



**EN EL HORIZONTE DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, EL
TJCE SUPERA LA INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE LA
LEGITIMACIÓN ACTIVA MEDIANTE EL USO DE LA CUESTIÓN
PREJUDICIAL Y LA EXCEPCIÓN DE ILEGALIDAD**

ALFONSO RINCÓN GARCÍA LOYGORRI

Nº 5 - 2004

COORDINADOR ADJUNTO DEL MASTER EN ABOGACÍA INTERNACIONAL

INVESTIGADOR ASOCIADO DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS

UNIVERSIDAD SAN PABLO-CEU

MADRID, JUNIO DE 2004

El Instituto de Estudios Europeos de la Universidad San Pablo-CEU, Polo europeo Jean Monnet, es un Centro de investigación especializado en temas europeos cuyo objetivo es contribuir a un mayor conocimiento y divulgación de los temas relacionados con la Unión Europea.

Los Documentos de Trabajo dan a conocer los proyectos de investigación originales realizados por los investigadores asociados del Instituto Universitario en los ámbitos histórico-cultural, jurídico-político y socioeconómico de la Unión Europea.

El Instituto de Estudios Europeos publica en su Colección de Documentos de Trabajo estudios y análisis sobre materias relacionadas con temas europeos con el fin de impulsar el debate público. Las opiniones y juicios de los autores no son necesariamente compartidos por el Instituto.

Serie de Documentos de Trabajo del Instituto de Estudios Europeos

En el horizonte de la tutela judicial efectiva, el TJCE supera la interpretación restrictiva de la legitimación activa mediante el uso de la cuestión prejudicial y la excepción de ilegalidad

No está permitida la reproducción total o parcial de este trabajo, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea electrónico, mecánico, por fotocopia, por registro u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito de los titulares del copyright.

Derechos Reservados © 2004 por Alfonso Rincón García Loygorri
Derechos Reservados © 2004, por Instituto de Estudios Europeos de la Universidad San Pablo-CEU.

Instituto de Estudios Europeos
Julián Romea, 22 - 28003 Madrid
<http://www.ceu.es/idee>

ISBN: 84-96144-52-6
Depósito legal: M-43907-2004
Diseño de cubierta: Encarnación Navarro
Compuesto e impreso en Docutech

EN EL HORIZONTE DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, EL TJCE SUPERA LA INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA MEDIANTE EL USO DE LA CUESTIÓN PREJUDICIAL Y LA EXCEPCIÓN DE ILEGALIDAD

ALFONSO RINCÓN GARCÍA LOYGORRI¹

ÍNDICE	PAG
1. INTRODUCCIÓN	7
2. LA NORMA	8
3. LA INTERPRETACIÓN TRADICIONAL DE AFECTACIÓN “DIRECTA E INDIVIDUAL”	8
4. PEQUEÑOS AVANCES	10
5. LA NUEVA INTERPRETACIÓN.....	11
5.1. LAS CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL JACOBS EN EL ASUNTO <i>UPA</i>	11
5.2. LA SENTENCIA <i>JÉGO I</i>	13
6. LA SENTENCIA DEL TJCE EN EL CASO <i>UPA</i> . LA NUEVA INTERPRETACIÓN NO SE CONSOLIDA	14
7. LA SENTENCIA <i>JÉGO II</i>	15
8. ANÁLISIS CRÍTICO	16
8.1. ¿POR QUÉ EL TJCE NO HA MODIFICADO SU DOCTRINA?	16
8.2. LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LOS PARTICULARES EN EL PROYECTO DE TRATADO POR EL QUE SE INSTITUYE UNA CONSTITUCIÓN PARA EUROPA.....	18
8.3. EFECTOS DE LA SENTENCIA <i>UPA</i> SOBRE LA UTILIZACIÓN DEL RESTO DE VÍAS JURISDICCIONALES	19
a) Artículo 230.4 CE.....	19
b) Artículo 234 CE.....	20

¹ Email: ieebec1@ceu.es. Agradezco enormemente los comentarios de Juan Antonio Hernández Corchete, que han sido de gran ayuda para la elaboración de este artículo.

c) Artículo 241 CE	22
d) Los artículos 235 y 288.2 CE	23
9. CONCLUSIONES	23

1. INTRODUCCIÓN

Recientemente la jurisdicción comunitaria ha tenido que precisar su jurisprudencia relativa a la legitimación activa de los particulares en materia de recursos de anulación. Mediante las Sentencias *UPA*² y *Jégo II*³ el TJCE rectificó la interpretación extensa que el TPI había dado en esta materia a través de la Sentencia *Jégo I*⁴. La doctrina que ha ponderado la importancia de estas dos sentencias ha sido muy prolija⁵ debido a la importancia que la legitimación activa ha tenido desde siempre. La legitimación activa, esto es, el derecho de acceso a un tribunal, es el elemento fundamental de la tutela judicial efectiva, reconocida en el artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

Lo que aquí se pretende desarrollar es una reflexión sobre la medida en que las sentencias *UPA* y *Jégo II* afectan a la capacidad que tienen los particulares para poner en cuestión la validez de un acto comunitario de carácter general, ante el TJCE. Se trata de analizar como han podido afectar las sentencias *UPA* y *Jégo II* a los distintos recursos jurisdiccionales de los que los particulares disponen, para actuar ante el TJCE frente a un acto normativo de las instituciones comunitarias que tiene carácter general.

Cuando un particular ve perjudicados sus intereses por la aplicación de una normativa comunitaria de carácter general, que considera adoptada en infracción del derecho comunitario, dispone de varias vías de actuación ante el TJCE para proteger su situación jurídica:

- Artículo 230.4 CE: Permite, bajo determinadas condiciones, formular un recurso directo de anulación contra disposiciones de carácter general adoptadas por las instituciones comunitarias;
- Artículos 235 y 288.2 CE: Permiten ejercer una acción de responsabilidad extracontractual contra la institución o instituciones comunitarias que adoptaron el acto normativo, exigiendo la reparación del daño causado;

² Sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de julio de 2002, asunto C-50/00, *Unión de Pequeños Agricultores contra Consejo de la Unión Europea*, Rec. p. I-6677.

³ Sentencia del Tribunal de Justicia de 1 de abril de 2004, asunto C-263/02, *Jégo-Quérel et Cie SA*.

⁴ Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 3 de mayo de 2002, asunto T-177/01, *Jégo-Quérel et Cie S.A. contra Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. p. II-2365.

⁵ Ver, entre otros, Creus, Antonio, "Puertas abiertas": la legitimación activa de los particulares en la jurisdicción comunitaria, en *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, 2002, nº 219, pp. 3-9; Bonadio, Giuseppe, *Nuovi sviluppi in tema di legittimazione a ricorrere avverso gli atti comunitari*, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, nº 5/2002, pp.1157-1171; Slater, D., *Revue du droit de l'Union européenne*, 2002, nº 2, pp.391-393; Corthaut, Tim: *The Columbia Journal of European Law*, vol. 9, nº 1, 2002, pp.141-166; y Ragolle, Filip, *Access to justice for private applicants in the Community legal order: recent (r)evolutions*, en *European Law Review*, volume 28, nº 1, February 2003, pp.90-101.

- Artículo 234 CE: Permite obtener, a través de una cuestión prejudicial, planteada por un juez nacional en el marco de un litigio, una declaración del TJCE sobre la validez de un acto normativo de las instituciones; y
- Artículo 241 CE: Permite, en el marco de un procedimiento que se desarrolla ante el TJCE, solicitar que dicho tribunal declare la inaplicabilidad de un reglamento.

El presente documento se centra en la evolución reciente que ha sufrido la jurisprudencia del TJCE sobre la utilización del artículo 230.4 CE, y en que medida ésta ha afectado al resto de vías planteadas. Asimismo se apuntan las vías de solución que se han propuesto para resolver el problema de la legitimación en las discusiones relativas a la reforma de los tratados constitutivos de la Unión Europea.

