

CRONICA DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

AÑO 1975. [I]

por el Departamento de Derecho Internacional
de la Universidad de Sevilla (*)

SUMARIO (**)

1. Cuestiones generales.—2. Fuentes.—3. Estados miembros:
Derechos y obligaciones.—4. Organos y competencias.—5. Fun-
cionarios.—6. Libertades comunitarias.—7. Políticas comunitarias.
8. Cuestiones Procesales.

1. CUESTIONES GENERALES

1.1. Fundamentos de la Comunidad y tasas de efecto equivalente de un Estado miembro.

En los términos del artículo 9 del Tratado de Roma constitutivo de la CEE, la Comunidad está fundada sobre una unión aduanera basada en la prohibición de percibir derechos de aduana a la importación y a la exportación o cualquier otra tasa o gravamen que tenga un efecto equivalente a un derecho de aduana entre los Estados que formen la Comunidad y en los términos del artículo 16 del mismo instrumento internacional, los Estados miembros suprimirán entre sí, lo más tarde al final de la primera etapa del período transitorio, es decir, en 1962, los derechos de aduana a la exportación y toda otra tasa que tenga un efecto equivalente.

Al exigir su supresión, el Tratado no hace ninguna distinción en razón de los fines y objetivos por los que se han instituido los derechos y tasas vigentes en los Estados miembros, ni en razón del destino de los ingresos que ellos procu-

(*) Han colaborado los doctores Olivares d'Angelo, Peláez Marón, profesores adjuntos, y Pérez Beviá, profesor ayudante, y los licenciados Millán Moro y Naranjo González-Pola, profesores ayudantes, bajo la dirección del titular de la cátedra, profesor Sánchez-Apellániz.

(**) Las 78 sentencias publicadas en el *Recueil de la Jurisprudence de la Cour*, de 1975, han sido sistematizadas según este esquema.

ran, sino que esta **prohibición absoluta** se justifica por los obstáculos que tales cargas pecuniarias, aunque sean mínimas, aplicadas en razón del paso de una frontera en el área comunitaria, suponen para la libre circulación de mercancías situación que se ve acentuada por formalidades administrativas sucesivas.

De ahí que el Tribunal comunitario en la parte dispositiva de la sentencia dictada en Luxemburgo a solicitud del Tribunal de Bolzano, el 26 de febrero de 1975 (1) establezca que «una tasa impuesta por un Estado miembro en razón del traspaso de una frontera, ligada al control obligatorio de la calidad de los productos exportados y que da origen al libramiento de un certificado (de calidad) y al sellado de una marca de calidad a la exportación, **constituye una tasa de efecto equivalente a un derecho de aduana**, prohibida en los intercambios entre los Estados miembros originarios (de la Comunidad) a partir del 1.º de enero de 1962, en virtud del artículo 16 del Tratado CEE, y esto, incluso si el destinatario de dicha tasa no es el Estado impositor sino una persona distinta.

1.2. Principios generales de Derecho comunitario.

1.2.1. **Principio de no discriminación.**—Se reitera que una tasa interior que grava más onerosamente las ventas de un producto destinado a otro Estado miembro a la exportación o cuyos ingresos se destinen a favorecer los productos nacionales con exclusión de los de otros Estados miembros es contraria al principio de no discriminación establecido por el Tratado CEE y, en consecuencia, prohibida (2).

1.2.2. **Principio de respeto a la seguridad jurídica.**—Las disposiciones de un *reglamento que introduce cambios en los planes de actividad normalmente concebidos* por las empresas no pueden recibir una aplicación contraria a las exigencias de seguridad jurídica. Como quiera que entre la publicación del reglamento y su entrada en vigor transcurra un lapso de tiempo, conviene examinar si el plazo intermedio entre la publicación y la supresión de la mejora de la prima que era el objeto del reglamento impugnado, ha sido suficiente para permitir a las empresas acabar en condiciones normales las operaciones de desnaturalización comprometidas en la confianza en el mantenimiento de la situación anterior a este reglamento, ya que en este régimen no se preveían cambios a lo largo de la campaña cerealista salvo en el caso de sobrevenir perturbaciones graves en el mercado.

El Tribunal, en el 14 considerando de la sentencia de 18 de marzo de 1975 (3), expresa que, en interés de la seguridad jurídica, el reglamento 849/70 (4) debería encontrar una aplicación tal que se puedan beneficiar del anterior sistema de primas de desnaturalización los lotes de mercancías respecto de los cuales se haya demostrado que habían sido comprados antes de la entrada en vigor de este

(1) As. 63/74, Rec. 1975-2, págs. 281-296.

(2) Sentencia de 23 de enero de 1975, as. 51/74, Rec. 1975-1, págs. 79-108.

(3) As. 78/74, Rec. 1975-3, págs. 421-442.

(4) Reglamento de la Comisión número 849/70, de 11 de mayo de 1970 (JOCE, L 102, pág. 7).

JURISPRUDENCIA

reglamento, a **condición** de que la solicitud prevista por el artículo 4, par. 2 del reglamento número 172/67 (5), haya sido presentada a los organismos de intervención antes del vencimiento del plazo que resulta del reglamento 849/70, esto es, antes del 1 de junio de 1970, fecha de entrada en vigor de este reglamento.

1.2.3. **Principio de la preferencia comunitaria.**—En la sentencia de 4 de febrero de 1975, en el considerando número 15 se afirma que el sistema de montantes compensatorios variables, en un mercado mundial a la alza, favorecería, en los nuevos Estados miembros, las importaciones de cereales provenientes de países terceros en relación a aquellos que provienen de Estados miembros originarios, que estaría en contradicción con el principio de la preferencia comunitaria en la que se inspira la organización común de mercados agrícolas (6).

1.3. Derecho Comunitario.

1.3.1. **Vigencia.**—El artículo 13.2, del Tratado CEE, como ya ha tenido ocasión de afirmar el Tribunal, produce a partir del 1 de enero de 1970, por su naturaleza, efectos directos en las relaciones jurídicas entre los Estados miembros y sus justiciables (7).

1.3.2. **Derecho Comunitario y Derecho Internacional.**—Habiendo la Comunidad sustituido a los Estados miembros, en lo que concierne a la ejecución de los compromisos previstos por el GATT, el efecto jurídico de dichos compromisos debe ser apreciado en relación con las disposiciones correspondientes en el orden jurídico comunitario y no en relación con aquellas que anteriormente les daban efecto en los órdenes jurídicos nacionales (8).

1.3.3. **Derecho Comunitario y Derecho Nacional.**—Corresponde en primer lugar a las autoridades nacionales extraer las consecuencias, en el orden jurídico, de una declaración de invalidez de un acto jurídico comunitario adoptado en el cuadro del artículo 177 del Tratado CEE, en lo que concierne a un acto legislativo dictado por un Estado miembro para dar ejecución a actos no válidos que emanan de las instituciones comunitarias (9).

