

medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Comunidad», disposición que subraya el carácter transversal y fundamental de este objetivo. Todas las medidas contempladas en los tres guiones del artículo 175 CE, apartado 2, párrafo primero, suponen una intervención de las instituciones comunitarias en ámbitos como la política fiscal, la política energética o la política de ordenación del territorio, en los que, al margen de la política comunitaria sobre el medio ambiente, o bien la Comunidad carece de competencias legislativas, o bien el Consejo ha de decidir por unanimidad.

Por lo que se refiere a la finalidad de la Decisión marco, tanto de su título como de sus tres primeros considerandos se desprende que persigue un objetivo de protección del medio ambiente. Por lo que atañe al contenido de la Decisión marco, ésta recoge en su artículo 2 una lista de conductas particularmente lesivas para el medio ambiente que los Estados miembros deben sancionar penalmente. Es cierto que los artículos 2 a 7 de dicha Decisión comportan una armonización parcial de la legislación penal de los Estados miembros, especialmente por lo que se refiere a los elementos constitutivos de diferentes infracciones penales contra el medio ambiente. Pues bien si, en principio, la Comunidad no es competente en materia de Derecho penal ni en materia de Derecho procesal penal, esta constatación no es óbice para que el legislador comunitario adopte medidas relacionadas con el Derecho penal de los Estados miembros y que estime necesarias para garantizar la plena efectividad de las normas que dicte en materia de protección medioambiental, cuando la aplicación por las autoridades nacionales competentes de sanciones penales efectivas, proporcionadas y disuasorias constituye una medida indispensable para combatir los graves atentados contra el medio ambiente. De ello deduce que, tanto por su finalidad como por su contenido, los artículos 1 a 7 de la Decisión marco tienen como objetivo principal la protección del medio ambiente y podrían haber sido adoptados válidamente sobre la base del artículo 175 CE.

El hecho de que los artículos 135 CE y 280 CE, apartado 4, reserven a los Estados miembros la aplicación de la legislación penal nacional y la administración de justicia en los ámbitos de la cooperación aduanera y de la lucha contra los perjuicios causados a los intereses financieros de la Comunidad, respectivamente, no permite poner en duda esta conclusión. En efecto, de esas disposiciones no puede deducirse que, en el marco de la aplicación de la política medioambiental, deba excluirse toda armoni-

zación penal, por más que sea tan limitada como la que resulta de la Decisión marco, incluso cuando tal armonización sea necesaria para garantizar la efectividad del Derecho comunitario. En estas circunstancias, la Decisión marco infringe en su conjunto, debido a su indivisibilidad, el artículo 47 UE, puesto que invade las competencias que el artículo 175 CE atribuye a la Comunidad.

1.2. La sentencia de 6 de diciembre, *Reino Unido/Parlamento y Consejo* (C-66/04) desestima un recurso de anulación contra el Reglamento (CE) n.º 2065/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre los aromas de humo utilizados o destinados a ser utilizados en los productos alimenticios o en su superficie. Aborda problemas relacionados con la elección de base jurídica, así como los límites jurídicos a la posibilidad de conferir a la Comisión la facultad de adoptar las medidas de armonización que requiera la ejecución del acto legislativo de que se trate

En el momento de su adopción existían diferencias entre las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas nacionales en relación con la evaluación y la autorización de aromas de humo que podían obstaculizar su libre circulación y crear las condiciones para una competencia desigual y desleal. Ante esta situación, considera que estaba justificada una intervención del legislador comunitario basada en el artículo 95 CE en relación con los aromas de humo utilizados o destinados a ser utilizados en los productos alimenticios o en su superficie. Señala que el citado artículo sólo se aplica como base jurídica cuando del propio acto jurídico se deriva objetiva y efectivamente que tiene como finalidad mejorar las condiciones de establecimiento y funcionamiento del mercado interior.

Mediante la expresión «medidas relativas a la aproximación», que figura en el artículo 95 CE, los autores del Tratado han querido conferir al legislador comunitario, en función del contexto general y de las circunstancias específicas de la materia que deba armonizarse, un margen de apreciación en cuanto a la técnica de aproximación más adecuada para lograr el resultado deseado, en especial en los ámbitos que se caracterizan por particularidades técnicas complejas. Este margen de apreciación puede emplearse concretamente para elegir la técnica de armonización más adecuada cuando la aproximación proyectada requiera análisis físicos, químicos o biológicos, así como la toma en consideración de la evolución científica en la materia de que se trate. Tales evaluaciones relativas a la seguridad de los productos responden, en efecto, al objetivo fijado al legislador

comunitario por el artículo 95.3 CE que es garantizar un nivel elevado de protección de la salud.

Finalmente añade que, cuando el legislador comunitario prevé una armonización caracterizada por varias etapas, que consisten, por ejemplo, en la fijación de determinados criterios esenciales, enunciados en un reglamento de base, y, a continuación, en la evaluación científica relativa a las sustancias afectadas y la adopción de una lista positiva de sustancias autorizadas en toda la Comunidad, deben reunirse dos requisitos. En primer lugar, el legislador comunitario está obligado a determinar, en el acto de base, los elementos esenciales de la medida de armonización de que se trate. En segundo lugar, el mecanismo de desarrollo de dichos elementos debe estar concebido de tal modo que su aplicación conduzca a una armonización en el sentido del artículo 95 CE. Así sucede cuando el legislador comunitario establece normas detalladas con arreglo a las cuales deban adoptarse las decisiones en cada fase de tal procedimiento de autorización, y determina y encuadra con precisión las facultades que corresponden a la Comisión como instancia a la que incumbe adoptar la decisión final. Éste es el caso cuando la armonización de que se trate consista en el establecimiento de una lista de productos autorizados para toda la Comunidad con exclusión de todos los demás productos.

Esta interpretación del artículo 95 CE se encuentra, además, corroborada por el hecho de que, con arreglo a su propio tenor literal, los apartados 4 y 5 de dicha disposición reconocen a la Comisión la facultad de adoptar medidas de armonización. En efecto, la referencia a esta facultad de la Comisión en dichos apartados, en relación con el apartado 1 de ese artículo, significa que un acto adoptado por el legislador comunitario con arreglo al artículo 95 CE, de conformidad con el procedimiento de codecisión previsto en el artículo 251 CE, puede limitarse a definir las disposiciones esenciales para la consecución de los objetivos relacionados con el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior en el ámbito afectado, confiriendo al mismo tiempo a la Comisión la facultad de adoptar las medidas de armonización que requiera la ejecución del acto legislativo de que se trate.

El TJCE considera que se cumplían los dos requisitos en el presente caso. En cuanto al primero, señala que el citado Reglamento contiene los elementos esenciales relativos a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros que regulan las características de los aromas de humo utilizados o destinados a

ser utilizados en los productos alimenticios o en su superficie. También deduce que dicho Reglamento no tiene por efecto armonizar de modo accesorio las condiciones del mercado interior, sino que tiene como objeto la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en el ámbito de los aromas de humo.

Respecto al segundo requisito, recuerda que el procedimiento de autorización comunitario previsto por el Reglamento impugnado está definido en su artículo 19, apartado 2, que hace referencia a los artículos 5 y 7 de la Decisión 1999/468, como un «procedimiento de reglamentación». De tal marco jurídico resulta no sólo que las funciones conferidas a la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria y a la Comisión se encuentran claramente definidas por las disposiciones del Reglamento impugnado, sino también que el procedimiento previsto por éste conduce a la adopción de la lista positiva de las sustancias autorizadas en toda la Comunidad. Así, el procedimiento previsto en dicho Reglamento constituye un medio adecuado para lograr la aproximación deseada, a saber, el establecimiento de una lista positiva de sustancias autorizadas en toda la Comunidad.

1.3. En la sentencia de 6 de diciembre, *ABNA y otros* (C-453/03, C-11/04, C-12/04 y C-194/04), que aborda la validez de la Directiva 2002/2/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se modifica la Directiva 79/373/CEE del Consejo relativa a la circulación de los piensos compuestos y por la que se deroga la Directiva 91/357/CEE de la Comisión, uno de los órganos de remisión se planteaba cuestiones relativas a la posibilidad de adoptar medidas cautelares a nivel nacional. Preguntaba en esencia si, en el caso de que se cumplan los requisitos con arreglo a los cuales un juez nacional de un Estado miembro puede suspender la aplicación de un acto de las instituciones comunitarias que ha sido impugnado y, en particular, un juez nacional del mismo Estado miembro haya planteado al TJCE la cuestión de la validez del acto impugnado, las autoridades nacionales competentes de los demás Estados miembros también están facultadas, sin que se haya dictado una resolución judicial, para suspender la aplicación del acto impugnado hasta que el TJCE se pronuncie sobre su validez.

El TJCE recuerda que en la sentencia de 21 de febrero de 1991, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen y Zuckerfabrik Soest* (asuntos acumulados C 143/88 y C 92/89, Rec. p. I 415), apartado 18, la remisión prejudicial para que se aprecie la validez de un acto constituye, de la misma manera que el recurso de anulación, una modalidad del control de legalidad de los actos de las ins-

tituciones comunitarias. Pues bien, en el marco del recurso de anulación, el artículo 242 CE otorga a la parte demandante la facultad de solicitar la suspensión de la ejecución del acto impugnado y al TJCE la competencia para otorgarla. Así pues, la coherencia del sistema de protección cautelar exige que el órgano jurisdiccional nacional pueda ordenar también la suspensión de la ejecución de un acto administrativo nacional basado en un reglamento comunitario cuya legalidad es impugnada. No obstante, el TJCE ha declarado que la aplicación uniforme del Derecho comunitario, que es una exigencia fundamental del ordenamiento jurídico comunitario, implica que la suspensión de la ejecución de actos administrativos basados en un reglamento comunitario, a la vez que depende de las normas de procedimiento nacionales por lo que respecta, en particular, a la presentación y a la sustanciación de la solicitud, debe sujetarse en todos los Estados miembros, por lo menos, a requisitos de concesión uniformes, idénticos a los aplicables en los procedimientos sobre medidas provisionales seguidos ante el TJCE.

En particular, el TJCE ha indicado que, para comprobar si se cumplen los requisitos relativos a la urgencia y al riesgo de que se produzca un perjuicio grave e irreparable, el juez de medidas provisionales debe examinar las circunstancias propias de cada caso y apreciar los elementos que permitan determinar si la ejecución inmediata del acto respecto al que se solicitan las medidas provisionales puede producir al demandante daños irreversibles, que no podrían ser reparados si el acto comunitario llegara a ser declarado.