2. LA NORMA

El artículo 230.4 CE dice lo siguiente:

“Toda persona física o jurídica podrá interponer, en las mismas condiciones, recurso contra [1] las decisiones de las que sea destinataria y contra las decisiones que, aunque revistan la forma de [2] un reglamento o de [3] una decisión dirigida a otra persona, le afecten directa e individualmente”.

Vemos, por tanto, que el artículo 230.4 CE admite que, en determinados casos, los particulares puedan presentar, ante el TJCE⁶, recursos directos de anulación contra determinados actos adoptados por las instituciones comunitarias que infringen el derecho comunitario. Este derecho existe en tres casos diferentes, de entre los cuales la presentación de un recurso frente a un reglamento comunitario ha sido el más polémico, debido a las dificultades que han tenido los particulares para obtener legitimación activa. Como afirma el artículo 230.4 CE, el particular tiene la facultad o el derecho de recurrir un reglamento siempre que le afecte directa e individualmente.

3. LA INTERPRETACIÓN TRADICIONAL DE AFECTACIÓN “DIRECTA E INDIVIDUAL”

La afectación directa exige que la medida comunitaria impugnada surta efectos directos en la situación jurídica del particular y no permita ninguna facultad de

⁶ La referencia al Tribunal de Justicia realizada en relación con el artículo 230 CE ha de ser entendida como referida también al Tribunal de Primera Instancia, ya que este último es un órgano jurisdiccional agregado al Tribunal de Justicia. Ver la Decisión 88/591 CECA, CEE, EURATOM del Consejo, de 24 de octubre de 1988 por la que se crea un Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, DOCE L 319 de 25.11.1988, p. 1, artículo 1.

apreciación a los destinatarios de dicha medida encargados de su aplicación, por tener ésta un carácter puramente automático y derivar únicamente de la normativa comunitaria, sin aplicación de otras normas intermedias⁷. Se trata de un requisito que no presenta mayores problemas.

Por lo que respecta a la cuestión de si la demandante queda individualmente afectada, según la jurisprudencia, establecida en la Sentencia *Plaumann*⁸ y confirmada posteriormente⁹, una persona física o jurídica solo puede pretender que se la considere individualmente afectada por un acto del que no es destinataria si dicho acto le afecta debido a determinadas cualidades que le son propias o a una situación de hecho que la caracteriza frente a cualquier otra persona y, en consecuencia, la individualiza de manera análoga a la del destinatario¹⁰. La superación de este requisito ante el juez comunitario resulta francamente difícil.

Así, la jurisprudencia comunitaria ha rechazado los numerosos recursos presentados por los operadores económicos, alegando falta de legitimación activa, en base a la falta de cumplimiento del requisito relativo a la afectación individual. El asunto *Calpak* es un ejemplo claro de ello. El TJCE señaló que un reglamento, que limitaba la concesión de ayudas a la producción para todos los productores respecto de un producto, en base a un porcentaje determinado de la producción de todos ellos, durante un período determinado, era, por naturaleza, una medida de carácter general. El hecho de que fuera posible determinar el número o incluso la identidad de los productores que resultaban afectados por la limitación de la ayuda no era suficiente para desvirtuar la naturaleza de la medida en cuestión como reglamento¹¹.

Según la jurisprudencia, basta con que exista cualquier otro operador económico que se encuentre, actual o potencialmente, en idéntica situación para que el requisito de la afectación individual no se cumpla¹². Por tanto, el estar dentro de una situación de hecho que te caracteriza frente a cualquier otra persona es, en la mayoría de los casos, muy difícil, por no decir imposible (especialmente por la naturaleza general del acto que se quiere impugnar, un reglamento)¹³.

⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de mayo de 1971, asuntos acumulados 41/70 a 44/70, *International Fruit Company y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. p. 411, §§ 23-29. Más recientemente, Sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de mayo de 1998, asunto C-386/96 P, *Société Louis Dreyfus & Cie contra Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. p. I-2309, § 43.

⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de julio de 1963, asunto 25/62, *Plaumann & Co. contra Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. pp. 197 y ss.

⁹ Ragolle, Filip, *Op. Cit.*, p. 92.

¹⁰ Sentencia *Plaumann*, p. 223.

¹¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de junio de 1980, asuntos acumulados 789 y 790/79, *Calpak SpA y Società Emiliana Lavorazione Frutta SpA contra Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. p. 1949, § 9.

¹² Sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de junio de 1993, asunto C-213/91, *Abertal Sat Ltda. y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. p. I-3177, § 20; y Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 22 de febrero de 2000, asunto T-138/98, *Armement coopératif artisanal vendéen (ACAV) y otros contra Consejo de la Unión Europea*, Rec. p. II-341, § 65.

¹³ Para una visión crítica de la jurisprudencia en esta materia ver Craig, Paul y De Burca, Gráinne, *“Eu Law, Texts, Cases and Materials”*, Oxford, 2003, pp. 487-495.

4. PEQUEÑOS AVANCES

De lo anteriormente señalado parece que cualquier medida que tuviera carácter general no podría ser recurrida por un particular. Así, sería necesario desvirtuar el carácter de reglamento de la medida en cuestión para poder presentar un recurso de anulación.

Sin embargo, en el asunto *Codorníu*, el TJCE señaló que, en determinadas circunstancias, un acto de alcance general, como el reglamento, puede afectar individualmente a determinadas personas físicas o jurídicas y, por tanto, revestir frente a éstas el carácter de una decisión¹⁴. En concreto, el TJCE consideró que el reglamento 2045/89, que otorgaba el derecho de utilización de la mención *crémant* únicamente a los productores franceses y luxemburgueses, afectaba individualmente a *Codorníu*. El TJCE tuvo en cuenta en su apreciación que *Codorníu* había registrado la marca gráfica "Gran Crémant de Codorníu" en España en 1924 y que había utilizado tradicionalmente esta marca tanto antes como después de ser registrada¹⁵. Se trata de un supuesto de hecho muy particular del que el TJCE no ha encontrado una situación análoga.

Aparte de esta Sentencia únicamente se han aceptado determinados recursos referidos a casos muy específicos como, por ejemplo, en materia de derechos *anti-dumping*¹⁶, pero no se ha producido ningún avance significativo. Los problemas planteados han llevado a la doctrina a abogar por la modificación de la jurisprudencia relativa a la afectación individual¹⁷.

¹⁴ Sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de mayo de 1994, asunto C-309/89, *Codorniu SA contra Consejo de la Unión Europea*, Rec. p. I-1853, § 19.

¹⁵ Sentencia *Codorníu*, § 21.

¹⁶ El TJCE señaló que determinados reglamentos tenían carácter normativo, desde el momento en que eran de aplicación a todos los operadores económicos, pero que, sin embargo, tomando sus disposiciones de forma global, podría considerarse que afectaban individualmente a ciertos operadores. Sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de mayo de 1991, asunto C-358/89, *Extramet Industrie SA contra Consejo de las Comunidades Europeas*, Rec. p. I-2501, § 13. Ver el comentario sobre los casos en los que se han admitido recursos contra reglamentos *anti-dumping* en Díez-Hochleitner, J. y Martínez Capdevila, C. "Derecho de la Unión Europea", Mc Graw Hill, Madrid 2001, p. 325.

¹⁷ El Abogado General Jacobs afirma que este aspecto de la jurisprudencia ha sido muy criticado tanto por miembros del Tribunal de Justicia a título individual como por diferentes autores. El Abogado General cita diversos comentarios críticos de miembros del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia sobre esta jurisprudencia: Schockweiler, F.: «L'accès à la justice dans l'ordre juridique communautaire», *Journal des tribunaux, Droit européen*, n. 25, 1996, pp. 1 y ss., especialmente pp. 6 a 8; Moitinho de Almeida, J.: «Le recours en annulation des particuliers (article 173, deuxième alinéa, du traité CE): nouvelles réflexions sur l'expression la concernant ... individuellement», *Festschrift für Ulrich Everling*, vol. I (1995), pp. 849 y ss., especialmente pp. 857 a 866; Mancini, G.: «The role of the supreme courts at the national and international level: a case study of the Court of Justice of the European Communities», *The Role of the Supreme Courts at the National and International Level*, P. Yessiou-Faltsi (ed.), 1998, pp. 421 y ss., especialmente pp. 437 y 438; Lenaerts, K.: «The legal protection of private parties under the EC Treaty: a coherent and complete system of judicial review?», *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini*, vol. II (1998), pp. 591 y ss., especialmente p. 617; Saggio, A.: «Appunti sulla ricevibilità dei ricorsid'annullamento proposti da persone fisiche o giuridiche in base all'Art. 173, quarto comma, del Trattato CE», *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini*, vol. II (1998), pp. 879 y ss., especialmente pp. 903 y 904, y en su artículo «Access to justice as a fundamental right in European Law», *Mélanges en hommage à Fernand Schockweiler* (1999), p. 197. Conclusiones del Abogado General Sr. F.G. Jacobs, presentadas el 21 de marzo de 2002, *Unión de Pequeños Agricultores (UPA) contra Consejo de la Unión Europea*, asunto C-50/00, Rec. p. I-6677, § 2.