1.4. Responsabilidad extracontractual.

1.4.1. **Causa de su posible alegación.**—El Tribunal rechaza el recurso presentado por una empresa exportadora francesa de ultramar en la sentencia de 26 de noviembre de 1975 (10), exponiendo una vez más en los fundamentos de dere-

(5) Reglamento del Consejo número 172/67, de 27 de junio de 1967 (JOCE, 1967, pág. 2602).

(6) As. 169/73, Rec. 1975-2, págs. 117-154.

(7) Sentencia de 18 de junio de 1975, As. 94/74, Rec. 1975-5, págs. 699-724.

(8) Sentencia de 19 de noviembre de 1975, as. 38/75, Rec. 1975-8, págs. 1439-1460.

(9) Sentencia de 30 de octubre de 1975, as. 23/75, Rec. 1975-7, págs. 1279-1322.

(10) As. 99/74, Rec. 1975-8, págs. 1531-1546.

cho (11), que para que se dé una acción de responsabilidad no contractual es necesario alegar un perjuicio derivado de un acto o de una omisión de la Comunidad, sin que se pueda pretender —como hace la citada empresa— que un pago debido por la autoridad competente de un Estado miembro en virtud del Derecho comunitario pueda ser reclamado a la misma Comunidad.

1.4.2. Nexo de causalidad.—Para que exista responsabilidad tiene que existir un nexo causal entre el comportamiento del órgano, en el presente caso del Consejo, y el perjuicio alegado.

Para ello, el comportamiento del Consejo debería haber provocado realmente en los justiciables una convicción errónea sobre la base de ser comerciantes diligentes y advertidos.

El Tribunal constata que meses antes de la realización del contrato se habían producido variables notables en el mercado mundial de cereales y la Comisión había adoptado medidas para hacer frente a tal situación hasta el punto de suprimir el pago de restituciones a la exportación hacia países terceros.

El Tribunal manifiesta en la sentencia de 4 de febrero de 1975, que la Compañía demandante, en tanto que la exportadora de cereales no ignoraba o en todo caso no debería ignorar, en cuanto comerciante diligente, cuál era la situación del mercado en el momento de fijarse el contrato, y las consecuencias que de ello se derivarían para los montantes compensatorios. De que el requirente estaba al corriente de la situación del mercado no deja ninguna duda el examen de su correspondencia y, por consiguiente, estaba en condiciones de apreciar la incidencia que podría tener la modificación de las condiciones del mercado sobre la aplicación de los artículos del reglamento 229/73 (12).

En consecuencia, el Tribunal concluye que desde luego el perjuicio alegado no ha sido provocado por el comportamiento del Consejo y rechaza la responsabilidad de la Comunidad.

1.4.3. Por actos de política económica.—Un acto normativo, como es el reglamento número 189/72 (13), que contiene medidas de política económica al decidir la supresión de los montantes compensatorios monetarios aplicables en Francia, no implica, necesariamente, responsabilidad de la Comunidad por el posible perjuicio que tal medida haya causado a los particulares por efecto de dicho acto, ya que, como se deduce en el artículo 215-2 del Tratado CEE, la responsabilidad de la Comunidad se establece ante una violación suficientemente caracterizada de una regla superior de derecho que proteja a los particulares (14).

1.4.4. Noción de acto lesivo.—En su sentencia de 19 de junio de 1975, el Tribunal mantiene que cuando un «anuncio de vacante» de un empleo, dado en

(11) *Ibid*, considerandos números 17 y 13.

(12) Reglamento del Consejo número 229/73, de 31 de enero de 1973 (JOCE, L 27, de 1 de febrero de 1973, pág. 25).

(13) Reglamento de la Comisión número 189/72, de 26 de enero de 1972 (JOCE, L 24, de 28 de enero de 1972, pág. 25).

(14) Sentencia de 15 de mayo de 1975, as. 74/74, Rec. 1975-4, págs. 533-560.

JURISPRUDENCIA

virtud del artículo 29-a del estatuto de funcionarios, determine cuáles son los funcionarios cuyas candidaturas son susceptibles de ser elegidas, mediante la definición de las condiciones relativas al acceso a dicho empleo, en la medida en que estas condiciones tienen por efecto excluir la candidatura de funcionarios con vocación al ascenso o al traslado, el anuncio de vacante será un acto lesivo para estos funcionarios (15).

1.5. Fuerza Mayor.

1.5.1. **Aplicación analógica.**—Si la noción de Fuerza Mayor implica que el incumplimiento de un plazo previsto en un certificado de importación no suponga la pérdida del derecho al «prélèvement» prefijado, a condición, sin embargo, de que el retraso de la importación prevista sea debida a circunstancias excepcionales y no pueda ser imputable a negligencias que un importador diligente pudiera cometer ya sea con ocasión de un contrato de compra o de transporte, ya sea porque se cuestione la responsabilidad del transportista. Así, pues, el Tribunal, ante el supuesto planteado en la sentencia de 20 de febrero de 1975 (16), y ante la ausencia de norma expresamente aplicable al caso en la época de los hechos, expresa que cabe concluir de principios generales del derecho comunitario que el «prélèvement» fijado de antemano conforme al artículo 2, parágs. 1, 2, del reglamento 31/63 (17), para la importación de maíz procedente de un Estado miembro, sigue siendo aplicable a esta importación incluso en el caso de que ésta no se realice en el curso del mes indicado en la demanda de certificados, ya que el retraso no es imputable al comportamiento del importador o a circunstancias normalmente previsibles, sino que es debido a circunstancias de fuerza mayor tales como las contempladas por el artículo 8, parág. 3 del reglamento 87/62 (18), para las importaciones de países terceros.

El Tribunal aplica, en el presente caso, las disposiciones previstas para el comercio comunitario con países terceros, ya que no están previstas reglas similares para las importaciones procedentes de los Estados miembros, basándose para ello, según expresa el Tribunal en el tercer considerando de dicha sentencia, en razones de equidad.

2. FUENTES

2.1. Cuestiones generales.

2.1.1. **Forma de los Actos.**—La Sentencia de 18 de febrero de 1975 (19) interpreta la palabra «directamente», que figura en el texto del artículo 65-2, del Regla-

(15) As. 79/75, Rec. 1975-5, págs. 725-738.

(16) As. 64/74, Rec. 1975-2, págs. 261-276.

(17) Reglamento del Consejo número 31/63 del Consejo de 2 de abril de 1963 (JOCE, 1963, número 59, pág. 1225).

(18) Reglamento de la Comisión número 87/62, de 25 de julio de 1962 (JOCE, pág. 1895).

(19) As. 66/74, Rec. 1975-2, págs. 157-169.

mento número 4 del Consejo (20), en el sentido de que las comunicaciones de la Administración de un país miembro a un extranjero han de hacerse sin intermediario y que el realizarlo por medio de Correo y Telégrafo responde a esta condición.

Obedece esta decisión, como hace notar específicamente el Tribunal (21), a que en la perspectiva de la integración europea se debe dar la preferencia a esta forma sobre las **formas tradicionalmente utilizadas** en Derecho Internacional general para notificar las decisiones administrativas al extranjero, inscribiéndose esta reglamentación en las medidas que tienden a asegurar la libre circulación de trabajadores, tendiendo a eliminar ciertas trabas de carácter material y administrativo que pueden retraer a los trabajadores de desplazarse entre los Estados miembros.