Como juez encargado de aplicar, en el ámbito de su competencia, las disposiciones del Derecho comunitario y, por tanto, al estar obligado a garantizar la plena eficacia del Derecho comunitario, el órgano jurisdiccional nacional al que se somete una solicitud de medidas provisionales debe tener en cuenta el menoscabo que la medida provisional puede producir en el régimen jurídico establecido por un acto comunitario en toda la Comunidad. Le corresponde tomar en consideración, por una parte, el efecto acumulativo provocado en el supuesto de que un gran número de órganos jurisdiccionales adoptaran también medidas provisionales por motivos análogos y, por otra parte, el carácter específico de la situación del solicitante que le diferencie de otros operadores económicos afectados. En especial, cuando la concesión de medidas provisionales pueda provocar un riesgo económico para la Comunidad, el órgano jurisdiccional nacional debe, además, poder imponer al demandante suficientes garantías, como la prestación de una fianza o la constitución de un depósito judicial.

A este respecto, señala que las autoridades administrativas como aquellas de que se trata en el asunto remitido no pueden adoptar medidas provisionales respetando los requisitos definidos por el TJCE para su concesión. En este contexto, observa, en particular, que el propio estatuto de dichas autoridades, por regla general, no puede garantizar que gocen del mismo grado de independencia e imparcialidad que los órganos jurisdiccionales nacionales. Además, no existe certeza de que tales autoridades apliquen el principio de contradicción que es propio del debate judicial, que permite oír las alegaciones presentadas por las distintas partes antes de ponderar los intereses del caso para adoptar una decisión. Por lo que se refiere al argumento según el cual determinadas consideraciones relativas a la celeridad o al coste podrían justificar la necesidad de reconocer esta competencia a las autoridades administrativas nacionales, destaca que los órganos jurisdiccionales que resuelven sobre medidas provisionales, en general, pueden adoptar decisiones en plazos muy breves. En cualquier caso, un argumento basado en la celeridad o en el coste no puede ser determinante respecto a las garantías ofrecidas por los sistemas de tutela judicial establecidos por los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros.

Por tanto, responde a la cuestión planteada que, aun cuando un órgano jurisdiccional de un Estado miembro considere que se cumplen los requisitos con arreglo a los cuales puede suspender la aplicación de un acto comunitario y, en particular, cuando ya se haya sometido al TJCE la cuestión de la validez de este acto, las autoridades administrativas nacionales competentes de los demás Estados miembros no pueden suspender la aplicación de dicho acto hasta que el TJCE se pronuncie sobre su validez. En efecto, corresponde únicamente al juez nacional, tomando en consideración las circunstancias concretas del supuesto de que se trate, comprobar si se cumplen los requisitos para la concesión de medidas provisionales.

## 2. PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO

2.1. La sentencia de 15 de septiembre, *Intermodal Transports* (C-495/03) aborda la interpretación del artículo 234 CE, que interpreta en el sentido de que cuando en un litigio relativo a la clasificación arancelaria de una mercancía determinada seguido ante un órgano jurisdiccional nacional se presente una información arancelaria vinculante (IAV) relativa a una mercancía similar facilitada a un tercero en dicho litigio por las autoridades aduaneras de

otro Estado miembro, y dicho órgano jurisdiccional considere errónea la clasificación arancelaria contenida en la referida información, estas dos circunstancias: (a) si se trata de un órgano jurisdiccional cuyas resoluciones no son susceptibles de recurso de Derecho interno, no pueden tener como consecuencia obligar a éste a plantear cuestiones de interpretación al TJCE; (b) si se trata de un órgano jurisdiccional cuyas resoluciones no puedan ser objeto de un recurso de Derecho interno, no pueden, por sí solas, tener como consecuencia automática obligar a éste a plantear cuestiones de interpretación al TJCE.

No obstante, cuando se suscita una cuestión de Derecho comunitario ante un órgano jurisdiccional cuyas resoluciones no son susceptibles de recurso de Derecho interno, éste debe cumplir su obligación de plantear la cuestión prejudicial al TJCE, a no ser que haya constatado que la cuestión suscitada no es pertinente o que la disposición comunitaria controvertida ya ha sido interpretada por el TJCE o que la correcta aplicación del Derecho comunitario se impone con una evidencia tal que no deja lugar a ninguna duda razonable; debe valorarse la existencia de tal eventualidad en función de las características propias del Derecho comunitario, de las dificultades concretas que presente su interpretación y del riesgo de divergencias jurisprudenciales dentro de la Comunidad; la existencia de la mencionada IAV debe inducir a dicho órgano jurisdiccional a extremar la atención al apreciar la posible inexistencia de duda razonable en cuanto a la correcta aplicación de la Nomenclatura Combinada, teniendo en cuenta, en particular, los tres elementos de valoración mencionados.

Sin embargo, no puede exigirse a tal órgano jurisdiccional que se asegure, además de que dicha evidencia se impone a los órganos no judiciales, como las autoridades administrativas. Tampoco puede obligarse a un órgano jurisdiccional nacional a recurrir a dicho mecanismo por el mero hecho de que, en virtud de una disposición de Derecho derivado, como es el artículo 12 del Código Aduanero Comunitario, la interpretación que efectúe el TJCE de una partida arancelaria determinada pueda privar de validez a una IAV expedida por las autoridades aduaneras de otro Estado miembro o poner fin a una práctica imputable a dichas autoridades, sin que la IAV ni la práctica constituyan el objeto del litigio de que conoce ese órgano jurisdiccional.

En cuanto a la circunstancia de que, en su caso, pudieran coexistir una práctica administrativa y una jurisprudencia divergentes en dos Estados miembros, lo cual sería contrario a la exigencia de aplicación uniforme

del Arancel Aduanero Común, con la consecuencia de que productos similares fueran objeto de clasificaciones distintas según que el operador interesado los importara en uno u otro de tales Estados miembros, observa el TJCE que existen diversos mecanismos que permiten garantizar que tales contradicciones sólo sean de carácter provisional.

La sentencia de 6 de diciembre de 2005, *Gaston Schul* (C-461/03), también en materia prejudicial, no traslada la jurisprudencia CILFIT al marco de la cuestión prejudicial de invalidez. Concluye que el artículo 234 CE, párrafo tercero, obliga a un órgano jurisdiccional nacional cuyas decisiones no son susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno a someter al TJCE una cuestión sobre la validez de unas disposiciones de un reglamento aun cuando el TJCE ya haya declarado inválidas disposiciones equivalentes de otro reglamento comparable.

Con carácter preliminar, recalca que no cabe excluir la posibilidad de que, incluso en casos a primera vista similares, un examen en profundidad revele que la disposición cuya validez se discute no es asimilable a una disposición ya declarada inválida, en particular a causa de diferencias en el contexto jurídico o, en su caso, fáctico. Las competencias reconocidas al TJCE por el artículo 234 CE tienen esencialmente por objeto garantizar una aplicación uniforme del Derecho comunitario por los órganos jurisdiccionales nacionales. Refiriéndose a la sentencia Foto-Frost, destaca que esta exigencia de uniformidad es particularmente imperiosa cuando se discute la validez de un acto comunitario. Las divergencias entre los órganos jurisdiccionales nacionales de los Estados miembros en cuanto a la validez de los actos comunitarios pueden llegar a comprometer la unidad misma del ordenamiento jurídico comunitario y vulnerar la exigencia fundamental de la seguridad jurídica. La posibilidad de que el juez nacional se pronuncie sobre la invalidez de un acto comunitario tampoco sería conciliable con la necesaria coherencia del sistema de protección jurisdiccional establecido por el Tratado. El TJCE recuerda a este respecto que la remisión prejudicial a efectos de apreciación de la validez de un acto constituye, de la misma manera que el recurso de anulación, una modalidad del control de legalidad de los actos comunitarios. En sus artículos 230 CE y 241 CE, por una parte, y en su artículo 234 CE, por otra, el Tratado ha establecido un sistema completo de recursos y de procedimientos destinado a garantizar el control de la legalidad de los actos de las instituciones, confiando dicho control al juez comunitario. No cabe invocar la reducción de la duración del procedimiento a fin de justificar una



violación de la competencia exclusiva del juez comunitario para pronunciarse sobre la validez del Derecho comunitario.

Subraya, por otra parte, que es el juez comunitario quien está en mejores condiciones para pronunciarse sobre la validez de los actos comunitarios. En efecto, en virtud del artículo 23 del Estatuto del TJCE, las instituciones comunitarias cuyos actos se cuestionan tienen derecho a intervenir ante el TJCE para defender la validez de dichos actos. Además, en virtud del artículo 24, párrafo segundo, del mencionado Estatuto, el TJCE puede pedir a las instituciones comunitarias que no sean partes en el litigio todas las informaciones que considere necesarias a efectos procesales.

2.2. La sentencia de 20 de octubre, *Ten Kate* (C-511/03) confirma que el Derecho comunitario no contiene ninguna obligación, para un Estado miembro, de interponer un recurso de anulación, de conformidad con el artículo 230 CE, o por omisión, de conformidad con el artículo 232 CE, en beneficio de uno de sus ciudadanos. No obstante, no se opone, en principio, a que un Derecho nacional contenga una obligación de ese tipo o prevea la responsabilidad del Estado miembro por no haber actuado de esa forma. Sin embargo, un Estado miembro podría incumplir la obligación de cooperación leal prevista en el artículo 10 CE si no se concediera un margen de apreciación en cuanto a la oportunidad de interponer un recurso, con el riesgo de sobrecargar al órgano jurisdiccional comunitario con recursos, una parte de los cuales resultarían obviamente no fundados, poniendo así en peligro el buen funcionamiento de dicha institución.

2.3. En su sentencia de 13 de diciembre, *Comisión/ Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum eV (ARE)* (C-78/03 P) el TJCE anula la sentencia del TPI de 5 de diciembre de 2002, *ARE /Comisión* (T-114/00). En la sentencia, importante en materia de admisibilidad de recursos de anulación en el campo de las ayudas de Estado, el TJCE declara la inadmisibilidad del recurso interpuesto por ARE ante el TPI.

Por lo que respecta a las decisiones de la Comisión en materia de ayudas de Estado, recuerda que en el procedimiento de control de las ayudas de Estado previsto en el artículo 88 CE debe distinguirse, por una parte, la fase previa de examen de las ayudas, establecida en el apartado 3 de este artículo, que sólo tiene por objeto permitir a la Comisión formarse una primera opinión sobre la compatibilidad parcial o total de la ayuda controvertida y, por otra, la fase de examen, prevista en el apartado 2 del

mismo artículo. El Tratado CE tan sólo prevé la obligación de la Comisión de emplazar a los interesados para que presenten sus observaciones en el marco de esta fase de examen, cuya finalidad es permitir a la Comisión obtener una información completa sobre el conjunto de datos del asunto.

Si el demandante cuestiona el fundamento de la decisión de apreciación de la ayuda en sí misma, el mero hecho de que pueda ser considerado interesado en el sentido del artículo 88 CE, apartado 2, no basta para reconocer la admisibilidad del recurso. En tal caso, debe demostrar que goza de una situación particular a efectos de la jurisprudencia *Plaumann*. Ello sucedería, en especial, en el supuesto de que la posición del demandante en el mercado se viese afectada sustancialmente por la ayuda objeto de la decisión de que se trate.