5. LA NUEVA INTERPRETACIÓN

La discusión doctrinal y jurisprudencial planteada llevó a que en el seno del TPI se propusiera una nueva interpretación de persona individualmente afectada. Posiblemente fueron las conclusiones del abogado general en el asunto UPA las que dieron pie a que el TPI optara por esta revolucionaria salida.

5.1. LAS CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL JACOBS EN EL ASUNTO *UPA*

La Unión de Pequeños Agricultores (en lo sucesivo, «UPA») es una asociación profesional que agrupa y defiende los intereses de pequeñas empresas agrícolas españolas. El 20 de octubre de 1998, la UPA interpuso un recurso ante el TPI con arreglo al artículo 173.4 CE (actual artículo 230.4 CE) solicitando la anulación de determinadas disposiciones del Reglamento 1638/98¹⁸. El Reglamento impugnado reforma la organización común de mercados del aceite de oliva, suprimiendo determinadas ayudas y excluyendo a determinados cultivos de cualquier régimen de ayuda futuro.

El 23 de noviembre de 1999, el TPI declaró la inadmisibilidad manifiesta de dicho recurso mediante auto. El TPI estimó que la demandante no resultaba individualmente afectada por el Reglamento impugnado. La UPA recurrió el auto ante el Tribunal de Justicia.

De entre los motivos en los que la UPA basaba su recurso destaca la vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. La UPA afirma que no tiene otro modo de recurrir el Reglamento impugnado distinto del que le otorga el párrafo cuarto del artículo 230 CE. Basándose en el asunto *Greenpeace*¹⁹, la UPA afirma que si un examen de las normas nacionales pertinentes ponía de manifiesto que no existían procedimientos que permitieran al demandante invocar, ante el Tribunal de Justicia, la supuesta ilegalidad del acto impugnado mediante una cuestión prejudicial²⁰, el Juez comunitario no podía declarar la inadmisibilidad del recurso de anulación. Las partes recurrentes en *Greenpeace* alegaron que se les debía conceder la legitimación activa dado que no se les había garantizado la protección judicial efectiva. El TJCE rechazó la alegación afirmando que los recurrentes habían tenido la oportunidad de recurrir ante los tribunales nacionales, de forma que en el caso de autos sus derechos estuvieron plenamente protegidos por los órganos jurisdiccionales nacionales²¹. Según lo señalado sería lógico pensar que si los derechos de las partes no estaban plenamente protegidos, como sucedió en *Greenpeace*, el TJCE debería admitir la legitimación activa.

¹⁸ Reglamento (CE) n° 1638/98 del Consejo de 20 de julio de 1998 que modifica el Reglamento n° 136/66/CEE por el que se establece la organización común de mercados en el sector de las materias grasas, DOCE L 210 de 28.7.1998, p. 32.

¹⁹ Sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de abril de 1998, asunto C-321/95, *Greenpeace Council y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. p. I-1651.

²⁰ Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, § 23.

²¹ Sentencia *Greenpeace*, § 33.

El Abogado General Jacobs es consciente del problema que aquí se plantea y de la polémica que trae consigo. Por un lado rechaza que la solución al problema pueda venir de las situación procesal específica en la que se encuentra cada particular que pretende acceder al TJCE²². Tampoco acepta la solución propuesta por la Comisión y el Consejo (modificar las legislaciones nacionales o recurrir a la cuestión prejudicial). Jacobs afirma que el procedimiento prejudicial (artículo 234 CE) no proporciona una tutela judicial plena y efectiva frente a los actos comunitarios generales y que los recursos al amparo del artículo 230 CE son más apropiados para resolver cuestiones de validez. Asimismo, considera que los recursos ante los tribunales nacionales no siempre proporcionan una tutela judicial efectiva de los particulares²³. Además, según Jacobs *“sería muy difícil -tanto para los particulares como para la Comisión al amparo del artículo 226 CE- controlar y hacer cumplir una obligación consistente en conferir a los particulares la posibilidad de impugnar actos comunitarios generales ante los órganos jurisdiccionales nacionales”*²⁴.

Para Jacobs la clave del problema de la tutela judicial frente a actos comunitarios contrarios a Derecho reside en el concepto de persona individualmente afectada establecido en el artículo 230.4 CE, por lo que propone una nueva interpretación del concepto de persona individualmente afectada. En su opinión, debería aceptarse que *“una persona resulta individualmente afectada por un acto comunitario si, debido a sus circunstancias particulares, el acto lesiona o puede lesionar sus intereses de manera sustancial”*²⁵.

El Abogado General enumera una serie de elementos que invitan a pensar que de la ampliación del concepto se derivarían una serie de ventajas²⁶. En primer lugar, mejoraría considerablemente la tutela judicial. El recurso de anulación resulta, en este sentido, el procedimiento más apto para resolver las cuestiones de validez de los actos generales, ya que pueden adoptarse medidas provisionales efectivas. El control jurisdiccional se centraría entonces en las cuestiones de fondo en lugar de en las de admisibilidad.

Asimismo, la modificación del concepto serviría para clarificar una jurisprudencia que ha sido criticada a menudo. Jurisprudencia que, por otra parte, ha sufrido modificaciones a lo largo del tiempo²⁷. Además, el uso del artículo 230 CE supondría una utilización más limitada del artículo 234 CE.

²² Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, §§ 50-53.

²³ Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, §§ 54-58.

²⁴ Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, §§ 57.

²⁵ Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, § 60.

²⁶ Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, §§ 61-66.

²⁷ Considera Jacobs que, en relación con el artículo 230 CE, el TJCE ha adoptado, a lo largo del tiempo, diferentes enfoques sobre las categorías de actos recurribles, las instituciones que pueden interponer recurso de anulación o los motivos en que puede basarse la impugnación de la validez de los actos comunitarios. Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, §§ 68-70.

5.2. LA SENTENCIA *JÉGO I*

Mediante recurso presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 2 de agosto de 2001, *Jégo-Quére et Cie S.A.* (en lo sucesivo, “*Jégo*”) solicitó, con arreglo al artículo 230.4 CE, la anulación de determinadas disposiciones del Reglamento 1162/2001²⁸. Dicho Reglamento tenía como finalidad principal reducir inmediatamente la captura de juveniles de merluza. Imponía dimensiones de malla mínimas, que variaban según las zonas, para las distintas técnicas de pesca con red, con independencia de la especie perseguida por el buque correspondiente. *Jégo* alegaba en su recurso que la ampliación de las dimensiones de malla de las redes impuesta por el Reglamento impugnado hacía que sus capturas de merlanes de pequeño tamaño disminuyeran considerablemente y quedarán penalizadas, incluso fuera de los sectores incluidos en el Reglamento, donde también pesca, debido a que el sistema no permitía llevar a bordo los dos tipos de redes.

El TPI analizó la admisibilidad del recurso presentado por *Jégo*. Consideró que *Jégo* resultaba directamente afectada por el Reglamento en cuestión, pues no se requería la adopción de ninguna medida complementaria, ya sea comunitaria o nacional, para que dicha disposición surtiera efectos frente a la demandante. Sin embargo consideró que no podía individualizar a la demandante en el sentido de la Sentencia *Plaumann*, puesto que el Reglamento impugnado le afectaba únicamente en su condición objetiva de pescador de merlán que utilizaba una técnica concreta de pesca en una zona determinada, en las mismas condiciones que a cualquier otro operador económico que se encuentre, actual o potencialmente, en idéntica situación²⁹.