2.1.2. Violación de formas sustanciales.—Ciertas afirmaciones que figuran en la exposición de motivos de la decisión impugnada (22) son demasiado imprecisas para satisfacer las exigencias de motivación del artículo 190 del Tratado CEE.

El Tribunal, siguiendo la línea Interpretativa flexible y no formalista de su más reciente jurisprudencia, expresa que, aun suponiendo que los pasajes señalados no estén redactados con toda la precisión deseable, esta circunstancia no ha sido obstáculo, sin embargo, para que ni los requirentes, ni el Tribunal hayan podido comprender el alcance y el significado de la infracción alegada por la Comisión y de deducir de ello lo bien o mal fundado, de suerte que no se puede alegar violación de formas sustanciales en el sentido del artículo 173 del Tratado (23).

2.1.3. Interpretación de normas comunitarias.—Los demandantes argumentan, según el caso, violación de las formas sustanciales, quebrantamiento del principio de seguridad jurídica o del artículo 3.º del reglamento número 17 (24), consistente ya sea en que el artículo 1, par. 1, subparág. 2 de la decisión no define de una manera **precisa** los comportamientos que suponen la infracción objeto de sanción, por lo que están obligados los requirentes a poner término en aplicación del artículo 2 de la decisión, ya sea que esta última disposición, incluso contemplada a la luz de la exposición de motivos, no permite descubrir si las ventas realizadas de productor a productor, desde el momento en que se consideran ilícitas en sí mismas, no deben desde ese mismo momento realizarse.

El Tribunal manifiesta que para juzgar estas alegaciones conviene contemplar no el dispositivo de la decisión necesariamente sucinto sólo y aisladamente, sino en relación con la **exposición de motivos**.

En este contexto los dispositivos objeto de crítica, analizados a la luz de la exposición de motivos, pone de relieve, con absoluta claridad, qué comportamiento

(20) J.O., número 30, del 16 de diciembre de 1958, pág. 597.

(21) As. 66/74, cit.

(22) Decisión de la Comisión número COM (72) 1600, de 2 de enero de 1973 (JOCE, L 140, de 26 de mayo de 1973, pág. 17).

(23) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, Asuntos acumulados 40 a 48, 50, 54 a 56, 111, 113 y 114/73, Rec. 1975-10, págs. 1663-2124.

(24) Reglamento número 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962 (JOCE, pág. 204).

se reprocha a los demandantes y que se obliga a ponerle fin en el artículo 2 de la decisión de la Comisión.

Por lo que respecta, más en particular, a las ventas de productor a productor no son consideradas como prohibidas en sí mismas y con carácter general, sino que la Comisión ha deducido de ello la ilicitud, del hecho de que tales prácticas constituirían elementos integrantes de prácticas concertadas que sí están prohibidas (25).

En la misma sentencia, el Tribunal ha precisado que con vistas a definir a las personas que constituyen el objeto de una decisión que constata una infracción de los artículos 85 y 86 del Tratado, conviene atenerse a la parte dispositiva de esta decisión, cuando éste no se preste a duda (26).

2.2. Reglamento.

2.2.1. Jerarquía de normas comunitarias.—En las sentencias de 21 de octubre de 1975 y 25 de noviembre de 1975 se fundamenta la decisión adoptada, entre otros motivos, en la debida jerarquización establecida entre las fuentes cual es el que los reglamentos de seguridad social tienen por «fundamento, marco y límite» los artículos 48 a 51 del Tratado CEE (27).

2.2.2. Subordinación a los reglamentos de base.—El reglamento del Consejo 2496/74 (28) violaría, según el demandante los derechos adquiridos por él, en virtud de lo dispuesto en el artículo 16 del reglamento de base en el sector de cereales número 120/67 (29) según el cual «la restitución aplicable el día de depósito de la solicitud del certificado será ajustada en función del precio de umbral que estuviera en vigor el mes de la exportación» o al menos la confianza legítima que se deriva de que ese criterio sería mantenido en el futuro.

Frente a este argumento de la parte demandante, el Tribunal considera que incluso si la parte demandante puede alegar derechos adquiridos o una confianza legítima en el mantenimiento de los incrementos del montante compensatorio de la restitución en base a lo preceptuado por el artículo 16 del reglamento citado número 120/67, que era de plena aplicación en el momento de la petición de prefijación, sin embargo, la parte no podría prevalerse de tal derecho o de semejante expectativa, por lo que se refiere a la parte de la restitución que corresponde al alza de los precios de umbral, completamente extraño a los objetivos del citado artículo 16 e imprevisibles en el momento en que el montante fue prefijado y que desde luego consta que estos eventos no han podido contar, entre los motivos que en julio de 1974 indujeron a la parte requirente a solicitar la prefijación.

(25) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, Asuntos acumulados 40 a 48 y otros, cit.

(26) *Ibid.*

(27) As. 24/75, Rec. 1975-7, págs. 1149-1168; as. 50/75, Rec. 1975-8, págs. 1473-1489.

(28) Reglamento del Consejo número 2496/74, de 2 de octubre de 1974 (JOCE, L 268, de 3 de octubre de 1974).

(29) Reglamento del Consejo número 120/67, de 13 de junio de 1967 (JOCE, de 19 de junio de 1967, pág. 2276).

JURISPRUDENCIA

En su consecuencia, el Tribunal, en la sentencia de 18 de noviembre de 1975 (30), rechaza la alegación de la parte demandante y el recurso interpuesto como no fundado.

Habiendo sido impugnado un reglamento comunitario ante la jurisdicción nacional en base a insuficiencia en la motivación del mismo y en razón de la circunstancia de que las condiciones para su adopción exigidas por el reglamento número 644/68 (31), es decir, «la existencia de una amenaza de perturbación en el mercado comunitario de cereales» no se cumplieran, conduce al Tribunal comunitario a decir que la motivación del reglamento 849/70 (32) debe ser considerada y apreciada en el cuadro del conjunto de la reglamentación de la que este acto forma parte integrante, ya que se trata de un **reglamento de base** donde se especifican tanto el objetivo general de las operaciones de desnaturalización como la necesidad más concreta de tener en cuenta las características cualitativas de la mercancía destinada a desnaturalización y todo ello conectado con la preocupación fundamental de no perturbar, con estas operaciones, el equilibrio de conjunto de mercado de cereales.

Encuadrado en el sistema en el que se ha adoptado el reglamento impugnado, la medida abrogatoria que suprime el pago de la mejora de la prima de desnaturalización que constituye el objeto de este reglamento, persigue con toda evidencia, al suprimir el incentivo a la desnaturalización de trigo panificable, la finalidad de evitar las perturbaciones contempladas por el reglamento de base del Consejo.