Señala que los elementos que, a juicio del TPI, permitían considerar a ARE una persona individualmente afectada por la Decisión impugnada, debido a que ésta afectaba a su posición de negociadora, no bastaban para acreditar tal condición. El hecho de que ARE participase activamente en el procedimiento de investigación formal que dio lugar a la adopción de la Decisión de 20 de enero de 1999 y en las conversaciones informales relativas a su aplicación y lo hiciese de manera activa, en repetidas ocasiones y aportando informes científicos, y la circunstancia de que desempeñase un importante papel de interlocutor durante dicho procedimiento, de que la Decisión impugnada esté directamente relacionada con la Decisión de 20 de enero de 1999 y de que la propia Comisión admitiese que la citada asociación influyó en el proceso de decisión y constituyó una fuente de información interesante no permiten considerar que ésta fuera una negociadora como lo fueron el *Landbouwschap* en el asunto que dio lugar a la sentencia *Van der Kooy y otros/Comisión*, y el Comité internacional de la rayonne et des fibres synthétiques (CIRFS) en el asunto que dio lugar a la sentencia *CIRFS y otros/Comisión*. El papel desempeñado por ARE durante el procedimiento de investigación formal que dio lugar a la adopción de la Decisión impugnada, que no va más allá del ejercicio de los derechos de procedimiento reconocidos a los interesados en el artículo 88 CE, apartado 2, no puede asimilarse al del *Landbouwschap* o al del CIRFS en los asuntos mencionados.

2.4. La sentencia de 8 de diciembre, *BCE/Alemania (C-220/03)* interpreta el alcance de la cláusula compromisoria del Convenio de 18 de

septiembre de 1998 celebrado entre el Gobierno de Alemania y el Banco Central Europeo relativo a la sede de dicha institución («Convenio relativo a la sede»).

### 3. MERCADO INTERIOR Y LIBRE CIRCULACIÓN

3.1. La sentencia de 8 de noviembre, *Jersey Produce Marketing Organisation Ltd* (C-293/02) concluye que, a los efectos de la aplicación de los artículos 23 CE, 25 CE, 28 CE y 29 CE, las islas del Canal, la isla de Man y el Reino Unido deben asimilarse a un Estado miembro.

Precisa que las disposiciones del artículo 29 CE, en relación con las del artículo 1 del Protocolo n.º 3 relativo a las islas del Canal y a la isla de Man, anexo al Acta relativa a las condiciones de adhesión del Reino de Dinamarca, de Irlanda y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y a las adaptaciones de los Tratados, se oponen a una normativa como la controvertida en el litigio principal que por una parte, prohíbe, so pena de sanciones, a los productores de Jersey ofrecer a la exportación o exportar sus patatas con destino al mercado del Reino Unido si no están inscritos en el registro de un organismo como el Jersey Potato Export Marketing Board ni han celebrado con dicho organismo un contrato de comercialización que determine, entre otros extremos, las superficies que puedan sembrarse con destino a la exportación de las cosechas y la identidad de los compradores autorizados de estas últimas, y, por otra parte, prohíbe, igualmente so pena de sanciones, a todos los organismos de comercialización llevar a cabo tales exportaciones si no han celebrado con ese mismo organismo un acuerdo de gestión que determine, entre otros extremos, la identidad de los vendedores a los que puedan acudir para abastecerse.

Los artículos 23 CE y 25 CE, en relación con las del artículo 1 del Protocolo n.º 3, se oponen también a una normativa como la controvertida en el litigio principal, que confiere a un organismo como el Jersey Potato Export Marketing Board la facultad de imponer a los productores de patatas de Jersey una cotización cuyo importe se fija en función de las cantidades de patatas producidas por los interesados y que hayan sido exportadas al Reino Unido.

Los States of Jersey alegaban que, en la medida en que la Ley de 2001 regulaba exclusivamente las «exportaciones» de patatas de Jersey destinadas al Reino Unido con vistas a su consumo en este Estado miembro y

en que, por consiguiente, se aplicaba únicamente a situaciones que forman parte del comercio interno de un Estado miembro, los artículos 23 CE y 25 CE no resultaban aplicables en el caso de autos. A este respecto, el TJCE recuerda su jurisprudencia reiterada en la que se ha declarado que un tributo proporcional al valor en aduana de los bienes, percibido por un Estado miembro sobre todas las mercancías introducidas en una región de su territorio, constituye una exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana a la importación, no sólo en tanto en cuanto grava las mercancías introducidas en esta región procedentes de otros Estados miembros, sino también en la medida en que se percibe sobre las mercancías introducidas en dicha región procedentes de otra parte de ese mismo Estado. El mismo razonamiento debe hacerse en el supuesto de un tributo que grava las mercancías expedidas de una región a otras regiones del mismo Estado, antes de concluir que constituyen exacciones de efecto equivalente a derechos de aduana a la exportación los tributos *ad valorem* percibidos por un Estado miembro sobre las mercancías expedidas desde una región de su territorio únicamente a otras regiones del mismo Estado. La unión aduanera implica necesariamente que se garantice la libre circulación de mercancías entre los Estados miembros y, con carácter más general, dentro de la unión aduanera.

También considera que el Derecho comunitario se opone a una cotización percibida en las mismas condiciones, pero cuyo importe lo fija el referido organismo en función de la superficie agrícola que los interesados dedican al cultivo de la patata, en la medida en que los ingresos resultantes de la cotización en cuestión se destinen a financiar actividades de dicho organismo desarrolladas en infracción del artículo 29 CE.

3.2. La sentencia de 15 de noviembre, *Comisión/Austria* (C-320/03) declara que Austria ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 28 CE y 29 CE, al haber prohibido a los camiones de más de 7,5 toneladas que transportan determinadas mercancías circular en un tramo de la autopista A 12 del Valle del Inn, como consecuencia de la adopción del Reglamento del Ministro Presidente del Tirol por el que se limita el transporte en la autopista A 12 del Valle del Inn (prohibición sectorial de circular).

El TJCE concluye que el obstáculo no era proporcionado con relación al objetivo legítimo perseguido en el presente caso, a saber, la protección del medio ambiente. Antes de la adopción de una medida tan radical como

una prohibición total de circular en un tramo de autopista que constituye una vía vital de comunicación entre ciertos Estados miembros, incumbía a las autoridades austriacas examinar detenidamente la posibilidad de recurrir a medios menos restrictivos de la libertad de circulación y descartarlos únicamente si estuviese claramente probado su carácter inadecuado con respecto al objetivo perseguido. Más concretamente, habida cuenta del objetivo declarado de realizar una transferencia del transporte de las mercancías de que se trata de la carretera al ferrocarril, dichas autoridades estaban obligadas a asegurarse de que existía una capacidad ferroviaria suficiente y adecuada para posibilitar tal transferencia antes de decidir si ponían en vigor una medida como la establecida por el Reglamento controvertido. Pues bien, en el caso de autos no se había demostrado de manera concluyente que las autoridades austriacas, a la hora de elaborar el Reglamento controvertido, hubieran analizado suficientemente si el objetivo de reducir la emisión de contaminantes podía alcanzarse con otros medios menos restrictivos de la libertad de circulación y si existía efectivamente una alternativa realista que permitiera garantizar el transporte de las mercancías afectadas por otros medios de transporte u otras rutas viarias. Además, un período de transición limitado a dos meses entre la fecha de adopción del Reglamento controvertido y la prevista por las autoridades austriacas para la entrada en vigor de la prohibición sectorial de circular era manifiestamente insuficiente para permitir razonablemente que los operadores afectados se adaptasen a las nuevas circunstancias.

3.3. La sentencia de 15 de septiembre, *Ioannidis* (C-258/04) concluye que el artículo 39 CE se opone a que un Estado miembro deniegue el subsidio de espera a un nacional de otro Estado miembro que busca su primer empleo sin estar, como hijo, a cargo de un trabajador migrante residente en el primer Estado, por el solo motivo de que el interesado haya terminado sus estudios de enseñanza secundaria en otro Estado miembro.

3.4. La sentencia de 15 de septiembre, *Comisión/Dinamarca* (C-464/02) declara que el Reino de Dinamarca ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 39 CE, en la medida en que su normativa y su práctica administrativa no autorizan a los trabajadores que residen en Dinamarca y ocupan, en otro Estado miembro, un empleo que no constituye su actividad principal a utilizar, con fines profesionales y privados, un automóvil de empresa matriculado en este otro Estado miembro donde su empresario tiene establecida la empresa.

En la misma línea, la sentencia de 15 de diciembre, *Nadin* (C-151/04) interpreta que el artículo 43 CE se opone a que una belga imponga a un trabajador por cuenta propia residente en dicho Estado miembro la obligación de matricular en él un vehículo de empresa puesto a su disposición por la sociedad para la que trabaja, establecida en un segundo Estado miembro, cuando dicho vehículo no esté destinado a ser utilizado esencialmente con carácter permanente en el primer Estado miembro ni, de hecho, sea utilizado de esta manera.

Considera que una obligación de matriculación como la controvertida en los litigios principales constituye un obstáculo a la libre circulación de las personas en la medida en que impone tal obligación a los trabajadores por cuenta propia. En efecto, dicha obligación obstaculiza el acceso de los residentes en Bélgica a los empleos de trabajadores por cuenta propia en los demás Estados miembros y, por lo tanto, puede disuadir a tales personas de ejercitar su derecho de libre circulación. La obligación de matriculación no pierde su carácter de obstáculo por el hecho de que la sociedad establecida en otro Estado miembro pueda matricular en su propio nombre en Bélgica el vehículo de empresa sin disponer allí de un establecimiento permanente, con objeto de evitar que el propio directivo se vea obligado a matricular el vehículo.

3.5. En la sentencia de 13 de octubre *Parking Brixen* (C-458/03) el órgano jurisdiccional remitente preguntaba, en esencia, si la adjudicación de una concesión de servicios públicos sin previa licitación pública es compatible con el Derecho comunitario en caso de que la empresa concesionaria sea una sociedad anónima constituida mediante la transformación de una empresa especial de una autoridad pública. Italia, Stadtwerke Brixen AG y la Gemeinde Brixen alegaban que en el caso de autos estaba excluida la aplicación de las normas del Tratado y de los principios generales del Derecho comunitario, puesto que Stadtwerke Brixen AG no era una entidad independiente de dicho municipio. En apoyo de esta alegación, se remitían a la sentencia de 18 de noviembre de 1999, *Teckal* (C-107/98, Rec. p. I-8121).