El TPI, sin embargo, consideró la alegación de *Jégo* según la cual la inadmisión del recurso le situaría en una situación de indefensión, ya que se vería privada de cauces procesales para impugnar el Reglamento en cuestión. En efecto, el TPI constató que las otras dos alternativas previstas por el derecho comunitario para acceder a la vía jurisdiccional (artículo 234 CE y artículo 235 CE junto con el 288 CE) no garantizaban a los justiciables un derecho de recurso efectivo que les permitiera impugnar la legalidad de disposiciones comunitarias de alcance general que afectaban directamente a su situación jurídica a la luz de los artículos 6 y 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales y del artículo 47 de la Carta de los derechos fundamentales³⁰.

²⁸ Reglamento (CE) n° 1162/2001 de la Comisión, de 14 de junio de 2001, por el que se establecen medidas encaminadas a la recuperación de la población de merluza en las subzonas CIEM III, IV, V, VI y VII y en las divisiones CIEM VIII a, b, d, e y las condiciones correspondientes para el control de las actividades de los buques pesqueros. DOCE L 159 de 15.6.2001, p. 4.

²⁹ Sentencia *Jégo I*, § 30.

³⁰ Sentencia *Jégo I*, § 47. Para analizar el posible recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en base al artículo 6 del Convenio Europeo, en caso de vulneración del derecho a ser oído por un Tribunal en el ámbito comunitario ver el comentario (referente a la cuestión prejudicial) de Alonso García, R. “Derecho Comunitario, Sistema Constitucional y Administrativo de la Comunidad Europea”, Colección Ceura, Madrid, 1994, p. 413. Por otra parte, la referencia que el TPI hace del artículo 47 de la Carta de los derechos fundamentales merece ser destacada. En efecto, la Carta de los derechos fundamentales de la Unión forma parte del Proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa, que todavía no ha sido

El TPI constató que este hecho no podía justificar una modificación del sistema de recursos impuesto por el Tratado, por lo que no se podría admitir un recurso de anulación que no cumpliera con los requisitos impuestos en el artículo 230.4 CE. No obstante, el TPI, apoyándose en las Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, señaló que no existían motivos que obligaran a interpretar el concepto de persona individualmente afectada como la exigencia de que un particular, que pretenda impugnar un acto general, debe diferenciarse de cualquier otra persona afectada por dicho acto de manera análoga a la de un destinatario. En consecuencia, el TPI apuntó lo siguiente:

“50. En tales circunstancias y teniendo en cuenta que el Tratado CE ha establecido un sistema completo de recursos y de procedimientos destinado a confiar al juez comunitario el control de la legalidad de los actos de las instituciones [...], procede reconsiderar la interpretación estricta realizada hasta este momento del concepto de persona individualmente afectada en el sentido del artículo 230, párrafo cuarto CE.

51. Habida cuenta de las consideraciones anteriores y para garantizar una protección jurisdiccional efectiva de los particulares, ha de considerarse que una persona física o jurídica queda individualmente afectada por una disposición comunitaria de alcance general que le afecta directamente si la disposición de que se trata afecta de manera cierta y actual a su situación jurídica restringiendo sus derechos o imponiéndole obligaciones. El número y la situación de otras personas igualmente afectadas por la disposición o que puedan serlo no son, a este respecto, consideraciones pertinentes.”

El TPI, acogiéndose a lo dicho por Jacobs, altera la línea jurisprudencial tradicional que venía adoptando el TJCE.

6. LA SENTENCIA DEL TJCE EN EL CASO *UPA*. LA NUEVA INTERPRETACIÓN NO SE CONSOLIDA

El TJCE no acepta las conclusiones del abogado general en el asunto *UPA*, ni la nueva línea interpretativa propuesta por el TPI en el asunto *Jégo I* y mantiene la jurisprudencia tradicional. En su Sentencia, el TJCE constata que la Comunidad Europea es una comunidad de Derecho cuyas instituciones están sujetas al control de la conformidad de los actos que adoptan con el Tratado y con los principios generales del Derecho, de los que forman parte los derechos fundamentales³¹. Considera, asimismo, que los particulares deben disfrutar de una tutela judicial efectiva de los derechos que les confiere el ordenamiento jurídico comunitario, en

aprobado. Así, el TJCE no cita la Carta ni en la Sentencia *UPA* ni en *Jégo II*. No se entiende, por tanto que el TPI cite un texto que no tiene todavía ninguna validez jurídica, salvo que lo utilice como argumento de apoyo.

³¹ Sentencia *UPA*, § 38. Mangas Martín, A. y Liñán Nogueiras D.J. citan la Sentencia del TJCE de 12 de noviembre de 1969, *Stauder*, asunto 29/69, p. 419, en la que el TJCE afirmó que “los derechos fundamentales de la persona están comprendidos dentro de los principios generales del Derecho Comunitario”. Mangas Martín, A. y Liñán Nogueiras D.J., *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, Madrid 2003, p. 544.

razón de que el derecho a dicha tutela forma parte de los principios generales del Derecho que resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y que ese derecho ha sido consagrado en los artículos 6 y 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

El TJCE afirma lo siguiente:

“44. Por último, debe añadirse que, según el sistema de control de legalidad establecido por el Tratado, una persona física o jurídica únicamente puede interponer un recurso contra un reglamento si resulta afectada no solo directamente, sino también individualmente. Si bien es cierto que este último requisito debe interpretarse a la luz del principio de tutela judicial efectiva y teniendo en cuenta las distintas circunstancias que pueden individualizar a un demandante [...], tal interpretación no puede conducir a ignorar dicho requisito, expresamente previsto en el Tratado, sin sobrepasar las competencias que éste atribuye al juez comunitario.

45. Si bien es cierto que puede concebirse un sistema de control de la legalidad de los actos comunitarios de alcance general distinto del establecido por el Tratado originario, cuyos principios nunca han sido modificados, corresponde a los Estados miembros, de conformidad con el artículo 48 UE, reformar, en su caso, el sistema actualmente vigente.”

7. LA SENTENCIA JÉGO II

La Sentencia *Jégo II* no viene sino a confirmar lo ya establecido por el TJCE en la Sentencia UPA. El TJCE repite nuevamente sus argumentos y, del mismo modo que en UPA, hace una referencia a los tribunales de los Estados miembros:

“32. En este contexto, y de conformidad con el principio de cooperación leal enunciado en el artículo 10 CE, los órganos jurisdiccionales nacionales están obligados, en toda la medida de lo posible, a interpretar y aplicar las normas procesales internas que regulan la interposición de los recursos de modo que las personas físicas y jurídicas puedan impugnar judicialmente la legalidad de cualquier resolución o de cualquier otra medida nacional por la que se les aplique un acto comunitario de alcance general, invocando la invalidez de dicho acto (véase la sentencia Unión de Pequeños Agricultores/Consejo, antes citada, apartado 42).”

8. ANÁLISIS CRÍTICO

8.1. ¿POR QUÉ EL TJCE NO HA MODIFICADO SU DOCTRINA?

El TJCE se encontraba ante una gran oportunidad de refrendar la doctrina del TPI, todo parecía indicar que la Sentencia del TJCE iría en el mismo sentido³². Sin embargo, el TJCE no da el paso definitivo.

Es extraño que un Tribunal, que tantas veces ha dirigido su actividad en la defensa de los derechos de los particulares, no se atreva en este momento a tomar las riendas de la protección jurisdiccional y zanjar el problema de una vez por todas. En vez de ello, el TJCE lanza la pelota encima del tejado de los Estados miembros.

Esta conducta podría resultar paradójica teniendo en cuenta que el propio TJCE, en la Conferencia intergubernamental que condujo a la adopción del Tratado de Amsterdam, declaró lo siguiente:

“[C]abe preguntarse, sin embargo, si el recurso de anulación previsto en el artículo 173 [actual 230] del Tratado CE y disposiciones concordantes de los otros Tratados, recurso que los particulares solo pueden interponer contra los actos que les afecten directa e individualmente, es suficiente para garantizarles una protección jurisdiccional efectiva contra las violaciones de sus derechos fundamentales que puedan resultar de la actividad legislativa de las instituciones”³³.