Al referirse explícitamente la Comisión en la exposición de motivos del reglamento impugnado al criterio que, en virtud del artículo 1 del reglamento de base 644/68, permite modificar las primas de desnaturalización en el transcurso de la campaña agrícola, ello, concluye el Tribunal, es suficiente para cumplir con la exigencia de motivación impuesta por el artículo 190 del Tratado, y, en consecuencia, **no cabe dudar de su validez** en base a este argumento (33).

Se cuestiona la **validez** de un reglamento en base a si su adopción **está justificada materialmente** con respecto a la exigencia del artículo 1 del reglamento 644/68 (34), que es un reglamento de base en la materia, y que sólo permite la modificación de las primas de desnaturalización en el transcurso de una campaña agrícola cuando exista «una amenaza de perturbación grave en el mercado comunitario de cereales». Para ello la Comisión debía tener en consideración tanto la evolución del mercado de cereales panificables como la incidencia de las operaciones de desnaturalización sobre la evolución del mercado de cereales forrajeros. Para hacer frente a tal amenaza la Comisión era libre de utilizar diversos medios para corregir la evolución de estos mercados. El Tribunal considera que en la adopción del acto por la Comisión no se aprecia error manifiesto ni desviación de poder ni ofrece duda la rectitud de la Comisión en la apreciación del

[30] As. 100/74, Rec. 1975-8, págs. 1393-1415.

[31] Reglamento del Consejo número 644/68, de 29 de mayo de 1968 (JOCE, L 122, pág. 3).

[32] Reglamento de la Comisión número 849/70, de 11 de mayo de 1970 (J.O., L 102, pág. 7).

[33] Sentencia de 18 de marzo de 1975, as. 78/74, Rec. 1975-3, págs. 421-442.

[34] Reglamento del Consejo número 644/68, de 29 de mayo de 1968 (JOCE, L 122, pág. 3).

criterio del reglamento base en cuanto al concepto de «amenaza de perturbación» al que el reglamento 644/68 subordina la modificación de los montantes de las primas de desnaturalización en el transcurso de una campaña agrícola.

2.3. Decisiones.

2.3.1. Notificación. Texto auténtico.—Se alega la violación del artículo 191, párrafo 2 del Tratado, así como del artículo 3 del reglamento número 1 (35), en base a que la Comisión, al dirigir a una empresa una decisión, no le ha enviado sólo y únicamente la versión holandesa de la misma, sino igualmente las versiones francesa, italiana y alemana, sin indicársele en la comunicación que el **texto holandés era el único que hacía fe** con respecto a la referida empresa.

El Tribunal estima que las instituciones de la Comunidad tienen la obligación de comunicar a toda empresa destinataria de una decisión el texto de ésta en la lengua oficial del Estado miembro en el que ésta desarrolla su actividad.

Dado que en el caso la versión holandesa estaba incluida entre los textos enviados, esta exigencia estaba cumplida, y el hecho de que además de la versión en el idioma oficial nacional se haya notificado la decisión a los interesados en otras lenguas, no puede poner en cuestión la validez de este acto y el cumplimiento de las exigencias de los preceptos alegados por el demandante.

El Tribunal, en la sentencia de 16 de diciembre de 1975 (36), rechaza el argumento alegado por el requirente como falto de fundamento.

La parte demandante sostiene que la Comisión ha violado los derechos a la defensa produciendo indefensión en los particulares porque ha adoptado una decisión única respecto de un gran número de empresas y de una larga serie de presuntas infracciones no conectadas las unas con las otras. Esta manera de proceder, según la parte demandante, dejaría a los destinatarios de la decisión en una gran incertidumbre sobre el contenido exacto de las acusaciones dirigidas a cada uno de los destinatarios individualmente considerados, lo que podría dar lugar a una indefensión por parte de los mismos.

El Tribunal, en la citada sentencia de 16 de diciembre de 1975 (37), dice que nada prohíbe a la Comisión decidir mediante una sola decisión sobre varias infracciones, a condición de que la decisión permita a todos sus destinatarios deducir con precisión los cargos contra cada uno de ellos; estas exigencias son satisfechas por la decisión impugnada.

(35) Reglamento del Consejo número 1, de 15 de abril de 1958, que fija el régimen lingüístico de la CEE (JOCE, 1958, pág. 385).

(36) Asuntos acumulados 40 a 48 y otros, cit.

(37) *Ibid.*

3. ESTADOS MIEMBROS.

3.1. Competencia de los Estados miembros.

Los Estados miembros **carecen de competencia** para decidir en aquellas materias que han llegado a ser de competencia de la Comunidad. En base a este principio general que se desprende del artículo 5 del Tratado CEE, el Tribunal, en su sentencia de 23 de enero de 1975 (38), sostiene que un Estado no puede justificar la adopción de medidas unilateralmente sobre la evolución de los precios de los productos agrícolas comprendidos en una organización común de mercados, ya que la regulación y gestión de estas organizaciones de mercados agrícolas han pasado a ser de competencia comunitaria.

3.2. Subdelegación de competencias a un Estado miembro.

El Tribunal comunitario, al interpretar el artículo 37-2 del reglamento 1009/67 (39), establece que tal precepto habilita a la Comisión a establecer medidas directamente aplicables en un Estado miembro, según el procedimiento de consultas del Comité de Gestión que prevé el artículo 40 del propio reglamento y no autoriza a la Comisión a subdelegar en un Estado miembro la adopción de reglas de fondo como si se tratara de simples medidas de ejecución que escaparían, por ello, al control del Consejo.

Al realizar su propia delegación a un Estado miembro, la Comisión cede un poder de decisión cuyo ejercicio le había confiado el Consejo, sin que exista fundamento legal alguno para el traslado de su ejercicio, ya que el artículo 5 del Tratado cuando impone la obligación a los Estados miembros de asegurar la ejecución de las obligaciones que resulten de los actos de las instituciones, no cabe interpretarlo como que autoriza a las instituciones comunitarias a descargar sobre los Estados miembros el ejercicio de sus propias competencias.

Por otra parte, tal subdelegación a la que ha procedido la Comisión iría en *contra del principio, según el cual, en los dominios que han llegado a ser comunes*, los Estados miembros no conservan ya más competencias que la de fijar ciertas modalidades de aplicación de los reglamentos y otros actos comunitarios sin poder añadir ni quitar nada y asegurar su ejecución o tomar medidas meramente complementarias sobre la base de habilitaciones especiales y regladas de las autoridades comunitarias como ha reiterado la jurisprudencia del Tribunal (40).

En el presente supuesto los poderes conferidos a Italia por el artículo 6 del reglamento número 834/74 (41), van más allá de tales habilitaciones y no existe base legal ni en el tratado CEE ni en el artículo 37,2 del reglamento núme-

(38) As. 31/74, Rec. 1975-1, págs. 47-77.

(39) Reglamento del Consejo 1009/67, de 18 de diciembre de 1968 (JOCE, L 308, pág. 1).

(40) Cfr., entre otras, la sentencia de 23 de enero de 1975, Rec. 1975-1, pág. 63.