Para el TJCE su jurisprudencia *Teckal* parte de la premisa de que la aplicación de las Directivas 92/50, 93/36 y 93/37 depende de la existencia de un contrato celebrado entre dos personas distintas. Ahora bien, la aplicación de los artículos 12 CE, 43 CE y 49 CE, así como de los principios de igualdad, no discriminación y transparencia asociados a dichos

artículos, no dependen de la existencia de un contrato. Por consiguiente, las consideraciones desarrolladas por la jurisprudencia Teckal no se aplican automáticamente a estas disposiciones del Tratado ni a los mencionados principios. No obstante, traslada esta jurisprudencia al ámbito de las concesiones (y en general al ámbito de la definición del alcance de determinadas disposiciones del Tratado CE) y señala que dichas consideraciones pueden trasponerse a las disposiciones del Tratado y principios relativos a las concesiones de servicios públicos excluidas del ámbito de aplicación de las directivas sobre contratación pública. En efecto, en el ámbito de la contratación pública y de las concesiones de servicios públicos, el principio de igualdad de trato y sus expresiones específicas, que son la prohibición de discriminación por razón de nacionalidad y los artículos 43 CE y 49 CE, son aplicables en el supuesto de que una autoridad pública encomiende la prestación de actividades económicas a un tercero. En cambio, no procederá aplicar las normas comunitarias en materia de contratación pública o de concesiones de servicios públicos en caso de que una autoridad pública realice las tareas de interés público que le corresponden con sus propios medios administrativos, técnicos y de cualquier otro tipo, sin recurrir a entidades externas.

Por consiguiente, en el ámbito de las concesiones de servicios públicos estará excluida la aplicación de lo dispuesto en los artículos 12 CE, 43 CE y 49 CE, así como de los principios generales cuya expresión específica constituyen dichos artículos, en el supuesto de que, cumulativamente, la autoridad pública concedente ejerza sobre la entidad concesionaria un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios y la entidad realice la parte esencial de su actividad junto con la autoridad a que pertenece. Dado que se trata de una excepción a las normas generales del Derecho comunitario, ambos requisitos expuestos en el apartado anterior deben ser objeto de una interpretación estricta, y la carga de la prueba de que existen realmente las circunstancias excepcionales que justifican la excepción a dichas normas incumbe a quien quiera beneficiarse de ella».

Examina luego si la autoridad pública concedente ejerce sobre la entidad concesionaria un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios. Dicha apreciación debe tener en cuenta el conjunto de disposiciones legales y circunstancias pertinentes. Del referido examen, ha de resultar que la entidad concesionaria en cuestión está sometida a un control que permita a la autoridad pública influir en sus decisiones. Debe tratarse de una posibilidad de influencia determinante, tanto sobre los objetivos es-

tratégicos como sobre las decisiones importantes. El TJCE compara la situación originaria de Stadtwerke Brixen con los cambios producidos en su régimen jurídico posteriormente. Stadtwerke Brixen constituía un organismo municipal cuya función específica consistía en la prestación unitaria e integrada de servicios públicos locales. En cambio, Stadtwerke Brixen AG adquirió posteriormente una vocación de mercado que pone en precario el control municipal. El órgano jurisdiccional remitente destacaba que el control municipal sobre Stadtwerke Brixen AG se limitaba, esencialmente, a las medidas cuya adopción atribuye el Derecho de sociedades a la mayoría de los accionistas, lo cual reduce considerablemente la relación de dependencia que existía entre el municipio y la empresa especial Stadtwerke Brixen.

En consideración a este conjunto de consideraciones el TJCE considera que cuando una entidad concesionaria dispone de un margen de autonomía de las características descritas no cabe entender que la autoridad pública concedente ejerce sobre la entidad concesionaria un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios. Dadas las circunstancias, y sin considerar necesario examinar la cuestión de si la entidad concesionaria realiza la parte esencial de su actividad junto con la autoridad pública concedente, no considera que la adjudicación de una concesión de servicios públicos por una autoridad pública a tal entidad constituya una operación interna de dicha autoridad, a la que no resulten aplicables las normas comunitarias.

3.6. En su sentencia de 8 de septiembre, *Mobistar* (C-544/03 y C-545/03) el TJCE ha juzgado que el artículo 49 CE no se opone a que una normativa de una autoridad nacional o de una corporación local establezca un impuesto sobre las infraestructuras de comunicaciones móviles y personales, utilizadas en el marco de la explotación de las actividades previstas en las licencias y autorizaciones, que se aplique indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los de los demás Estados miembros y que afecte del mismo modo a la prestación de servicios interna en un Estado miembro y a la prestación de servicios entre Estados miembros.

Recuerda el TJCE que el referido artículo 49 se opone a la aplicación de toda normativa nacional que dificulte más la prestación de servicios entre Estados miembros que la puramente interna en un Estado miembro. En cambio, clarifica ahora que el artículo 49 CE no se refiere a medidas



cuyo único efecto consiste en generar costes suplementarios para la prestación en cuestión y que afectan del mismo modo a la prestación de servicios entre Estados miembros y a la interna en un Estado miembro.

Tales medidas de tipo fiscal aplicables a infraestructuras de comunicaciones móviles no están comprendidas dentro del ámbito de aplicación del artículo 3 *quater* de la Directiva 90/388/CEE de la Comisión, de 28 de junio de 1990, relativa a la competencia en los mercados de servicios de telecomunicaciones, a no ser que favorezcan, directa o indirectamente, a los operadores que disfruten o hayan disfrutado de derechos especiales o exclusivos en perjuicio de nuevos operadores y a no ser que afecten de forma apreciable a la competencia.

3.7. En la sentencia de 13 de diciembre, *Marks & Spencer plc* (C-446/03), el TJCE concluye que los artículos 43 CE y 48 CE no se oponen, en el estado actual del Derecho comunitario, a la normativa de un Estado miembro que excluye con carácter general la posibilidad de que una sociedad matriz residente deduzca de su beneficio imponible las pérdidas sufridas en otro Estado miembro por una filial establecida en el territorio de éste, cuando prevé tal posibilidad en el caso de pérdidas sufridas por las filiales residentes. No obstante, es contrario a los artículos 43 CE y 48 CE excluir dicha posibilidad de la sociedad matriz residente cuando, por una parte, la filial no residente ha agotado las posibilidades de que se tengan en cuenta las pérdidas sufridas en su Estado de residencia en el período impositivo correspondiente a la solicitud de consolidación y en los ejercicios anteriores y cuando, por otra parte, no existe la posibilidad de que dichas pérdidas puedan ser tendidas en consideración en su Estado de residencia en ejercicios futuros respecto de ella misma o de un tercero, en especial, en caso de cesión de la filial a éste.

En el contexto de una posible de los motivos objetivos pertinentes que puedan justificar la diferencia de trato, destaca el TJCE que en una situación como la del litigio principal debe reconocerse que el Estado miembro de establecimiento de la sociedad matriz, al disponer que las sociedades residentes tributen por sus beneficios mundiales y las sociedades no residentes sólo por los beneficios que procedan de su actividad en dicho Estado, actúa con arreglo al principio de territorialidad consagrado por el Derecho tributario internacional y reconocido por el Derecho comunitario.

No obstante, la circunstancia de que no grave los beneficios de las filiales no residentes de una sociedad matriz establecida en su territorio no justifica, de por sí, que la consolidación fiscal se limite a las pérdidas su-

fridas por las sociedades residentes. Para apreciar si esta limitación está justificada, hay que examinar las consecuencias de la extensión incondicional de una ventaja como la controvertida en el asunto principal. Sobre este particular, se invocaron tres motivos de justificación. En primer lugar alegaban que los beneficios y las pérdidas constituirían, en materia tributaria, las dos caras de una misma moneda, que habrían de tratarse de modo simétrico en el marco de un mismo sistema fiscal, con el fin de salvaguardar el equilibrio en el reparto de la facultad tributaria entre los Estados miembros interesados. En segundo lugar consideraban que si las pérdidas se tomaran en consideración en el Estado miembro de la sociedad matriz, se correría el riesgo de que fueran objeto de una doble imputación. Por último, en tercer lugar, si no se tuvieran en cuenta en el Estado miembro de establecimiento de la filial, existiría un riesgo de evasión fiscal.

Por lo que se refiere al primer elemento de justificación, recuerda que la reducción de ingresos fiscales no puede considerarse una razón imperiosa de interés general susceptible de ser invocada para justificar una medida contraria, en principio, a una libertad fundamental. Sin embargo, el mantenimiento del reparto de la potestad tributaria entre los Estados miembros podría requerir que a las actividades económicas de las sociedades establecidas en uno de dichos Estados se les aplique únicamente la normativa tributaria de éste, tanto en lo relativo a los beneficios como a las pérdidas. En efecto, dar a las sociedades la facultad de optar entre el Estado miembro de establecimiento y otro Estado miembro para que se tengan en cuenta sus pérdidas pondría en grave peligro el equilibrio en el reparto de la potestad tributaria entre los Estados miembros, ya que la base imponible aumentaría en el primer Estado y disminuiría en el segundo por el valor de las pérdidas transferidas.

Por lo que se refiere al segundo motivo de justificación, basado en el riesgo de doble imputación de las pérdidas, reconoce que los Estados miembros deben ser capaces de combatirlo. Admite que se corre este riesgo si la consolidación fiscal se amplía a las pérdidas de las filiales no residentes. La forma de eliminarlo es una norma que excluya la compensación de dichas pérdidas.

Por último, en cuanto al tercer motivo de justificación, basado en el riesgo de evasión fiscal, reconoce que la posibilidad de transferir las pérdidas de una filial no residente a una sociedad residente conlleva el riesgo de que las transferencias de pérdidas se organicen dentro del grupo de sociedades y se imputen a sociedades establecidas en los Estados miem-

bros que apliquen los tipos impositivos más elevados y donde el valor fiscal de las pérdidas sea mayor. Excluir de la consolidación fiscal las pérdidas sufridas por filiales no residentes impide tales prácticas, que pueden verse alentadas por la existencia de diferencias notables entre los tipos de impositivos aplicados en los distintos Estados miembros.

Vistos en su conjunto estos tres motivos de justificación, afirma que una normativa restrictiva como la controvertida en el asunto principal persigue objetivos legítimos compatibles con el Tratado que están amparados por razones imperiosas de interés general, por un lado, y que es adecuada para garantizar la realización de dichos objetivos, por otro.

No obstante, el TJCE estima que la medida restrictiva que es objeto del asunto principal va más allá de lo necesario para alcanzar lo esencial de los objetivos perseguidos cuando (a) la filial no residente ha agotado las posibilidades de tomar en cuenta las pérdidas incurridas en su Estado de residencia en el período impositivo correspondiente a la solicitud de consolidación y en ejercicios anteriores, en su caso, mediante una transferencia de dichas pérdidas a un tercero o la imputación de éstas a los beneficios obtenidos por la filial durante ejercicios anteriores, y (b) no existe la posibilidad de que las pérdidas de la filial extranjera puedan tenerse en cuenta en su Estado de residencia en ejercicios futuros respecto de ella misma o de un tercero, en especial, en caso de cesión de la filial a éste. Cuando en un Estado miembro la sociedad matriz residente demuestra a las autoridades tributarias que se cumplen estos requisitos, resulta contrario a los artículos 43 CE y 48 CE excluir la posibilidad de que ésta deduzca de su beneficio imponible en dicho Estado miembro las pérdidas sufridas por su filial no residente.