Siendo consciente de que los estrictos requisitos de legitimación de los particulares ya no son aceptables, ¿por qué no decide ampliar el concepto de afectación individual?

Nada hubiera impedido al Tribunal ampliar el concepto de persona individualmente afectada. En efecto, como señala el Abogado General Jacobs, el Tribunal de Justicia ha interpretado de manera amplia las categorías de actos recurribles:

“[E]n el asunto AETR el Tribunal de Justicia aceptó controlar la legalidad de la deliberación del Consejo [...] sobre la base, esencialmente, de que el objetivo del procedimiento de control jurisdiccional establecido en el artículo 173 [actual 230] del Tratado CEE [...] no se alcanzaría a menos que fuera posible impugnar todos los actos, cualesquiera que fueran su naturaleza o su forma, destinados a producir efectos jurídicos. En el asunto Les Verts/Parlamento [...] Al declarar la admisibilidad de dicho recurso, el Tribunal de Justicia sostuvo que si bien «el artículo 173 [actual 230] del Tratado no cita

³² Creus. A. señala lo siguiente: “Esto supone que ahora solo falte que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas [...] dicte la Sentencia en dicho asunto [UPA], con lo que quedaría en unos meses zanjado el tema de la legitimación activa de los particulares en los recursos contra actos normativos de las instituciones comunitarias”. *Op cit.*, p. 3.

³³ Informe del Tribunal de Justicia sobre determinados aspectos de la aplicación del Tratado de la Unión Europea, Luxemburgo, mayo de 1995, citado por el Abogado General Jacobs en sus Conclusiones en el asunto UPA, § 84.

sino los actos del Consejo y de la Comisión [...] una interpretación [de dicho artículo] que excluyese los actos del Parlamento Europeo de aquellos que pueden ser impugnados conduciría a un resultado contrario tanto al espíritu del Tratado, tal como queda expresado en el artículo 164 [actualmente artículo 220 CE], como a su sistema»³⁴.

Del mismo modo, el TJCE tampoco se ha ceñido a una interpretación estricta del texto del Tratado en lo que se refiere a las instituciones que pueden interponer recurso de anulación:

“[E]l hecho de que en dicha disposición [artículo 173 CE] no se mencionara al Parlamento Europeo no impidió al Tribunal de Justicia declarar en el asunto Chernobyl que si bien «el hecho de que en los Tratados no exista una disposición que confiera al Parlamento Europeo la legitimación activa para interponer recursos de anulación puede constituir una laguna de orden procesal, [...] esta laguna no puede prevalecer contra el interés fundamental en que se mantenga y respete el equilibrio institucional definido por los Tratados»³⁵.

Finalmente, el TJCE ha aplicado la misma flexibilidad al examinar los motivos en que puede basarse la impugnación de la validez de actos comunitarios:

“[E]l Tribunal de Justicia ha considerado que si bien el artículo 173 [actual 230] del Tratado CEE establecía que el Tribunal de Justicia era competente para pronunciarse sobre los recursos basados en la «violación del presente Tratado o de cualquier norma jurídica relativa a su ejecución», «la necesidad de un control completo y coherente de la legalidad exige interpretar esta disposición en el sentido de que no puede excluir la competencia del Tribunal de Justicia para examinar, en el marco de un recurso de anulación de un acto fundado en una disposición del Tratado CEE, la denuncia de una violación de una norma del Tratado CEEA o del Tratado CECA»³⁶.

Sin embargo, el Tribunal de Justicia se niega a modificar su jurisprudencia en relación con la afectación individual. Se podría decir que el TJCE se ha dejado llevar por el miedo a sufrir una sobrecarga de trabajo. Sin embargo, si ése fuera el único motivo, el TJCE se hubiera limitado a afirmar que su jurisprudencia no resultaba alterada. Por ello la referencia explícita a la posibilidad que tienen los Estados miembros de revisar los Tratados sobre los que se funda la Unión no debe ser minusvalorada.

Lo que el TJCE ha querido a través de su Sentencia es dar una llamada de atención a los Estados miembros para que reaccionen y se den cuenta del grave problema que supone la ausencia de tutela judicial de los particulares. El TJCE es

³⁴ Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, § 68.

³⁵ Conclusiones del Abogado General Jacobs en el asunto *UPA*, § 69.

³⁶ Sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de marzo de 1990, asunto C-62/88, *Grecia contra Consejo de las Comunidades Europeas*, Rec. p. I-1527, § 8, citada por Jacobs en sus Conclusiones en el asunto *UPA*, § 70.

consciente de que el cambio es necesario, pero considera que una aplicación del concepto de persona individualmente afectada podría provocar una modificación de la actividad judicial de los particulares frente al Tribunal de Justicia, que debería preverse mediante la correspondiente modificación de su estructura organizativa. Por ello, quiere que los Estados miembros tomen conciencia de la situación y actúen en consecuencia.

Desde otro punto de vista podría afirmarse que el TJCE desea que los tribunales nacionales ostenten un papel relevante en lo que se refiere a la tutela judicial efectiva de los particulares. Este punto de vista se vería reforzado por la referencia que se hace a los tribunales nacionales tanto en UPA (apartado 42) como en *Jégo II* (apartado 32). El TJCE trata de fomentar una actividad que se podría llamar de "lucha" de los tribunales nacionales. Es decir, un papel activo de los tribunales nacionales en lo que se refiere a la defensa de los derechos que los particulares frente a los perjuicios que puedan sufrir como consecuencia de un acto de las instituciones comunitarias.

Así en la Sentencia *Jégo II* el TJCE parece dar las pistas para que los tribunales nacionales actúen. Según el TJCE el hecho de que un reglamento se aplique directamente sin intervención alguna de las autoridades nacionales no implica que un operador directamente afectado por éste únicamente pueda cuestionar su validez después de infringirlo. En palabras del TJCE, no *"cabe excluir que un sistema jurídico nacional ofrezca a un operador directamente afectado por el Reglamento n° 1162/2001 la posibilidad de solicitar a las autoridades nacionales un acto relativo a dicho Reglamento, que sea recurrible ante el órgano jurisdiccional nacional, de modo que se permita a este operador impugnar indirectamente el Reglamento controvertido"*³⁷. A través de estas líneas el TJCE estaría mostrando a los tribunales, e incluso a los particulares, una de las posibles vías de actuación para la defensa de sus intereses. Habrá que ver en que momento los tribunales nacionales comienzan a recibir solicitudes en este sentido.

8.2. LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LOS PARTICULARES EN EL PROYECTO DE TRATADO POR EL QUE SE INSTITUYE UNA CONSTITUCIÓN PARA EUROPA

Los Estados miembros parecen haber tenido en cuenta las inquietudes del TJCE en el Proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa. El nuevo artículo 266.4 del texto del Proyecto de Tratado, que debería sustituir al actual artículo 230.4 CE, dice lo siguiente:

*"Toda persona física o jurídica podrá interponer, en las mismas condiciones, recurso contra los actos de los que sea destinataria o que le afecten directa o individualmente y contra los actos reglamentarios que le afecten directamente y que no incluyan una medida de ejecución"*³⁸

³⁷ Sentencia *Jégo II*, § 35.

³⁸ Proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa, adoptado por consenso por la Convención Europea los días 13 de junio y 10 de julio de 2003, presentado al presidente del Consejo Europeo en Roma el 18 de julio de 2003. Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo, 2003, artículo 266.4.

Teniendo en cuenta que los efectos de esta disposición deberán ser analizados una vez que la misma sea puesta en práctica, se podría avanzar que ha existido una cierta preocupación en los convencionales por la materia de la legitimación activa³⁹. Así, en principio, los particulares tendrán la posibilidad de recurrir actos de alcance general como son los reglamentos europeos (recogidos en el artículo I-32 del Proyecto de Tratado), sin necesidad de estar afectados individualmente por los mismos. Esto modificaría, si bien parcialmente, los criterios de aplicación de la doctrina tradicional del TJCE.