(41) Reglamento de la Comisión número 834/74 (JOCE, L 99, 1974, pág. 15).

ro 1009/67, equivaliendo la subdelegación a un verdadero cheque en blanco. En consecuencia, el Tribunal comunitario, en la sentencia de 30 de octubre de 1975 (42), anula tal norma habilitante en favor de un Estado miembro.

3.3. **Facultades de un Estado miembro en virtud de un reglamento comunitario.**

A un Estado miembro al que se le ha permitido por los órganos comunitarios la adopción de ciertas medidas de orden monetario queda autorizado para poder aplicar montantes compensatorios monetarios a la importación o a la exportación de productos según el artículo 1, par. 1 del reglamento número 974/71 (43). El artículo 7 del mismo reglamento al volver a emplear la palabra autorización, manifiesta el Tribunal en la decisión prejudicial de 15 de mayo de 1975 (44), hay que entender que se dirige también a los Estados miembros y que ordena que éstos no podrán hacer un uso parcial o temporal de dicha autorización para percibir u otorgar los montantes compensatorios monetarios previstos en dicho reglamento sin que ello afecte a los poderes de la Comisión de fijar el «quantum» de dichos montantes compensatorios.

3.4. **Competencia de los Jueces y Tribunales nacionales.**

Al controlar la importante libertad de apreciación de que goza la Comisión para apreciar los factores de perturbación de los mercados y en la elección de los medios para hacerles frente, el juez no puede instituir por su propia apreciación en la materia la de la autoridad competente, sino que debe limitarse a examinar si esta última estaría afectada de error manifiesto o desviación de poder (45).

4. **ORGANOS Y COMPETENCIAS**

4.1. **Poderes institucionales.**

Además de los poderes reservados ya sea al Consejo ya a la Comisión por los propios reglamentos que establecen las organizaciones comunes de mercado, la Comisión tiene atribuida, en virtud del propio Tratado un poder general de supervisión y de iniciativa, sin olvidar la función de consulta permanente que en el marco de la gestión de los diversos sectores de mercados agrícolas tienen los Comités de Gestión que instituyen los propios reglamentos de base. Aparte de las misiones que le sean específicamente confiadas, los Comités de gestión pue-

(42) As. 23/75, Rec. 1975-7, págs. 1279-1320.

(43) Reglamento del Consejo número 974/71, de 12 de mayo de 1971.

(44) As. 74/74, cit.

(45) Sentencia de 18 de marzo de 1975, as. 78/74, Rec. 1975-3, págs. 421-442.

den examinar cualquier otra cuestión que presente su presidente, ya sea por propia iniciativa, ya sea a solicitud del representante de un Estado miembro.

Así, en el caso concreto del artículo 27 del reglamento 120/67, se prevé que cualquier Estado miembro tiene abierta la posibilidad de adoptar, en unión con las instituciones comunitarias, iniciativas apropiadas, en el más breve plazo posible, en el supuesto en que el juego normal de los mecanismos de precios instituidos por un reglamento comunitario no permitiera hacer frente a las tendencias no deseables, en la evolución de los precios sobre el mercado de su propio territorio (46).

4.2. Competencia para interpretar la TAC.

Habida cuenta de que a partir del 1 de julio de 1968, la TAC reemplazó a las tarifas nacionales de los Estados miembros, la competencia para interpretar y determinar los efectos jurídicos de las partidas que la componen corresponde únicamente a las autoridades comunitarias, bajo el control de las jurisdicciones encargadas de aplicar e interpretar el derecho comunitario. Por consiguiente, una interpretación dada a una partida de una tarifa aduanera nacional o común solamente para ciertos Estados miembros por la autoridad competente de un Estado miembro, con anterioridad al 1 de julio de 1968, no puede ya, incluso en el caso en que la reducción de la partida haya permanecido inalterada en la TAC, surtir efectos en el orden jurídico comunitario (47).

4.3. Consejo: límites a su poder discrecional.

En su sentencia de 26 de junio de 1975, el Tribunal señala que la Comisión mantiene a justo título que el Consejo no puede, para sustraerse a una obligación a la que está vinculado, alegar este poder discrecional cuyo ejercicio él mismo ha regulado (48).

4.4. Competencias de la Comisión.

La Comisión dispone de una importante libertad de apreciación, en lo que se refiere tanto a la toma en consideración de los eventuales factores de perturbación de los mercados como en la elección de los medios para hacer frente a dicha perturbación.

La Comisión debe ejercer sus competencias en este punto a la luz de los objetivos de la política económica establecidos en el reglamento fundamen-

(46) Sentencia de 23 de enero de 1975, as. 31/74, Rec. 1975-1, págs. 47-77.

(47) Sentencia de 19 de noviembre de 1975, as. 38/75, Rec. 1975-8, págs. 1439-1458.

(48) As. 70/74, Rec. 1975-5, págs. 795-821.

tal 120/67 (49) y dentro del marco general de la política agrícola común señalada en el Tratado CEE (50).

El Tribunal, en la sentencia de 14 de mayo de 1975 (51), establece que compete a la Comisión decidir acerca de la existencia de situaciones económicas y monetarias susceptibles de perturbar los intercambios comerciales y, en consecuencia, también compete a la Comisión la adopción de las medidas necesarias para evitarlas; por lo tanto, tiene poder para decidir el establecimiento, modificación o supresión de montantes compensatorios monetarios, como se desprende del reglamento número 974/71 (52).

El Tribunal ha precisado que la TAC, en la partida 08.11, no prevé una lista exhaustiva de procedimientos para la conservación provisional de frutos, sino que suministra una serie de ejemplos, y que la Comisión, procediendo en cooperación con los expertos nacionales, está habilitada para adoptar un reglamento a los efectos de delimitar los distintos tipos de procedimientos de conservación contemplados en la mencionada partida.

El Tribunal ha señalado que, en el caso de autos, la Comisión, al precisar, en contra del parecer del requirente y siguiendo el dictamen del Comité sobre la nomenclatura de la TAC, que el procedimiento de conservación del producto empleado seguía permitiendo su consumo directo, no ha sobrepasado los límites de su competencia a estos efectos, por lo que el reglamento CEE, número 1709/70 de la Comisión es válido y en virtud del mismo las cerezas presentadas en una mezcla de agua y alcohol etílico deben ser clasificadas en la subpartida 20.06-B-1 de la TAC.

4.5. Obligación de la Comisión de ejercer por sí las competencias atribuidas.

El artículo 6 del reglamento de la Comisión número 834/74 (53), es inválido porque al no haber precisado la bases de cálculo de la deuda a pagar en la disposición incriminada, y al haber dejado a la República italiana la elección de éstas, la Comisión se ha descargado de su propia responsabilidad de establecer por sí las reglas de fondo esenciales y de la obligación de someterlas mediante el procedimiento del Comité de gestión a la apreciación eventual del Consejo como establece el artículo 37-2 del reglamento del Consejo 1009/67 (54), y al no haber determinado las categorías de sujetos destinatarios de las normas ni fijado el tipo de aplicación a tales bases, ha omitido la regulación de las reglas de fondo esenciales (55).