3.8. La sentencia de 8 de septiembre, *Blanckaert* (C-512/03) precisa que los artículos 56 CE y 58 CE no se oponen a una normativa de un Estado miembro (de los Países Bajos, en concreto) con arreglo a la cual un contribuyente no residente, que perciba en dicho Estado únicamente rendimientos procedentes de ahorros e inversiones y que no esté afiliado al régimen de seguridad social de dicho Estado miembro, no puede aspirar a disfrutar de las bonificaciones tributarias por seguros sociales, mientras que un contribuyente residente afiliado a ese régimen de seguridad social disfrutará de dichas bonificaciones en el cálculo de su renta imponible aunque sólo perciba rendimientos de la misma naturaleza y no cotice a la seguridad social.

El TJCE examina si la normativa nacional controvertida da lugar a una restricción de los movimientos de capitales entre los Estados miembros, al producir un efecto restrictivo en las personas que residen en un Estado miembro distinto de los Países Bajos y que desean realizar inversiones inmobiliarias en dicho Estado. El criterio de la afiliación empleado en la normativa de los Países Bajos favorece, en la mayor parte de los casos, a los residentes en dicho Estado miembro, ya que los contribuyentes no afiliados a dicho régimen son, en su mayor parte, no residentes. Este tratamiento fiscal menos favorable para los no residentes podría disuadirles de realizar inversiones inmobiliarias en los Países Bajos. Por lo tanto, dicha normativa puede obstaculizar la libre circulación de capitales.

No obstante, examina si es posible justificar una restricción de esta índole a la libre circulación de capitales a la luz de las disposiciones del Tratado. Recuerda, a este respecto, que según el artículo 58 CE, apartado 1, letra a), «lo dispuesto en el artículo 56 se aplicará sin perjuicio del derecho de los Estados miembros a [...] aplicar las disposiciones pertinentes de su Derecho fiscal que distingan entre contribuyentes cuya situación difiera con respecto a su lugar de residencia [...]». Distingue el trato diferenciado permitido por el artículo 58 CE, apartado 1, letra a), de las discriminaciones arbitrarias prohibidas por el apartado 3 de este mismo artículo. Según la jurisprudencia, para que una normativa nacional como la controvertida en el litigio principal pueda considerarse compatible con las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de capitales, es preciso que la diferencia de trato afecte a situaciones que no sean objetivamente comparables o resulte justificada por razones imperiosas de interés general.

Aunque, en el plano fiscal, la normativa nacional controvertida en el asunto principal es menos favorable para los no residentes, la concesión de bonificaciones en las cotizaciones por seguros sociales está directa y exclusivamente vinculada a la condición de afiliado al régimen neerlandés de seguridad social del contribuyente. En efecto, tanto los residentes como los no residentes que están afiliados a este régimen tienen derecho a las bonificaciones, mientras que los residentes y los no residentes que no están afiliados no lo tienen. Conceder la ventaja controvertida en el asunto principal a las personas no afiliadas al régimen neerlandés de seguridad social supondría tratar del mismo modo situaciones diferentes, puesto que los afiliados a ese régimen sólo disfrutaban excepcionalmente de las bonificaciones tributarias por seguros sociales. En efecto, un afiliado únicamente

puede aspirar a obtener tales bonificaciones tributarias en el supuesto de no poder deducir las bonificaciones en las cotizaciones de las cotizaciones devengadas. Por el contrario, una persona no afiliada, como es el caso del demandante en el litigio principal, se beneficiará siempre y automáticamente de las bonificaciones tributarias por seguros sociales. En efecto, como no tiene obligación de cotizar, tal persona no podrá jamás deducir dichas bonificaciones de las cotizaciones a la seguridad social devengadas.

Señala, a continuación, que las disposiciones de la normativa nacional relativa a la afiliación al régimen neerlandés de seguridad social respetan las disposiciones del artículo 13, apartado 2, letras a) y b), del Reglamento n.º 1408/71. Así, este régimen no se aplica a los residentes que ejercen su actividad profesional fuera de los Países Bajos, mientras que los no residentes que trabajan en este Estado miembro sí están sujetos a dicho régimen. Puesto que el Derecho comunitario no restringe la competencia de los Estados miembros para organizar sus sistemas de seguridad social, al no existir una armonización a escala comunitaria, corresponde a la legislación de cada Estado miembro determinar el círculo de afiliados y el nivel de las cotizaciones que deben pagar los afiliados al régimen nacional de seguridad social, así como las bonificaciones correspondientes. Además, corresponde a la lógica interna de este régimen reservar el disfrute de las bonificaciones en las cotizaciones exclusivamente a los obligados a abonarlas, es decir, a los afiliados a dicho régimen.

#### 4. DERECHO AGRÍCOLA

4.1. La sentencia de 25 de octubre, *Alemania y Dinamarca/Comisión* (C-465/02 y C-466/02) desestima sendos recursos contra el Reglamento (CE) n.º 1829/2002 de la Comisión, por el que se modifica el anexo del Reglamento (CE) n.º 1107/96 en lo que se refiere a la denominación «Feta».

El TJCE recuerda que para quedar protegida en virtud de esta última disposición, una denominación tradicional no geográfica debe designar, en particular, un artículo o un producto alimenticio que sea «originario de una región o de un lugar determinado». Además, el artículo 2.3 del Reglamento de base, al remitirse al artículo 2.2.a), segundo guión, del mismo texto, exige que la calidad o las características del producto agrícola o alimenticio se deban fundamental o exclusivamente al medio geográfico con sus factores naturales y humanos, y que la producción, transfor-

mación y elaboración se realicen en la zona geográfica delimitada. Los demandantes alegaban que la calidad y las características del feta no se debían, fundamental o exclusivamente, al medio geográfico delimitado, como exige el Reglamento de base.

El Reglamento impugnado enunciaba una serie de factores que indicaban que las características del feta se deben fundamentalmente al medio geográfico delimitado. Esta descripción se basa en el pliego de condiciones presentado por el Gobierno helénico, que enumeraba de manera detallada los factores naturales y humanos que confieren al feta sus características específicas. El TJCE considera que los demandantes no habían demostrado que la apreciación de la Comisión sobre este particular estuviera mal fundamentada.

También desestima que la denominación «Feta» tuviera carácter genérico. Según el artículo 3.1, párrafo tercero, del Reglamento de base, para establecer si un nombre ha pasado a ser genérico, se deberán tener en cuenta todos los factores y en especial: la situación existente en el Estado miembro del que proceda el nombre y en las zonas de consumo; la situación en otros Estados miembros; las legislaciones nacionales o comunitarias pertinentes.»

En lo que atañe a la situación de la producción en otros Estados miembros, recuerda que el TJCE ya declaró que el hecho de que un producto haya sido comercializado legalmente con una denominación en algunos Estados miembros puede constituir un factor que se debe tener en cuenta a la hora de determinar si dicha denominación ha pasado a ser genérica, a efectos del artículo 3.1 del Reglamento de base. Se fabrica queso feta en ciertos Estados miembros distintos de Grecia, a saber, Dinamarca, Alemania y Francia. Aunque estas producciones han sido relativamente importantes y su duración considerable, subraya el TJCE que la producción de feta sigue concentrada en Grecia. La información facilitada al TJCE revelaba que la mayoría de los consumidores en Grecia consideran que la denominación «feta» tiene una connotación geográfica y no genérica. En Dinamarca, por el contrario, la mayoría de los consumidores avalan la connotación genérica de esta denominación. En lo que se refiere a los otros Estados miembros, el TJCE no disponía de datos concluyentes. En los Estados miembros distintos de Grecia, el feta se comercializa normalmente con etiquetas que evocan las tradiciones culturales y la civilización griegas. Es legítimo deducir de ello que los consumidores de esos Estados miembros perciben el feta como un queso asociado a Grecia, aun cuando

en realidad haya sido producido en otro Estado miembro. Estos diferentes datos relativos al consumo de feta en los Estados miembros tienden a indicar que la denominación «feta» no posee un carácter genérico.

En lo que se refiere a las normativas nacionales, considera que se debe tener en cuenta que, según los considerandos decimoctavo y trigésimo primero del Reglamento impugnado, Dinamarca Grecia eran los únicos, entre los que entonces eran Estados miembros, que contaban con una normativa específica relativa al feta. La normativa danesa, por su parte, no menciona el «feta» sino el «feta danés», lo que lleva a pensar que, en Dinamarca, la denominación «feta», sin calificativo, ha conservado su connotación griega. Por otra parte, la denominación «feta» estaba protegida por un Convenio entre Austria y Grecia celebrado en 1972. Desde entonces, la utilización de esta denominación en el territorio austriaco quedó reservada a los productos griegos. Para el TJCE, en su conjunto, las normativas nacionales aplicables tienden a indicar el carácter no genérico de la denominación «feta». De un análisis de conjunto con otros elementos concluye que son varios los elementos pertinentes e importantes que indican que dicho término no ha pasado a ser genérico.

4.2. La sentencia de 6 de diciembre, *ABNA y otros* (C-453/03, C-11/04, C-12/04 y C-194/04) aborda la validez de la Directiva 2002/2/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se modifica la Directiva 79/373/CEE del Consejo relativa a la circulación de los piensos compuestos.

El TJCE desestima de entrada los argumentos relativos a la ausencia de base jurídica. La Directiva 2002/2 se basa en el artículo 152.4.b) CE, que permite la adopción de medidas en los ámbitos veterinario y fitosanitario que tengan como objetivo directo la protección de la salud pública. En los considerandos cuarto y quinto de esta Directiva se exponen la situación jurídica en materia de indicación de los componentes de los piensos vigente hasta la adopción de dicha Directiva y la necesidad de disponer de información más detallada, que se puso de manifiesto con las crisis derivadas de la EEB y de la dioxina. Según el quinto considerando de la misma Directiva, una información cuantitativa detallada puede ayudar a garantizar la trazabilidad de materias primas potencialmente contaminadas hasta llegar a lotes específicos, lo que beneficiará a la salud pública. El objetivo perseguido por el legislador comunitario al adoptar las disposiciones relativas a la indicación de los componentes de los piensos era, pues, garantizar la protección de la salud pública. La indicación de

los porcentajes de los componentes de un producto permite, en caso de contaminación, acotar las investigaciones y retirar del mercado rápidamente los piensos sospechosos.