8.3. EFECTOS DE LA SENTENCIA *UPA* SOBRE LA UTILIZACIÓN DEL RESTO DE VÍAS JURISDICCIONALES

A continuación se analiza en que medida la Sentencia *UPA* y otras sentencias coetáneas, que se citan, han alterado el sistema de vías jurisdiccionales que los particulares pueden utilizar para acudir ante el órgano jurisdiccional comunitario y solicitar que se adopte una sentencia sobre la validez de un acto comunitario de carácter general.

a) Artículo 230.4 CE

Los criterios aplicables a la legitimación activa de los particulares en relación con los actos comunitarios de carácter general se mantienen. Así, cualquier particular que pretenda atacar un acto comunitario deberá de superar los criterios establecidos por la Sentencia *Plaumann*.

Varios particulares han pretendido utilizar la Sentencia *Jégo* I para acceder a los tribunales y les ha sido denegada la legitimación por no cumplir con los requisitos que el TJCE venía manteniendo de forma tradicional⁴⁰. El TPI se pliega así a lo establecido por la Sentencia *UPA*, si bien algunas de sus sentencias muestran su preocupación por la inexistencia de un medio de impugnación directo que permita a los particulares “*impedir los comportamientos de las instituciones [...] que puedan menoscabar sus intereses*”⁴¹. Esto indicaría el mantenimiento de una cierta tensión entre el TPI y el TJCE en relación con el cumplimiento los requisitos de la legitimación activa.

Asimismo los abogados generales han recibido la Sentencia *UPA* como acto confirmador de la doctrina tradicional respecto de la legitimación activa de los

³⁹ Ver también las llamadas a una posible reforma del artículo 230 CE recogidas en el Informe del Grupo II de la Convención Europea - “Incorporación de la Carta/adhesión al CEDH”, Bruselas, 22 de octubre de 2002, CONV 354/02, apartado III: Acceso al Tribunal de Justicia; y en la contribución del Sr. Hannes Farnleiter, miembro de la Convención, Bruselas, 14 de mayo de 2002, CONV 45/02, disponibles en <http://european-convention.eu.int/>.

⁴⁰ Auto del TPI de 6 de mayo de 2003, asunto T-45/02, *Dow AgroSciences BV. y Dow AgroSciences Ltd. c. Parlamento Europeo y Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. p. II-1963, § 50.

⁴¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de enero de 2003, asuntos acumulados T-377/00, T-379/00, T-380/00, T-260/01 y T-279/01, *Philip Morris International Inc. y otros c. Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. 2003, p. II-1, § 124.

particulares⁴². El mismo Jacobs, en sus conclusiones presentadas en el recurso de Casación planteado por la Comisión contra la Sentencia *Jégo I*, ha adoptado la interpretación del TJCE en *UPA*, si bien afirma que el resultado no es satisfactorio⁴³.

En todo caso la Sentencia *Jégo I* ha dejado una huella que será difícil de borrar. A partir de ahora no se podrá ignorar que existe una interpretación, sobre los requisitos que deben de cumplir los particulares para presentar un recurso de anulación en base al artículo 230.4 CE, que es distinta de la interpretación tradicional mantenida por el TJCE. Esta nueva interpretación se encontrará latente en todos aquellos procedimientos en los que se tenga que dilucidar la cuestión de la legitimación.

b) Artículo 234 CE

El artículo 234 CE permite a los jueces nacionales plantear cuestiones de interpretación de derecho comunitario ante el TJCE, si en un litigio del que están conociendo se plantea alguna duda relacionada con la aplicación del derecho comunitario. El artículo 234 CE se ve generalmente como una forma de acceso indirecto de los particulares al TJCE y, por tanto, como una alternativa al recurso de anulación.

El problema que se plantea es en qué medida la utilización del artículo 234 CE puede paliar la ausencia del legitimación para presentar un recurso de anulación en base al artículo 230.4 CE. En caso de que un particular no pudiera acudir a ninguno de estos dos procedimientos para poner en duda la validez de una norma comunitaria que le pueda afectar, se estaría produciendo un vacío jurídico. Por ello el TJCE ha facilitado el uso de la cuestión prejudicial. Se podría decir que ha tratado de equilibrar la balanza y por ello, del mismo modo que ha restringido el uso del artículo 230.4 CE, ha ampliado la capacidad de los particulares para acudir al TJCE por la vía del 234 CE.

Un caso muy claro de ello es la Sentencia *British American Tobacco*⁴⁴. El origen del asunto está en el recurso contencioso-administrativo, presentado por una empresa británica, contra la "intención y/o obligación" del Gobierno del Reino Unido de transponer una directiva⁴⁵, antes de que hubiera finalizado el período para su transposición. Tras admitir el recurso, el tribunal británico planteó al TJCE diversas cuestiones prejudiciales sobre la validez de la directiva en cuestión.

⁴² Conclusiones del Abogado General Philippe Léger, presentadas el 12 de septiembre de 2002, asunto C-142/00, *Comisión de las Comunidades Europeas c. Nederlandse Antillen*, Rec. p. I-3483, § 8.

⁴³ Conclusiones del Abogado General Sr. F.G. Jacobs presentadas el 10 de julio de 2003, asunto C-263/02, *Comisión de las Comunidades Europeas c. Jégo-Quérel et Cie SA*, § 46.

⁴⁴ Sentencia del TJCE de 10 de diciembre de 2002, asunto C-491/01, *The Queen v Secretary of State for Health, ex parte: British American Tobacco (Investments) Ltd and Imperial Tobacco Ltd; supported by: Japan Tobacco Inc. and JT International S.A.*, Rec. 2002, p. I-11453.

⁴⁵ Sentencia *British American Tobacco*, § 2.

Esta iba a ser la primera vez que el TJCE se pronunciara sobre la admisibilidad de una cuestión sobre la interpretación de una directiva, planteada durante la fase de transposición de la misma⁴⁶. Por lo que una de las claves del caso se centró en la admisibilidad de la cuestión prejudicial. En concreto, uno de los argumentos del Gobierno francés y de la Comisión sobre la admisibilidad se basaba en que:

“[P]ermitir a un particular impugnar la validez de una directiva en un litigio sustanciado ante un órgano jurisdiccional nacional antes de que finalice el plazo previsto para la adaptación del Derecho nacional a dicha directiva, sin que se hayan adoptado en este Derecho tales medidas de adaptación, puede constituir una forma de eludir lo dispuesto en el artículo 230 CE, contraria al sistema de recursos previsto por el Tratado”⁴⁷.

El TJCE, desoyendo las alegaciones presentadas a este respecto, y citando la Sentencia *UPA*, admite la cuestión prejudicial afirmando lo siguiente:

“[E]n el sistema completo de recursos y procedimientos establecido por el Tratado CE para garantizar el control de la legalidad de los actos de las instituciones, las personas físicas o jurídicas que, debido a los requisitos de admisibilidad previstos en el [artículo 230.4 CE], no puedan impugnar directamente actos comunitarios de alcance general, tienen la posibilidad, según los casos, de invocar la invalidez de tales actos bien de manera incidental ante el juez comunitario, en virtud del artículo 241 CE, bien ante los órganos jurisdiccionales nacionales, e instar a estos órganos, que no son competentes para declarar por sí mismos la invalidez de tales actos, a que soliciten un pronunciamiento del Tribunal de Justicia sobre este extremo por medio de la cuestión prejudicial”⁴⁸.

Se trata de un paso evidente hacia la ampliación de los derechos de acceso de los particulares a la jurisdicción comunitaria. En este sentido, uno de los argumentos utilizados, en este caso, por el Abogado General Geelhoed para admitir la cuestión prejudicial, se basaba justamente en que la visión restrictiva del TJCE, en relación con la legitimación activa de los particulares en aplicación del artículo 230.4 CE, podría crear un vacío legal si no se admitía la cuestión prejudicial⁴⁹.