(49) Reglamento de la Comisión número 120/67, de 13 de junio de 1967 (JOCE, pág. 2269).

(50) Sentencia de 18 de marzo de 1975, as. 78/74, Rec. 1975-3, págs. 421-442.

(51) As. 74/74, cit.

(52) Reglamento del Consejo número 974/71, de 12 de mayo de 1971 (JOCE, L 106, pág. 1).

(53) Reglamento de la Comisión número 834/74, de 5 de abril de 1974 (JOCE, L 99, pág. 15).

(54) Reglamento del Consejo número 1009/67, de 18 de diciembre de 1967 (JOCE, L 308).

(55) Sentencia de 30 de octubre de 1975, cit.

4.6. Delegación de competencias de la Comisión a un Estado.

El Consejo había decidido un nuevo tipo de cambio para la lira italiana, en relación a la unidad de cuenta (UC), cuya aplicación al mercado del azúcar se haría efectiva al iniciarse la campaña azucarera correspondiente al 1974-75, imponiendo a la Comisión la obligación de tener en cuenta la nueva paridad de la moneda italiana al instrumentar las disposiciones eventualmente necesarias para evitar cualquier perturbación del mercado italiano.

A la nueva paridad de la divisa italiana se sumaba el reajuste de los precios comunes en el sector del azúcar decidido por el Consejo, todo lo cual supondría un alza en el precio de este producto de un 37 por 100. Una elevación tan importante de los precios comunitarios expresados en moneda nacional italiana podía incitar a un acaparamiento excesivo de tipo especulativo, estando la Comisión obligada en virtud del artículo 37, par. 2 del reglamento 1009/67 (56), a prevenir perturbaciones en el mercado en cuestión.

La Comisión adoptó una disposición obligando a los detentadores de cantidades de azúcar que excedieran de ciertos límites (en el caso, 500 kgs.) a pagar una cantidad sobre estos «stocks»; esta disposición sería, en sí misma, apta para desanimar a los especuladores de llevar a cabo un acopio excesivo del producto y, en consecuencia, sería una medida adecuada para garantizar un abastecimiento regular a los consumidores, siempre que tal medida hubiera sido anunciada en tiempo oportuno y estuviera formulada en términos conminatorios y precisos; no obstante lo cual, la Comisión delegó en un Estado miembro el establecimiento de las reglas de fondo esenciales como si se tratase de medidas de ejecución.

El Tribunal comunitario, al interpretar el parágrafo 2 del artículo 37 del citado reglamento 1009/67, en la decisión prejudicial de 30 de octubre de 1975 (57), manifiesta que tal precepto al habilitar a la Comisión a establecer, según el procedimiento de consulta del Comité de gestión previsto por el artículo 40 del mismo reglamento, medidas directamente aplicables en un Estado miembro, **no puede ser entendido como permitiendo a la Comisión delegar en un Estado miembro el establecimiento, a modo de medidas de ejecución, de las reglas de fondo esenciales que escaparían así a un control eventual del Consejo.**

El sistema establecido por el artículo 37-2 del reglamento de base impone a la Comisión, cuando, tras consulta al Comité de gestión, decide obligar a los detentadores de azúcar a pagar una cantidad sobre los «stocks» que determine por sí misma y de manera precisa, las reglas de fondo esenciales: personas sujetas, bases de cálculo, tipo de la exacción, etc., siendo necesario en todo caso el dictamen del Comité de gestión.

(56) Reglamento del Consejo 1009/67, cit.

(57) As. 23/75, cit.

4.7. Exceso de poder de la Comisión.

La parte requirente en el asunto 100/74 (58), alega ante el Tribunal la invalidez del reglamento 2546/74 (59), en la medida en que la Comisión al adoptar las normas contenidas en este reglamento, se ha extralimitado en el ejercicio de la **competencia** que el Consejo le ha otorgado en virtud del artículo 4 del reglamento número 2496/74 (60).

El Tribunal, en sentencia de 18 de noviembre de 1975 (61), dice que el artículo 4 del reglamento 2496/74, al conferir a la Comisión, en virtud del artículo 155 del Tratado CEE, las competencias necesarias para la ejecución de las medidas que establece el Consejo, prevé que la Comisión puede, al mismo tiempo que establece modalidades de aplicación de las medidas decididas por el Consejo, adoptar las modificaciones que sea preciso introducir en los precios, y en los montantes fijados en el cuadro de la política agrícola común y que podrá hacerlo, «si llega el caso, por derogación de las reglas de fijación previstas por el reglamento base en la materia y en la medida y por la duración **estrictamente necesaria** que exige el tener en cuenta el presente reglamento».

Así pues, el reglamento habilitante confiere expresamente a la Comisión competencia para modificar las reglas de fijación de los montantes contemplados a título de restitución, de suerte que al decidir que los «operadores» económicos que hayan prefijado antes de una cierta fecha, quedarían excluidos del beneficio de una restitución suplementaria, la Comisión no se ha salido del marco de las competencias atribuidas.

4.8. Competencia del Tribunal.

El Tribunal no es competente, a tenor de lo establecido por el artículo 177, para resolver a título prejudicial sobre la calificación que deba realizarse a tenor de la legislación social de un Estado miembro respecto de una prestación otorgada en virtud de la legislación de otro Estado miembro. Tal cuestión depende exclusivamente del derecho nacional (62).

(58) Sentencia de 18 de noviembre de 1975, Rec. 1975-8, págs. 1393-1418).

(59) Reglamento de la Comisión número 2546/74, de 4 de octubre de 1974 (JOCE, L 271, de 5 de octubre de 1974, pág. 77).

(60) Reglamento del Consejo número 2496/74, de 2 de octubre de 1974 (JOCE, L 268, de 3 de octubre de 1974).

(61) As. 100/74 cit.

(62) Sentencia de 17 de diciembre de 1975, as. 93/75, Rec. 1975-10, págs. 2147-2153.

5. FUNCIONARIOS

5.1. *Interposición de recursos ante el Tribunal de Justicia.*

5.1.1. **Reclamación contemplada en los artículos 90 y 91 del estatuto de funcionarios.**—El Tribunal, en su sentencia de 12 de marzo de 1975 (63), afirma que si bien la demanda o reclamación contemplada en los artículos 90 y 91 del estatuto de funcionarios debe precisar de modo suficiente, para que la autoridad demandada pueda estatuir con conocimiento de causa, el objeto de la reclamación y los motivos que la inspiran, no es, sin embargo, necesario en este estadio preconencioso que ya se formulen los medios de ilegalidad eventuales.

