU. sobre la coordinación de programas de etiquetado de la eficiencia energética para los equipos ofimáticos. Considera que el objetivo preponderante era de política comercial: para comercializar los equipos que llevan el logotipo Energy Star en los mercados europeos y americano, los fabricantes sólo tienen que referirse ya a una única norma en materia de etiquetado y someterse a un único procedimiento de registro. El efecto beneficioso sobre el medio ambiente, debido a la disminución del consumo de energía que generara, era indirecto y lejano. Por ello anula la Decisión del Consejo, que se había basado en las disposiciones del Tratado relativas a la política medioambiental.

## 8. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

8.1. En la sentencia de 17 de septiembre, *Taconi* (C-334/00) el TJCE concluye que la acción mediante la cual se invoca la responsabilidad precontractual del demandado está comprendida en la materia delictual o

cuasidelictual, en el sentido del artículo 5(3) del Convenio de Bruselas, en una situación caracterizada por la inexistencia de compromisos libremente asumidos por una parte frente a la otra con ocasión de las negociaciones encaminadas a la celebración de un contrato y por la eventual infracción de normas jurídicas, en particular la que obliga a las partes a actuar de buena fe en dichas negociaciones. También considera el TJCE, en la sentencia de 1 de octubre, *Henkel* (C-167/00), que es de carácter delictual o cuasidelictual en el sentido de tal artículo una acción judicial preventiva, entablada por una asociación para la protección de los consumidores con objeto de obtener la prohibición del uso por un comerciante de cláusulas consideradas abusivas en los contratos celebrados con particulares. Tal acción no guarda relación con la materia contractual y tiene por objeto exigir la responsabilidad delictual o cuasidelictual del demandado, en este caso concreto como consecuencia de la obligación extracontractual que incumbe al comerciante de abstenerse, en sus relaciones con los consumidores, de realizar determinados comportamientos que el legislador reprueba. La aplicación del artículo 5(3) no está además subordinada a que se produzca efectivamente el daño.

8.2. Por su parte la sentencia de 14 de noviembre, *Baten* (C-271/00), interpreta el artículo 1(1) del Convenio de Bruselas, en el sentido de que está comprendida en el concepto de «materia civil» la acción de repetición mediante la cual un organismo público reclama a una persona de Derecho privado el reembolso de las cantidades que abonó en concepto de asistencia social al cónyuge divorciado y al hijo de dicha persona, en la medida en que el fundamento y las modalidades de ejercicio de dicha acción estén regulados por las normas de Derecho común aplicables a la obligación de alimentos. En el caso de que la acción de repetición se base en disposiciones mediante las cuales el legislador haya conferido al organismo público una prerrogativa propia, dicha acción no puede considerarse incluida en la «materia civil». «Importando» la interpretación del concepto de «seguridad social» recogida en el Reglamento 1408/71, concluye también que el artículo 1(2)(3) de dicho Convenio debe interpretarse en el sentido de que no está comprendida en el concepto de «seguridad social» la acción de repetición mediante la cual un organismo público reclama a una persona de Derecho privado, con arreglo a las normas de Derecho común, el reembolso de las cantidades que abonó en concepto de asistencia social al cónyuge divorciado y al hijo de dicha persona.



## **BIBLIOGRAFIA**