No obstante, declara que el artículo 1.1.b) de la Directiva 2002/2, que obliga a los fabricantes de piensos compuestos, a petición del cliente, a comunicarle la composición exacta de un pienso, es nulo a la luz del principio de proporcionalidad. La obligación impuesta de proporcionar a los clientes la indicación exacta de los componentes de un alimento lesiona gravemente los intereses económicos de los fabricantes, dado que obliga a éstos a divulgar las fórmulas de composición de sus productos, con el riesgo de que dichos productos sean utilizados como modelo, eventualmente por los propios clientes, y los citados fabricantes no puedan obtener los beneficios de las inversiones realizadas en investigación e innovación. Pues bien, tal obligación no está justificada por el objetivo de protección de la salud que se persigue y va manifiestamente más allá de lo necesario para alcanzarlo. Esta obligación es independiente de cualquier problema de contaminación de los piensos y debe cumplirse con la mera petición del cliente.

## 5. APROXIMACIÓN DE LEGISLACIONES

5.1. En la sentencia de 25 de octubre, *Schulte* (C-350/03) el TJCE concluye que el artículo 3.2.a) de la Directiva 85/577/CEE del Consejo, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales, excluye del ámbito de aplicación de esta Directiva a los contratos de compraventa de bienes inmuebles, aunque únicamente formen parte de una fórmula de inversión de capital financiada a crédito y las negociaciones previas a la celebración del contrato tengan lugar, por lo que respecta tanto al contrato de compraventa del bien inmueble como al contrato de préstamo destinado exclusivamente a la financiación de dicha compra, en el marco de una venta a domicilio.

En sentencia del mismo día, *Conrado y otros* (C-229/04) precisa también que los artículos 1 y 2 de la Directiva 85/577 deben interpretarse en el sentido de que, cuando un tercero intervenga en nombre o por cuenta de un comerciante en la negociación o celebración de un contrato, la aplicación de la Directiva no puede supeditarse al requisito de que el comerciante supiera o hubiera debido saber que el contrato se había celebrado



en una operación de venta a domicilio contemplada en el artículo 1 de dicha Directiva.

Además, en la primera sentencia afirma que la Directiva 85/577 no se opone a normas nacionales que limitan las consecuencias jurídicas de la revocación de un contrato de préstamo únicamente a la resolución de éste, incluso en el marco de fórmulas de inversión de capital en las que el préstamo no se habría concedido de no haberse adquirido simultáneamente el bien inmueble. Tampoco se opone, afirma en ambas sentencias, a que el consumidor que haya hecho uso de su derecho de revocación con arreglo a dicha Directiva deba devolver al prestamista el importe del préstamo a pesar de que, de acuerdo con la fórmula diseñada para la inversión de capital, el préstamo esté destinado exclusivamente a la financiación de la adquisición del bien inmueble y se abone directamente al vendedor de dicho bien; se exija la devolución inmediata del importe del préstamo; el consumidor, en caso de revocación de un contrato de crédito con garantía real, esté obligado no sólo a devolver las cantidades percibidas en virtud de dicho contrato, sino también a abonar al prestamista los intereses normales de mercado.

No obstante, en una situación en la que, si el Banco hubiera cumplido su obligación de informar al consumidor de su derecho de revocación, éste habría podido evitar exponerse a los riesgos inherentes a inversiones como las controvertidas en el litigio principal, el artículo 4 de la Directiva 85/577 obliga a los Estados miembros a velar por que sus legislaciones protejan a los consumidores que no pudieron evitar exponerse a tales riesgos, mediante la adopción de medidas que puedan evitarles soportar las consecuencias del acaecimiento de dichos riesgos.

5.2. La sentencia de 18 de octubre, *Class Internacional* (C-405/03) concluye que el artículo 5, apartados 1 y 3, letra c), de la Directiva 89/104/CEE del Consejo, en materia de marcas, y el artículo 9, apartados 1 y 2, letra c), del Reglamento (CE) n.º 40/94 del Consejo, sobre la marca comunitaria, deben interpretarse en el sentido de que el titular de una marca no puede oponerse a la mera entrada en la Comunidad, bajo el régimen aduanero de tránsito externo o de depósito aduanero, de productos originales de la marca que no hayan sido previamente comercializados en la Comunidad por dicho titular o con su consentimiento. El titular de la marca no puede supeditar la inclusión de tales mercancías en el régimen de tránsito externo o en el de depósito aduanero al requisito de que

exista, en el momento de la entrada de las mismas en la Comunidad, un destino final ya conocido, en un tercer país, estipulado, en su caso, en un contrato de compraventa.

Los conceptos de «ofrecimiento» y de «comercialización» de productos, a los que hace referencia en el artículo 5.3.b) de la Directiva 89/104 y el artículo 9.2.b) del Reglamento n.º 40/94, pueden incluir, respectivamente, el ofrecimiento y la venta de productos originales de una marca que posean el estatuto aduanero de mercancías no comunitarias cuando el ofrecimiento se efectúa y/o la venta se realiza mientras que dichas mercancías se encuentran bajo el régimen de tránsito externo o de depósito aduanero. El titular de la marca puede oponerse al ofrecimiento o a la venta de dichas mercancías cuando impliquen necesariamente la comercialización de éstas en la Comunidad. En una situación como la que es objeto del litigio principal, corresponde al titular de la marca la prueba de las circunstancias que justifican el ejercicio del derecho de prohibición contenido en el artículo 5.3.b) y c) de la Directiva 89/104 y en el artículo 9.2, letras b) et c), del Reglamento n.º 40/94, acreditando bien un despacho a libre práctica de las mercancías no comunitarias de su marca, bien un ofrecimiento o una venta de las mismas que necesariamente implique su comercialización en la Comunidad.

5.3. La sentencia de 8 de septiembre, *Trianon* (C-129/04) precisa que el artículo 1 de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, 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 contratos públicos de suministros y de obras (en su versión modificada) no se opone a que, según el Derecho nacional, únicamente la totalidad de los miembros de una unión temporal de empresas sin personalidad jurídica que haya participado, como tal, en un procedimiento de adjudicación de un contrato público y a la que no se haya adjudicado ese contrato pueda interponer un recurso contra la decisión de adjudicación, y no sólo uno de sus miembros a título individual. Lo mismo afirma en el caso de que todos los miembros de tal unión temporal de empresas actúen conjuntamente, pero se declare la inadmisibilidad de la acción de uno de sus miembros.

5.4. La sentencia de 22 de noviembre, *Grøngaard* (C-348/02) precisa que el artículo 3, letra a), de la Directiva 89/592/CEE del Consejo, sobre

coordinación de las normativas relativas a las operaciones con información privilegiada, prohíbe que una persona que recibe información privilegiada en su condición de representante de los trabajadores en el consejo de administración de una sociedad o en su condición de miembro del comité de enlace de un grupo de empresas revele tal información al presidente del sindicato que agrupa a estos trabajadores y que ha designado a esta persona como miembro del comité de enlace, salvo si existe un vínculo estrecho entre la revelación y el ejercicio de su trabajo, su profesión o sus funciones, y si esta revelación es estrictamente necesaria para el ejercicio de dichos trabajo, profesión o funciones.

En el marco de su examen, el órgano jurisdiccional nacional debe, a la luz de las normas nacionales aplicables, tener en cuenta en particular que dicha excepción a la prohibición de revelar información privilegiada debe ser objeto de una interpretación estricta; que cada revelación adicional puede aumentar el riesgo de que esta información sea explotada con una finalidad contraria a la Directiva 89/592, y el carácter delicado de la información privilegiada.

También considera que el artículo 3, letra a), de la Directiva 89/592 prohíbe al presidente de un sindicato revelar información privilegiada a colaboradores, salvo en las condiciones enunciadas anteriormente.

5.5. En sendas sentencias de 6 de octubre, *Comisión/España* (C-204/03) y *Comisión/Francia* (C-243/03) aborda el TJCE el problema del IVA en la compra de bienes o servicios financiados mediante subvenciones.

En la primera sentencia declara que España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del Derecho comunitario y, en particular, de los artículos 17, apartados 2 y 5, y 19 de la de la Sexta Directiva IVA (77/388/CEE) al prever una prorrata de deducción del IVA soportado por los sujetos pasivos que efectúan únicamente operaciones gravadas y al instaurar una norma especial que limita el derecho a la deducción del IVA correspondiente a la compra de bienes o servicios financiados mediante subvenciones.

En la segunda declara que Francia ha incumplido similares obligaciones al establecer una norma específica que limita el carácter deducible del IVA soportado por la compra de bienes de equipo cuando éstos hayan sido financiados mediante subvenciones.

La sentencia de 27 octubre, *Levob* (C-41/04) concluye que el artículo 2.1 de la Sexta Directiva IVA debe interpretarse en el sentido de que

cuando dos o varios elementos o actos que el sujeto pasivo realiza para el consumidor, considerado como un consumidor medio, se encuentran tan estrechamente ligados que objetivamente forman, desde el punto de vista económico, un todo cuya disociación resultaría artificial, el conjunto de tales elementos o actos constituye una prestación única a efectos de la aplicación del impuesto sobre el valor añadido. Así ocurre en el caso de una operación mediante la cual un sujeto pasivo suministra a un consumidor un software estándar previamente desarrollado y comercializado, incorporado en un soporte informático, y la posterior adaptación de dicho software a las necesidades específicas del comprador, aunque se paguen distintos precios.

Por otro lado, una prestación única como la contemplada anteriormente debe calificarse como «prestación de servicios», en el sentido del artículo 6.1 de la Sexta Directiva, cuando se ponga de manifiesto que la adaptación de que se trata no es ni menor ni accesoria, sino que, por el contrario, reviste un carácter predominante; así ocurre en particular cuando a la vista de elementos como su alcance, su coste o su duración, dicha adaptación revista una importancia decisiva para que el adquirente pueda utilizar un software a medida. En fin, interpreta el artículo 9.2.e), tercer guión, de la Sexta Directiva en el sentido de que se aplica a una prestación de servicios única como la contemplada anteriormente hecha a un sujeto pasivo establecido en la Comunidad, pero fuera del país de quien la presta.

## 6. DERECHO SOCIAL

6.1. La sentencia de 8 de septiembre, *McKenna* (C-191/03) aborda de nuevo el problema de las enfermedades ligadas al embarazo. Concluye que un régimen de baja por enfermedad que trata de manera idéntica a las trabajadoras que padecen una enfermedad ligada al embarazo y a los trabajadores que padecen una enfermedad ajena al embarazo está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 141 CE y de la Directiva 75/117/CEE del Consejo, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos.