5.1.2. **Objeto de un recurso.**—En la sentencia de 30 de septiembre de 1975 (64) se plantea la admisibilidad de un recurso cuyo objeto no está claramente determinado. Sin embargo, dada la circunstancia de que esta ambigüedad se debe principalmente a las modalidades del procedimiento de decisión aplicado en el caso concreto, caracterizado por una concreción gradual de la medida controvertida, y a la intervención de dos instituciones, Consejo y Comisión, que además utilizan como intermediario al Comité de representantes permanentes, el Tribunal estima que era particularmente difícil para los demandantes, poco informados del progreso de la decisión que les interesaba, individualizar la institución a la que se deberían dirigir y determinar el momento en el que una acción por su parte podía haber impugnado una medida que podía parecerles no impugnabile, por lo que no se les podría oponer haber actuado simultáneamente frente al Consejo y a la Comisión, haber interpuesto su reclamación previa sólo ante la Comisión (que es su empresaria directa) y haber elegido como objeto de su acción los actos preparatorios que no dan lugar a decisiones de aplicación más que en una época posterior a la introducción del recurso.

5.1.3. **Sujetos legitimados para la interposición de un recurso.**—El Tribunal, en su sentencia de 29 de octubre de 1975 (65), establece que si bien los artículos 90 y 91 del estatuto de funcionarios establecen que «las personas contempladas por el presente estatuto» son no solamente los funcionarios actualmente en servicio, sino también aquellos que lo han sido anteriormente y los candidatos eventuales a una función, sin embargo, para que un antiguo funcionario pueda interponer un recurso en virtud de estas disposiciones hace falta que tenga un interés personal y directo en la anulación del acto.

5.1.4. **Recurso de anulación.**—El Tribunal, en su sentencia de 12 de marzo de 1975 (66) ya citada, afirma que el recurso de anulación al que se une una demanda adicional pidiendo la suspensión del acuerdo, es admisible en virtud

(63) As. 23/74, Rec. 1975-3, págs. 353-382.

(64) As. 50/74, Rec. 1975-7, págs. 1003-1020.

(65) Asuntos acumulados 81 a 88/74, Rec. 1975-7, págs. 1247-1266.

(66) As. 23/74, cit.

del artículo 91, pár. 4 del estatuto de funcionarios, sin que sea necesario esperar a que se haya estatuido sobre la reclamación aunque el procedimiento judicial no se haya suspendido, como prevé el artículo 91, pár. 4 en caso de recurso al procedimiento especial.

Si bien el recurso de anulación y la demanda de indemnización por daños y perjuicios constituyen, efectivamente, dos vías de derecho distintas, los artículos 90 y 91 del estatuto de funcionarios, en el marco de los litigios entre funcionarios y las instituciones comunitarias, no hacen ninguna distinción entre ellos en lo que concierne al procedimiento tanto administrativo como contencioso a que pueden dar lugar, y, por tanto, señala el Tribunal en su sentencia de 22 de octubre de 1975 (67), que el interesado está legitimado, en razón de la autonomía de las diferentes vías de derecho, para elegir una u otra, o las dos conjuntamente, pero debe de todas formas, interponer su recurso en el plazo de tres meses después de haber sido rechazada su reclamación.

5.1.5. Demanda de indemnización por daños y perjuicios.—En su sentencia de 22 de octubre de 1975 (68), anteriormente citada, el Tribunal también señala que un litigio entre un funcionario y la institución de que depende o dependía, y que contempla la reparación de un daño, se encuadra, cuando tiene su origen en el vínculo laboral que unía al interesado con la Institución, en el marco del artículo 179 CEE y de los artículos 90 y 91 del estatuto de funcionarios, y se encuentra, en lo que se refiere especialmente a su admisibilidad, fuera del campo de aplicación tanto de los artículos 178 y 215 CEE, como del artículo 43 del estatuto del Tribunal de la CEE.

5.2. Reclutamiento de funcionarios.

5.2.1. Promoción de funcionarios.—En su sentencia de 23 de enero de 1975 (69), el Tribunal señala que la exigencia de un examen comparativo, previsto en el artículo 45 del estatuto de funcionarios, no se satisface con un examen de los méritos de los candidatos cuyo expediente personal ya había sido establecido conforme al artículo 43 y de los otros candidatos para los que tal expediente aún no había sido establecido.

El Tribunal, en su sentencia de 19 de marzo de 1975 (70), afirma que si bien, en virtud del artículo 7 del estatuto de funcionarios, no se puede exigir a un funcionario que desempeñe las funciones de un nivel superior a su grado, salvo caso de interinidad, el hecho de que éste acepte ejercer tales funciones constituye un elemento a tener en cuenta a la hora de una promoción, pero no le confiere al interesado ningún derecho a ser clasificado de nuevo.

(67) As. 9/75, Rec. 1975-7, págs. 1171-1191.

(68) *Ibid.*

(69) As. 29/74, Rec. 1975-1, págs. 35-46.

(70) As. 189/73, Rec. 1975-3, págs. 445-460.

5.2.2. Anuncio de vacante de empleo.—Si el anuncio de vacante de empleo debe necesariamente, como determina el artículo 4, párs., 2 y 3 del estatuto de funcionarios, preceder al anuncio de concurso, hace notar el Tribunal en su sentencia de 16 de octubre de 1975 (71) que esto se establece para permitir a la autoridad, investida del poder de nombramiento el examinar si, antes de abrir un procedimiento de concurso, no hay lugar a proveer el empleo mediante traslado o ascenso.

5.2.3. Concursos.—En su ya citada sentencia de 12 de marzo de 1975 y en la de 29 de octubre del mismo año (72) el Tribunal estima que aunque, según el artículo 29 del estatuto de funcionarios, se deba proceder a la provisión de un puesto vacante por vía de ascenso o traslado y cuando esto no sea posible mediante la organización de un concurso interno, la presencia de varias personas con calificaciones para poder ser ascendidas o trasladadas puede conducir a la autoridad investida del poder de nombramiento a la conclusión de que el interés del servicio y la imparcialidad del reclutamiento de funcionarios hacen más deseable un concurso interno.

El estatuto de funcionarios rodea la elaboración del expediente personal de una serie de condiciones que excluyen que éste pueda ser válidamente sustituido, en un concurso interno, por la apreciación formulada por un jurado, afirma el Tribunal en su sentencia de 10 de julio de 1975 (73).

El Tribunal, en su sentencia de 19 de junio de 1975 (74), también estima que aunque un funcionario interponga dos recursos con relación a un mismo procedimiento de reclutamiento, si éstos impugnan a dos fases distintas del procedimiento que implican cada una diferentes formas de proveer al empleo, en un caso por traslado o ascenso y en otro por concurso interno, al tener los dos recursos objetos diferentes deben considerarse admisibles.

En esta materia de reclutamiento y promoción de funcionarios, el Tribunal hace notar en su sentencia de 19 de marzo de 1975 (75), que el artículo 45 del estatuto de funcionarios establece expresamente que el «paso de un funcionario de un nivel o categoría superior a otro nivel u otra categoría superior no puede tener lugar más que mediante concurso» y que, como se desprende del artículo 29 del estatuto de funcionarios, la autoridad investida del poder de nombramiento goza de un poder discrecional en la apreciación de la oportunidad de organizar un concurso.

En su sentencia de 16 de octubre de 1975 (76), ya citada, el Tribunal igualmente señala que la organización de un concurso único para empleos diferentes, que impliquen la realización de tareas muy similares pero con un grado de responsabilidad diferente, y con la previsión de que las tareas de más responsabilidad

(71) As. 90/74, Rec. 1975-7, págs. 1123-1147.