Así, tras la Sentencia *UPA*, la cuestión prejudicial se convierte, de hecho, en el instrumento de garantía del control de la legalidad de los actos de las instituciones comunitarias, si bien habría que tener en cuenta si los particulares disponen en cada Estado miembro de las vías procesales adecuadas para recurrir a este tipo de

⁴⁶ Conclusiones del Abogado General Geelhoed de 10 de septiembre de 2002, asunto C-491/01, *The Queen v Secretary of State for Health, ex parte: British American Tobacco (Investments) Ltd and Imperial Tobacco Ltd; supported by: Japan Tobacco Inc. and JT International S.A.*, Rec. 2002, p. I-11453, § 36.

⁴⁷ Sentencia *British American Tobacco*, § 31.

⁴⁸ Sentencia *British American Tobacco*, § 39.

⁴⁹ Conclusiones del Abogado General en el asunto *British American Tobacco*, § 51.

control⁵⁰. En todo caso lo cierto será que, dado que el TJCE ha cerrado la vía del 230.4 CE, que seguirá teniendo una utilización marginal, será proclive a aceptar las cuestiones prejudiciales abriendo cada vez más las opciones de su utilización. De hecho, en la Sentencia *UPA* el TJCE afirmó que los particulares que no pudieran utilizar el artículo 230.4 CE, podrían invocar la invalidez de los actos comunitarios ante los órganos jurisdiccionales nacionales e instar a éstos a que soliciten un pronunciamiento del Tribunal de Justicia sobre este extremo⁵¹.

c) Artículo 241 CE

El artículo 241 CE permite, en el marco de un procedimiento que se desarrolla ante el TJCE, solicitar que dicho tribunal declare la inaplicabilidad de un reglamento. El problema principal que plantea esta vía de recurso a los particulares es que, para hacer uso de ella, deben de encontrarse ya en el marco de un procedimiento ante el TJCE. Así, la diferencia clave entre la cuestión prejudicial (artículo 234 CE) y la excepción de ilegalidad (241 CE) sería que mientras en la primera la controversia principal tiene lugar en el marco nacional, en la segunda la controversia principal se está ventilando ante el propio TJCE⁵². Por ello, un particular no podrá solicitar a un juez nacional que plantee una cuestión prejudicial al TJCE, solicitando que se declare la inaplicabilidad de un reglamento en base al artículo 241 CE. Esta afirmación, sin embargo, parece verse contradicha por una reciente Sentencia del TJCE en el asunto *Omega air*⁵³. Esta Sentencia, que coincide temporalmente con la Sentencia *UPA*, implica, según comentarios doctrinales, que el TJCE habría abierto la posibilidad de plantear una cuestión prejudicial sobre la base de la ilegalidad de un reglamento, invocada por mor del artículo 241 CE⁵⁴. Así, el TJCE habría dado otro impulso al acceso de los particulares a la jurisdicción comunitaria, facilitando el planteamiento de una excepción de ilegalidad a través de la cuestión prejudicial. Esta tesis, sin embargo, ha encontrado sus detractores⁵⁵, por lo que no está exenta de polémica. Además la propia Sentencia *Omega* no cita en ningún momento el artículo 241 CE.

⁵⁰ Ver el estudio que realiza Alonso García, R. *Op. Cit.* sobre las posibilidades que se tendrían en España de acudir al Tribunal Constitucional ante un problema en este sentido, pp. 406-413. Ver asimismo un comentario crítico sobre el asunto en Alemanno, Alberto, *¿Novedades en la jurisprudencia referente a la base jurídica de las normativas comunitarias?: la Sentencia "British American Tobacco"*, en Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia, 2003 nº 226 pp.38-48, en pp. 44-45.

⁵¹ Sentencia *UPA*, § 40.

⁵² Alonso García, R., *Op. Cit.*, p. 353.

⁵³ Sentencia del TJCE de 12 de marzo de 2002, asuntos acumulados 27 y 122/00 *Omega air Ltd.*, Rec. p. 2569.

⁵⁴ Temple Lang, John, *Actions for declarations that Community regulations are invalid: the duties of national courts under Article 10 EC*, en *European Law Review*, volume 28 nº 1, February 2003, pp 102-111.

⁵⁵ Cortés Martín, José Manuel, *Afectación individual (230.4 CE): ¿Un obstáculo infranqueable para la admisibilidad del recurso de anulación de los particulares?*, en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 16, septiembre/diciembre 2003, pp. 1119-1173, en p. 1167.

En todo caso cabría pensar que, dada la actitud flexible adoptada respecto de instrumentos jurídicos distintos del artículo 230.4 CE, el artículo 241 CE va a ser interpretado por el TJCE de forma flexible en los próximos años. De hecho, el TJCE ha flexibilizado los actos que pueden ser objeto de excepción de ilegalidad⁵⁶.

d) Los artículos 235 y 288.2 CE

El artículo 288.2 CE establece que, en materia de responsabilidad extracontractual, la Comunidad deberá reparar los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros. La vía de la acción de indemnización ha sido también percibida como una alternativa al uso del recurso de anulación⁵⁷.

Sin embargo, la utilización de este instrumento, respecto de los actos de carácter general adoptados por las instituciones comunitarias, no puede compararse con la que pudiera darse respecto de la cuestión prejudicial. Esto es así debido a que el TJCE se limita a detectar las violaciones suficientemente caracterizadas de una regla superior de derecho que tenga por objeto conferir derechos a los particulares⁵⁸. Se trata de un requisito especial que no puede asimilarse a la infracción del derecho comunitario, necesaria para obtener la declaración de nulidad de un reglamento comunitario mediante un procedimiento conforme al artículo 230.4 CE o al artículo 234 CE. Las sentencias *UPA* y *Jégo II* no han modificado nada en este sentido. El TJCE, ni siquiera cita en ninguna de las dos sentencias esta posible vía como una alternativa a la utilización del artículo 230.4 CE.

9. CONCLUSIONES

Se puede concluir que las sentencias *UPA* y *Jégo II* no deben ser analizadas como un caso aislado por lo que se refiere a la necesidad de los particulares de obtener una tutela judicial efectiva.

Partamos de la base de que existe un sistema jurisdiccional comunitario de control de los actos de las instituciones (dejando al margen la cuestión de si se trata de un sistema completo). Sobre este sistema, durante los años 2002 y 2003, el TPI, algunos abogados generales y el TJCE han ejercido determinadas presiones. Básicamente, el TPI y los abogados generales han tratado de cimentar el sistema

⁵⁶ Ver Díez-Hochleitner, J. y Martínez Capdevila, C., *Op. Cit.*, p. 343.

⁵⁷ Sentencia *Jégo I*, § 44.

⁵⁸ Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 23 de octubre de 2001, asunto T-155/99, *Dieckmann & Hansen c. Comisión de las Comunidades Europeas*, Rec. 2001, p. II 3143, §§ 40-46.

sobre la base de la modificación de los criterios de admisibilidad del recurso de anulación.

El TJCE, no estando de acuerdo con esta vía, ha utilizado dos vías de actuación. Por un lado ha lanzado una llamada de atención a los Estados miembros en lo que se refiere a los requisitos de legitimación de los particulares en el recurso de anulación, que parece haber sido atendida. Y, por otro lado, reafirmando su jurisprudencia sobre la legitimación activa de los particulares en relación con el recurso de anulación, ha flexibilizado el uso de otras vías de acceso al tribunal comunitario.

Estos movimientos han provocado un temblor en el sistema que, a día de hoy, podría darse por concluido. Las tierras se encuentran ahora asentadas. Habrá que ver cuanto tardan en volver a temblar.



BOLETÍN DE SUSCRIPCIÓN

Deseo recibir gratuitamente los dos próximos números de los Documentos de Trabajo de la Serie Unión Europea del Instituto de Estudios Europeos de la Universidad San Pablo-CEU.

Nombre y Apellidos.....

Dirección.....

Población..... C.P.

País..... Teléfono.....

Correo electrónico.....

INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS
Universidad San Pablo-CEU
Julián Romea, 22 - 28003 Madrid
E-mail: idee@ceu.es
Tfno: 91 514 04 22
Fax: 91 514 04 28
www.ceu.es/idee



POLO EUROPEO JEAN MONNET
JEAN MONNET EUROPEAN CENTRE OF EXCELLENCE

PETICIÓN DE NÚMEROS ATRASADOS

Nombre y Apellidos.....

Dirección.....

Población..... C.P.

País..... Teléfono.....

Correo electrónico.....

Deseo recibir los siguientes Documentos de Trabajo de la Serie Unión Europea del Instituto de Estudios Europeos de la Universidad San Pablo-CEU:

Nº

Títulos

.....

.....

INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS
Universidad San Pablo-CEU
Julián Romea, 22 - 28003 Madrid
E-mail: idee@ceu.es
Tfno: 91 514 04 22
Fax: 91 514 04 28
www.ceu.es/idee

NÚMEROS PUBLICADOS

SERIE UNIÓN EUROPEA

- Nº 1 2000** "La política monetaria única de la Unión Europea"
Rafael Pampillón Olmedo
- Nº 2 2000** "Nacionalismo e integración"
Leonardo Caruana de las Cagigas y Eduardo González Calleja
- Nº 1 2001** "Standard and Harmonize: Tax Arbitrage"
Nohemi Boal Velasco y Mariano González Sánchez
- Nº 2 2001** "Alemania y la ampliación al este: convergencias y divergencias"
José María Beneyto Pérez
- Nº 3 2001** "Towards a common European diplomacy? Analysis of the European Parliament resolution on establishing a common diplomacy (A5-0210/2000)"
Belén Becerril Atienza y Gerardo Galeote Quecedo
- Nº 4 2001** "La Política de Inmigración en la Unión Europea"
Patricia Argerey Vilar
- Nº 1 2002** "ALCA: Adiós al modelo de integración europea?"
Mario Jaramillo Contreras
- Nº 2 2002** "La crisis de Oriente Medio: Palestina"
Leonardo Caruana de las Cagigas
- Nº 3 2002** "El establecimiento de una delimitación más precisa de las competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros"
José María Beneyto y Claus Giering
- Nº 4 2002** "La sociedad anónima europea"
Manuel García Riestra
- Nº 5 2002** "Jerarquía y tipología normativa, procesos legislativos y separación de poderes en la Unión Europea: hacia un modelo más claro y transparente"
Alberto Gil Ibáñez
- Nº 6 2002** "Análisis de situación y opciones respecto a la posición de las Regiones en el ámbito de la UE. Especial atención al Comité de las Regiones"
Alberto Gil Ibáñez

- Nº 7 2002** "Die Festlegung einer genaueren Abgrenzung der Kompetenzen zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten"
José María Beneyto
- Nº 1 2003** "Un español en Europa. Una aproximación a Juan Luis Vives"
José Peña González
- Nº 2 2003** "El mercado del arte y los obstáculos fiscales ¿Una asignatura pendiente en la Unión Europea?"
Pablo Siegrist Ridruejo
- Nº 1 2004** "Evolución en el ámbito del pensamiento de las relaciones España-Europa"
José Peña González
- Nº 2 2004** "La sociedad europea: un régimen fragmentario con intención armonizadora"
Alfonso Martínez Echevarría y García de Dueñas
- Nº 3 2004** "Tres operaciones PESH: Bosnia i Herzegovina, Macedonia y República Democrática de Congo"
Berta Carrión Ramírez
- Nº 4 2004** "Turquía: El largo camino hacia Europa"
Delia Contreras

SERIE POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

- Nº 1 2001** "El control de concentraciones en España: un nuevo marco legislativo para las empresas"
José María Beneyto
- Nº 2 2001** "Análisis de los efectos económicos y sobre la competencia de la concentración Endesa - Iberdrola"
Luis A tienza, Javier de Quinto y Richard Watt
- Nº 3 2001** "Empresas en Participación concentrativas y artículo 81 del Tratado CE: Dos años de aplicación del artículo 2(4) del Reglamento CE de control de las operaciones de concentración"
Jerónimo Maíllo González-Orús
- Nº 1 2002** "Cinco años de aplicación de la Comunicación de 1996 relativa a la no imposición de multas o a la reducción de su importe en los asuntos relacionados con los acuerdos entre empresas"
Miguel Ángel Peña Castellot

- Nº 2 2002** "Leniency: la política de exoneración del pago de multas en derecho de la competencia"
Santiago Illundaín Fontoya
- Nº 3 2002** "Dominancia vs. disminución sustancial de la competencia ¿cuál es el criterio más apropiado?: aspectos jurídicos"
Mercedes García Pérez
- Nº 4 2002** "Test de dominancia vs. test de reducción de la competencia: aspectos económicos"
Juan Briones Alonso
- Nº 5 2002** "Telecomunicaciones en España: situación actual y perspectivas"
Bernardo Pérez de León Ponce
- Nº 6 2002** "El nuevo marco regulatorio europeo de las telecomunicaciones"
Jerónimo González González y Beatriz Sanz Fernández-Vega
- Nº 1 2003** "Some Simple Graphical Interpretations of the Herfindahl-Hirshman Index and their Implications"
Richard Watt y Javier De Quinto
- Nº 2 2003** "La acción de oro o el problema de las privatizaciones en un mercado único"
Emilia Gargallo, Jesús Lavalle y Pablo Siegrist
- Nº 3 2003** "El control comunitario de concentraciones de empresas y la invocación de intereses nacionales. Crítica del artículo 21.3 del Reglamento 4064/89"
Pablo Berenguer O'Shea y Vanessa Pérez Lamas
- Nº 1 2004** "Los puntos de conexión en la Ley 1/2002 de 21 de febrero de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia"
Lucana Estévez Mendoza

SERIE ECONOMÍA EUROPEA

- Nº 1 2001** "Impacto económico de la inmigración de los Países de Europa Central y Oriental a la Unión Europea"
M^o del Mar Herrador Morales
- Nº 1 2002** "Análisis de la financiación de los Fondos Estructurales en el ámbito de la política regional de la Unión Europea durante el período 1994-1999"
Cristina Isabel Dopacio
- Nº 2 2002** On capital structure in the small and medium enterprises: the spanish case
Francisco Sogorb Mira
- Nº 3 2002** European Union foreign direct investment flows to Mercosur economies: an analysis of the country-of-origin determinants
Martha Carro Fernández
- Nº 1 2004** ¿Es necesario reformar el Pacto de Estabilidad y Crecimiento?
Ana Cristina Mingorance

SERIE DEL CENTRO DE ESTUDIOS DE COOPERACIÓN AL DESARROLLO

- Nº 1 2003** Papel de la UE en las recientes cumbres internacionales
Mónica Goded Salto
- Nº 1 2004** La asociación Euro-Mediterránea: Un instrumento al servicio de la paz y la prosperidad
Jesús Antonio Núñez Villaverde
- Nº 2 2004** La retroalimentación en los sistemas de evaluación. Experiencias en la cooperación al desarrollo
José María Larrú Ramos

CONSEJO ASESOR INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS

IÑIGO MÉNDEZ DE VIGO
ESPERANZA AGUIRRE GIL DE BIEDMA
FERNANDO ÁLVAREZ DE MIRANDA
JOACHIM BITTERLICH
JUAN ANTONIO CARRILLO SALCEDO
GUILLERMO DE LA DEHESA
FRANCISCO FONSECA MORILLO
EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA
PABLO ISLA
JOSÉ LUIS LEAL MALDONADO
ARACELI MANGAS MARTÍN
MANUEL PIZARRO
MATÍAS RODRÍGUEZ INCIARTE
JUAN ROSELL LASTORTRAS
PHILIPPE DE SCHOUTHEETE DE Tervarent
JOSÉ VIDAL BENEYTO
XAVIER VIDAL FOLCH
GUSTAVO VILLAPALOS

INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS

PRESIDENTE

MARCELINO OREJA AGUIRRE

DIRECTOR

JOSÉ MARÍA BENEYTO PÉREZ

SUBDIRECTORA

BELÉN BECERRIL ATIENZA

SECRETARIA

PATRICIA ARGEREY VILAR