No constituye una discriminación por razón de sexo una regla de un régimen de baja por enfermedad que prevea, tanto para las trabajadoras de baja antes del permiso de maternidad por una enfermedad ligada a su embarazo, como para los trabajadores de baja por cualquier otra enferme-

dad, una reducción de la retribución a partir del momento en que la baja es superior a cierta duración, a condición de que, por un lado, la trabajadora reciba el mismo trato que un trabajador de baja por enfermedad, y que, por otro, el importe de las prestaciones abonadas no quede reducido a tal punto que ponga en peligro el objetivo de protección de las trabajadoras embarazadas. Tampoco es discriminatoria una regla de un régimen de baja por enfermedad que prevea la imputación de las ausencias por enfermedad a un número total máximo de días de baja por enfermedad retribuidos al que tiene derecho cualquier trabajador en un período determinado, ya sea una enfermedad ligada al embarazo o no, a condición de que la imputación de las bajas por una enfermedad ligada al embarazo no tenga por efecto que, durante la baja incluida en esta imputación después del permiso de maternidad, la trabajadora perciba prestaciones inferiores al importe mínimo al que tenía derecho en el período de enfermedad simultáneo al embarazo.

El examen del TJCE parte de la estructura y evolución de las reglas comunitarias que rigen la igualdad entre hombres y mujeres en el ámbito de los derechos de las mujeres embarazadas o que hayan dado a luz. En este ámbito, el objetivo perseguido por esas reglas consiste en proteger a las trabajadoras antes y después de dar a luz. El Derecho comunitario garantiza, de entrada, una protección específica frente al despido hasta el final del permiso de maternidad. De un examen pormenorizado de la jurisprudencia deduce que, en el estado actual del Derecho comunitario, una trabajadora no puede ser despedida durante su permiso de maternidad, por motivos relacionados con su embarazo, ni antes de dicho permiso, por motivos relacionados con una enfermedad ligada al embarazo y anterior a ese permiso; puede ser despedida, en su caso, por motivos relacionados con una enfermedad ligada al embarazo o al parto y que aparezca después del permiso de maternidad; puede tener que soportar, en su caso, la reducción de su retribución bien durante el permiso de maternidad, bien posteriormente a dicho permiso, en el caso de padecer una enfermedad ligada al embarazo o al parto y que aparezca después de ese permiso.

Asimismo, afirma no se ha visto hasta ahora en la necesidad de precisar si la trabajadora tiene derecho, en todo caso, al mantenimiento íntegro de su retribución en caso de enfermedad ligada al embarazo anterior al permiso de maternidad, aun cuando la regla nacional controvertida prevea la aplicación de una reducción de igual alcance que la retribución abonada a un trabajador en caso de enfermedad ajena al embarazo. No se

desprende necesariamente de la constatación de la especificidad de las enfermedades ligadas a un embarazo que una trabajadora, de baja por una enfermedad ligada a su embarazo, tenga derecho al mantenimiento íntegro de su retribución cuando otro trabajador, de baja por una enfermedad ajena a un embarazo, no disfruta de tal derecho.

A este respecto, señala en primer lugar que, por lo que respecta a los despidos, la especificidad de una enfermedad ligada al embarazo sólo puede tenerse en cuenta negando al empresario el derecho a despedir a una trabajadora por ese motivo. En cambio, por lo que se refiere a la retribución, el mantenimiento íntegro de ésta no es el único medio de tener en cuenta la especificidad de una enfermedad ligada al embarazo. En efecto, no se excluye tener en cuenta esta especificidad en el marco de un régimen que, en caso de baja de una trabajadora por una enfermedad ligada al embarazo, prevea una reducción de la retribución. A continuación, recuerda que, en el actual estado del Derecho comunitario, ninguna disposición ni principio general de éste imponen la obligación de mantener la retribución íntegra de las trabajadoras durante su permiso de maternidad, a condición de que el importe de las prestaciones abonadas no quede reducido a tal punto que ponga en peligro el objetivo, perseguido por el Derecho comunitario, de proteger a las trabajadoras, en particular antes del parto.

Pues bien, si una regla que, dentro de ciertos límites, establece una reducción de las prestaciones abonadas a una trabajadora durante su permiso de maternidad no constituye una discriminación por razón de sexo, tampoco puede considerarse que lo constituya una regla que establezca, dentro de los mismos límites, una reducción de las prestaciones abonadas a una trabajadora de baja durante su embarazo por una enfermedad ligada a éste. En este contexto, concluye que, en su estado actual, el Derecho comunitario no impone la obligación de mantener la retribución íntegra de una trabajadora de baja durante su embarazo por una enfermedad ligada a éste. Durante una baja resultante de una enfermedad como ésa, una trabajadora puede, por lo tanto, tener que soportar una reducción de su retribución, a condición de que, por un lado, reciba el mismo trato que un trabajador de baja por enfermedad y que, por otro, el importe de las prestaciones abonadas no quede reducido a tal punto que ponga en peligro el objetivo de protección de las trabajadoras embarazadas.

6.2. La sentencia de 22 de noviembre, *Mangold* (C-144/04) considera que la cláusula 8.3 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración de-

terminada, aplicado mediante la Directiva 1999/70/CE del Consejo, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, no se opone a una norma nacional, como la controvertida en el procedimiento principal, que, por razones relacionadas con la necesidad de fomentar el empleo y que no guardan ninguna relación con la aplicación de dicho Acuerdo, ha rebajado la edad a partir de la cual pueden celebrarse contratos de trabajo de duración determinada sin límite alguno.

No obstante, el Derecho comunitario y, en particular, el artículo 6.1 de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, se oponen a una normativa nacional que, como la controvertida en el procedimiento principal, permite, sin límite alguno y a menos que exista una conexión estrecha con un contrato de trabajo anterior por tiempo indefinido celebrado con el mismo empresario, celebrar contratos de trabajo de duración determinada con trabajadores de más de 52 años. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional garantizar la plena eficacia del principio general de no discriminación por razón de la edad dejando sin aplicación cualesquiera disposiciones de la Ley nacional contrarias, incluso aunque no haya expirado todavía el plazo de adaptación del Derecho interno a dicha Directiva.

Con respecto a este segundo aspecto el TJCE recuerda que, conforme a su artículo 1, la Directiva 2000/78 tiene por objeto establecer un marco general para luchar, en materia de empleo y trabajo, contra la discriminación por alguno de los motivos contemplados en este artículo, entre los que figura la edad. Al permitir, sin límite alguno, que los empresarios celebren contratos de duración determinada con trabajadores mayores de 52 años, la normativa nacional establece una diferencia de trato basada directamente en la edad. Precisamente por lo que se refiere a las diferencias de trato por razón de la edad, el artículo 6.1 de la Directiva 2000/78 establece que los Estados miembros pueden disponer que tales diferencias de trato «no [constituyan] discriminación si están justificadas objetiva y razonablemente, en el marco del Derecho nacional, por una finalidad legítima, incluidos los objetivos legítimos de las políticas de empleo, del mercado de trabajo y de la formación profesional, y si los medios para lograr este objetivo son adecuados y necesarios». Según el mismo apartado, párrafo segundo, letra a), tales diferencias pueden incluir «el establecimiento de condiciones especiales de acceso al empleo y a la formación

profesional, de empleo y de trabajo [...] para los jóvenes, los trabajadores de mayor edad y los que tengan personas a su cargo, con vistas a favorecer su inserción profesional o garantizar la protección de dichas personas» y según las letras b) y c), el establecimiento de condiciones mínimas en lo que se refiere a la edad, en determinados supuestos.

La finalidad clara de esta normativa es facilitar la inserción profesional de los trabajadores de edad avanzada desempleados, que tienen mayores dificultades para encontrar otro puesto de trabajo. La legitimidad de tal objetivo de interés general no puede ponerse razonablemente en duda. Por tanto, considera que, en principio, un objetivo de esta naturaleza justifica «objetiva y razonablemente», como exige el artículo 6, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 2000/78, una diferencia de trato por razón de la edad establecida por los Estados miembros.

Comprueba el TJCE, además, si los medios empleados para lograr este objetivo legítimo son «adecuados y necesarios». A este respecto, reconoce que los Estados miembros disponen indiscutiblemente de una amplia facultad de apreciación al elegir las medidas que les permitan lograr sus objetivos en materia social y laboral. Sin embargo, la aplicación de una normativa nacional como la controvertida en el procedimiento principal da lugar a una situación en la que todos los trabajadores mayores de 52 años, independientemente de que se encontraran desempleados inmediatamente antes de celebrar el contrato y cualquiera que hubiera sido la duración del eventual período de desempleo, podían celebrar, hasta el momento en el que pudieran reclamar el abono de una pensión de jubilación, contratos laborales de duración determinada que pueden ser prorrogados un número indefinido de veces. Este nutrido grupo de trabajadores determinado exclusivamente en función de la edad, corre el riesgo de quedar excluido, durante gran parte de su carrera profesional, del beneficio de la estabilidad del empleo, que, sin embargo y como se deduce del Acuerdo marco, constituye un factor importante para la protección de los trabajadores.

Considera que tal normativa, al emplear la edad del trabajador como único criterio de aplicación de un contrato de trabajo de duración determinada excede de lo apropiado y necesario para alcanzar el objetivo de inserción profesional de los trabajadores desempleados de edad avanzada. El principio de proporcionalidad exige que las excepciones a los derechos individuales concilien, en la medida de lo posible, el principio de igualdad de trato con las exigencias del objetivo perseguido. Por tanto, tal



normativa nacional no puede ampararse en el artículo 6.1 de la Directiva 2000/78.

El hecho de que, en la fecha de celebración del contrato, el plazo de adaptación del Derecho interno a la Directiva 2000/78 aún no hubiera expirado no menoscaba esta conclusión. Recuerda, en primer lugar, que el TJCE ya ha declarado que, durante el plazo de adaptación del Derecho interno a una directiva, los Estados miembros deben abstenerse de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente el resultado prescrito por ésta. A este respecto, poco importa que la norma controvertida de Derecho nacional, adoptada tras la entrada en vigor de la directiva de que se trate, tenga o no por objeto la adaptación del Derecho interno a dicha directiva (sentencia de 8 de mayo de 2003, ATRAL, C-14/02, Rec. p. I 4431, apartados 58 y 59). Pues bien, en el procedimiento principal, la reducción de 58 a 52 años de la edad a partir de la cual está permitido celebrar contratos de trabajo de duración determinada, se produjo en diciembre de 2002 y esta medida debía aplicarse hasta el 31 de diciembre de 2006.

El mero hecho de que, en el presente asunto, dicha disposición expire el 31 de diciembre de 2006, es decir, únicamente algunas semanas después de que expire el plazo de adaptación del Derecho interno a la Directiva que debe cumplir el Estado miembro de que se trata, no tiene relevancia por sí solo.

En efecto, por una parte, del propio tenor del artículo 18, párrafo segundo, de la Directiva 2000/78 se desprende que, en el caso de que un Estado miembro, como sucede en el presente asunto con Alemania, haya optado por disponer de un plazo adicional de tres años a partir del 2 de diciembre de 2003 para poner en aplicación las disposiciones de la Directiva, dicho Estado miembro debe «informar anualmente a la Comisión sobre las medidas que adopte[...] para luchar contra la discriminación por motivos de edad [...], y sobre los progresos realizados para la aplicación de la [...] Directiva». Por tanto, esta disposición implica que el Estado miembro, que, de esa forma, dispone excepcionalmente de un plazo de adaptación mayor, adopte progresivamente medidas concretas para aproximar inmediatamente su normativa al resultado prescrito por dicha Directiva. Esta obligación perdería todo efecto útil si se permitiera a dicho Estado miembro adoptar, durante el plazo de aplicación de la misma Directiva, medidas incompatibles con los objetivos de ésta.

Por otra parte, el 31 de diciembre de 2006, muchos de los trabajado-

res sujetos a la referida Ley, entre ellos el Sr. Mangold, habrán cumplido 58 años y todavía estarán comprendidos en el ámbito de aplicación del régimen especial de la normativa alemana, aunque para ellos la exclusión de la garantía de la relación laboral estable a través de un contrato de trabajo por tiempo indefinido ya es definitiva, independientemente de la expiración, a fines de 2006, de la aplicabilidad del requisito de edad fijado en 52 años.

En segundo lugar y sobre todo, la Directiva 2000/78 no establece por sí misma el principio de igualdad de trato en materia de empleo y ocupación. En efecto, a tenor de su artículo 1, esta Directiva únicamente tiene por objeto «establecer un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual», mientras que, como se deduce de los considerandos primero y cuarto de la Directiva, el principio mismo de prohibición de estas formas de discriminación encuentra su fuente en distintos instrumentos internacionales y en la tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros. Por lo tanto, el principio de no discriminación por razón de la edad debe ser considerado un principio general del Derecho comunitario. Cuando una normativa nacional está comprendida en su ámbito de aplicación, en su condición de medida de aplicación de la Directiva 1999/70, el TJCE, que conoce de un asunto planteado con carácter prejudicial, debe proporcionar todos los elementos de interpretación necesarios para la apreciación, por parte del órgano jurisdiccional nacional, de la conformidad de dicha normativa con tal principio.

Consiguientemente, el respeto al principio general de igualdad de trato, en particular por razón de la edad, no puede, por sí solo, depender de la expiración del plazo concedido a los Estados miembros para adaptar su Derecho interno a una directiva destinada a establecer un marco general para luchar contra la discriminación por razón de la edad, especialmente en lo relativo a la organización de las vías de recurso adecuadas, la carga de la prueba, la protección contra las represalias, el diálogo social, las acciones positivas y otras medidas específicas de aplicación de dicha Directiva.

6.3. En la sentencia de 1 de diciembre, *Dellas* (C-14/04), el TJCE, tras las sentencia de 3 de octubre de 2000, *Simap* (C-303/98, Rec. p. I-7963), y de 9 de septiembre de 2003, *Jaeger* (C-151/02, Rec. p. I-8389), precisa todavía la interpretación de la Directiva 93/104/CE del Consejo,

relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, en el contexto de servicios de guardia. Concluye que la Directiva se opone a la normativa de un Estado miembro que, en relación con los servicios de guardia que prestan los trabajadores al servicio de ciertos centros sociales y médico-sociales en régimen de presencia física en el propio lugar de trabajo, establece, a efectos del cómputo del tiempo de trabajo efectivo, un sistema de equivalencia que establece una relación de tres a uno entre las horas de presencia y las horas de trabajo efectivamente computadas para las nueve primeras horas, y una relación de dos a uno para las horas siguientes, y que se aplica, respecto de los asalariados afectados por dicho Decreto, únicamente para los servicios de vigilancia nocturna que no exigen la intervención constante del personal, cuando no resulta garantizado el respeto del conjunto de las disposiciones mínimas establecidas en esta Directiva con el objetivo de proteger de manera eficaz la seguridad y la salud de los trabajadores.

Cuando el Derecho nacional fija, en particular en lo que se refiere a la duración máxima del trabajo semanal, un límite máximo más favorable para los trabajadores, los límites máximos o umbrales pertinentes para comprobar el respeto de las normas de protección establecidas por dicha Directiva son, exclusivamente, los fijados por ésta.

## 7. COOPERACIÓN JUDICIAL

7.1. La sentencia de 13 de octubre, *Scania Finance France* (C-522/03) interpreta que el artículo 27.2 del Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Convenio de Bruselas), así como el artículo IV, párrafo segundo, del Protocolo anexo a ese Convenio, en el sentido de que, cuando sea aplicable en la materia un convenio internacional entre el Estado de origen y el Estado requerido, la regularidad de la notificación de la cédula de emplazamiento a un demandado en rebeldía ha de apreciarse exclusivamente a la luz de las disposiciones de dicho convenio, sin perjuicio de la posibilidad de recurrir al modo del envío directo por las personas habilitadas al efecto, siempre que el Estado requerido no se oponga oficialmente a ello, de conformidad con el artículo IV, párrafo segundo, del Protocolo.

La sentencia de 13 de octubre, *Klein* (C-73/04) concluye, por su parte, que el artículo 16.1.a) del Convenio de Bruselas no es aplicable a un

contrato de adhesión a un club que, en contrapartida del pago de una cuota, que constituye el elemento dominante del precio total, permite a los socios adquirir y ejercer un derecho de utilización, en régimen de tiempo compartido, de un bien inmueble designado únicamente por su tipo y situación, y prevé la afiliación de sus socios a una organización en la que pueden intercambiar sus derechos de utilización.

Con carácter previo recuerda que la competencia exclusiva de los tribunales del Estado contratante en el que está situado el inmueble en materia de derechos reales inmobiliarios y de contratos de arrendamiento de bienes inmuebles, establecida en el artículo 16.1 del Convenio de Bruselas constituye una excepción al principio general, establecido en el artículo 4, párrafo primero, del mismo Convenio, conforme al cual, cuando el demandado no está domiciliado en un Estado contratante, la competencia se rige, en cada Estado contratante, por la ley de este Estado.

Tanto del informe del Sr. Jenard relativo al Convenio de Bruselas como de la jurisprudencia resulta que la razón fundamental de la competencia exclusiva de los tribunales del Estado contratante donde el inmueble se halle sito es la circunstancia de que el TJCE del lugar es el que, habida cuenta de la proximidad, se encuentra en mejores condiciones para tener un buen conocimiento de las situaciones de hecho —realizando sobre el terreno comprobaciones, investigaciones y peritajes— y para aplicar unas normas y unos usos que, en general, son los del Estado donde está situado el inmueble. Este mismo informe precisa que, en lo que atañe en especial a la regla de competencia exclusiva en materia de contratos de arrendamientos de bienes inmuebles del número 1 de dicho artículo, los autores del Convenio pretendieron cubrir, en particular, los litigios relativos a la reparación del deterioro causado por el arrendatario. Sin embargo, el asunto principal no se refiere a este objetivo, puesto que la acción judicial interpuesta por el matrimonio Klein, que tiene por objeto la devolución del total de las cantidades abonadas por ellos, sólo puede basarse en un motivo de invalidez del contrato celebrado.

Tal como está configurado el contrato controvertido, el valor del derecho de uso del bien inmueble sólo reviste una importancia económica secundaria en relación con la cuota de adhesión. Pues bien, el TJCE ya ha declarado que un contrato que no se refiere únicamente al derecho de utilización de un inmueble en régimen de tiempo compartido, sino que se refiere igualmente a la prestación de distintos servicios de un valor superior al del derecho de utilización de un inmueble no constituye un con-

trato de arrendamiento de un bien inmueble en el sentido del artículo 3.2.a) de la Directiva 85/577 del Consejo, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales (sentencia de 22 de abril de 1999, *Travel Vac*, C-423/97, Rec. p. I 2195, apartado 25). Habida cuenta de los vínculos existentes entre el Convenio y el ordenamiento jurídico comunitario, esta interpretación debe tenerse en cuenta al interpretar el Convenio de Bruselas.

7.2. La sentencia de 8 de noviembre, *Leffler* (C-443/03) concluye que al artículo 8.1 del Reglamento (CE) n.º 1348/2000 del Consejo, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil, debe interpretarse en el sentido de que, cuando el destinatario de un documento se niega a aceptarlo porque dicho documento no está redactado en una lengua oficial del Estado miembro requerido o en una lengua del Estado miembro de origen que el destinatario comprenda, el remitente tiene la posibilidad de subsanarlo remitiendo la traducción requerida, de acuerdo con lo previsto por el Reglamento n.º 1348/2000 lo antes posible. Para resolver los problemas ligados a la forma en que es preciso subsanar la falta de traducción, no previstos por el Reglamento n.º 1348/2000 tal como ha sido interpretado por el TJCE, corresponde a los tribunales nacionales aplicar su Derecho procesal nacional al mismo tiempo que velan por garantizar la plena eficacia del citado Reglamento, respetando su finalidad.

Señala el TJCE en primer lugar que ninguna disposición del Reglamento prevé que la negativa a aceptar el documento por inobservancia del referido artículo 8 conlleve su nulidad. Al contrario, si bien el Reglamento no precisa las consecuencias exactas de la negativa a aceptar el documento, al menos varias de sus disposiciones dejan entrever que la falta de traducción puede subsanarse. Por otro lado, suponiendo que en ningún caso se pudiera subsanar dicha negativa, ello perjudicaría los derechos del remitente de manera que éste no correría jamás el riesgo de notificar un documento no traducido, poniendo así en tela de juicio la utilidad del Reglamento y, más en concreto, de sus disposiciones relativas a la traducción de los documentos, que contribuyen al objetivo de asegurar la rapidez de su transmisión. Contra esta interpretación, no puede sostenerse con éxito que las consecuencias de la negativa a aceptar el documento deban determinarse por el Derecho nacional. En efecto, permitir que el Derecho nacional determine si se admite el principio mismo de la posibi-

lidad de subsanar la falta de traducción impediría toda aplicación uniforme del Reglamento, dado que no se excluye que los Estados miembros prevean soluciones divergentes a este respecto.

Cuando el Reglamento no prevé las consecuencias de determinados hechos, corresponde a los tribunales nacionales, en principio, aplicar su Derecho nacional al mismo tiempo que velan por garantizar la plena eficacia del Derecho comunitario, lo que puede llevarles a no aplicar, en su caso, una norma nacional que lo obstaculice o a interpretar una norma nacional que haya sido elaborada teniendo en cuenta únicamente una situación puramente interna con el fin de aplicarla a la situación transfronteriza de que se trate. Corresponde asimismo a los tribunales nacionales velar por que se preserven los derechos de las partes, concretamente la posibilidad de que la parte destinataria de un documento disponga de suficiente tiempo para preparar su defensa o el derecho de la parte remitente de un documento a no sufrir, por ejemplo en un procedimiento urgente en el que el demandado no comparezca, las consecuencias perjudiciales de una negativa puramente dilatoria y manifiestamente abusiva a recibir un documento no traducido, cuando pueda acreditarse que su destinatario comprende el idioma del Estado miembro de origen en el que está redactado.