(72) As. 23/74, cit. as. 22/75, Rec. 1975-7, págs. 1267-1278.

(73) As. 77/74, Rec. 1975-6, págs. 949-961.

(74) As. 79/74, Rec. 1975-5, págs. 725-738.

(75) As. 189/73, cit.

(76) As. 90/74, cit.

sean reservadas a los candidatos clasificados en los primeros puestos no viola el artículo 5 del estatuto de funcionarios.

En su sentencia anteriormente citada de 16 de octubre de 1975 (77), el Tribunal también señala que cuando se trata de un cambio de categoría y es indispensable un concurso, la Comisión dispone de un amplio poder de apreciación para determinar los criterios de capacidad exigidos para los nuevos puestos creados y para determinar, en función de estos criterios y en interés del servicio, las condiciones del concurso.

En cuanto a la composición del jurado del concurso el Tribunal afirma en su sentencia de 16 de octubre de 1975 (78), repetidamente citada, que, según se desprende claramente tanto de una comparación de las diferentes versiones lingüísticas como de la relación entre los párs.1 y 3 del artículo 3 del anexo III del estatuto de funcionarios, esta disposición debe ser interpretada en el sentido de que si los miembros del jurado son funcionarios, deben ser al menos del mismo grado que el del puesto a proveer, sin que, sin embargo, ni los miembros ni el presidente del jurado deban ser necesariamente funcionarios.

En esta materia el Tribunal también hace notar en su sentencia de 16 de octubre de 1975 (79) que el artículo 3, pár. 2 del anexo III del estatuto de funcionarios autoriza la intervención de un tercero en la organización de las pruebas del concurso, a condición de que sea a título consultivo y que el jurado guarde en última instancia el control de las operaciones y su poder de apreciación.

Por último, en materia de concursos, el Tribunal, en su sentencia de 4 de diciembre de 1975 (80), distingue dos estadios en los trabajos del jurado de un concurso, y señala que el primero, el examen de las candidaturas para hacer la relación de los candidatos admitidos al concurso, consiste en este caso, en una confrontación de títulos presentados por los candidatos con las calificaciones requeridas por el anuncio de concurso; confrontación que se hace en base a datos objetivos y conocidos por cada candidato en lo que le concierne, por lo que sus resultados deben estar suficientemente motivados. La dificultad de una comparación entre el nivel de la experiencia personal de un candidato y el nivel correspondiente a estudios universitarios terminados, continúa el Tribunal, no puede justificar ni la ausencia de todo esfuerzo de análisis más preciso ni la falta de otro criterio selectivo complementario.

5.2.4. Condiciones de reclutamiento.—En sus sentencias de 19 de junio y de 29 de octubre de 1975 (81), el Tribunal señala que, si bien el estatuto de funcionarios prohíbe reservar un puesto a los súbditos de un Estado miembro determinado, la autoridad investida del poder de nombramiento puede, sin embargo, hacer depender su elección, en lo que concierne al reclutamiento de un funcionario, de conocimientos específicos exigidos por interés del servicio.

(77) *Ibíd.*

(78) *Ibíd.*

(79) *Ibíd.*

(80) As. 31/75, Rec. 1975-9, págs. 1563-1580.

(81) As. 79/70, cit., as. 22/75, cit.

JURISPRUDENCIA

El Tribunal también precisa, en las mismas sentencias, que cuando se exija el conocimiento profundo de una lengua que no sea la materna del funcionario para un nombramiento eventual, el nivel de conocimiento requerido debe ser el que se comprueba proporcionado a las necesidades reales del servicio.

5.2.5. Criterios de reclutamiento.—El Tribunal, en su sentencia de 29 de octubre de 1975 (82), hace notar que la necesidad para la administración comunitaria de evitar, al hacer reclutamientos, desequilibrios geográficos, en el seno de los servicios, debe ceder ante los imperativos del interés del servicio y de tomar en consideración los méritos personales de los candidatos.

5.2.6. Inexistencia del derecho a la sucesión del funcionario adjunto.—Tanto el interés del servicio como los derechos de los otros funcionarios, mantiene el Tribunal en su sentencia ya citada de 29 de octubre de 1975 (83), se oponen a que se reconozca al adjunto de un funcionario, cuyo puesto ha quedado vacante, un derecho a su sucesión aunque se desprenda de su expediente que tiene las cualidades necesarias para desempeñar ese empleo.

5.2.7. Acto lesivo.—En su sentencia, repetidamente citada, de 19 de junio de 1975 (84), el Tribunal afirma que cuando un anuncio de vacante de un empleo, dado en virtud del artículo 29-a) del estatuto de funcionarios, determine cuáles son los funcionarios, cuyas candidaturas son susceptibles de ser elegidas, mediante la definición de las condiciones relativas al acceso a dicho empleo, en la medida en que estas condiciones tienen por efecto excluir la candidatura de funcionarios con posibilidad de ascenso o de traslado el anuncio de vacante será un acto lesivo para estos funcionarios.

5.3. Remuneraciones de los funcionarios.

5.3.1. No remuneración de los días de huelga.—En cuanto al problema de la no remuneración de los días de una huelga efectuada por los funcionarios, el Tribunal hace notar en su sentencia de 18 de marzo de 1975 (85), que según un principio reconocido por el derecho del trabajo de los Estados miembros, los salarios y sueldos correspondientes a los días de huelga no se adeudan a los que han participado en ésta, y que este principio es susceptible de aplicación en las relaciones entre las instituciones de las Comunidades y sus funcionarios, como ya lo constató la Comisión anteriormente, en una decisión de 16 de diciembre de 1970, según la cual «la no remuneración de los días de huelga es un principio comúnmente reconocido». Tal constatación, continúa el Tribunal, no implica en absoluto una toma de posición sobre la existencia de un derecho a la huelga por parte de los funcionarios ni sobre las modalidades que regulan eventualmente el ejercicio de ese derecho.

(82) Asuntos acumulados 81 a 88/74, cit.

(83) As. 22/75, cit.

(84) As. 79/74, cit.

(85) Asuntos acumulados 44, 46 y 49/79, Rec. 1975-3, págs. 383-399.

5.3.2. Cálculo y adaptación de las remuneraciones.—El Tribunal, en su sentencia de 26 de junio de 1975 (86), estima que los criterios de generalidad y permanencia de las remuneraciones y asignaciones a tener en cuenta para el indicador específico, utilizado para el cálculo de las adaptaciones de las remuneraciones, tienden a comprender en este indicador sólo los emolumentos pagados de modo regular, sobre una base legal o reglamentaria, al conjunto de los funcionarios públicos de los Estados miembros. No hay, por tanto, que tener en cuenta, continúa el Tribunal, los elementos accesorios de la remuneración pública, en el período en que estos elementos no habían sido todavía incorporados a los sueldos.

Si en un sistema permanente de adaptación de las remuneraciones, continúa el Tribunal (87), en el que la medida de la evolución de los sueldos nacionales de la conjunción de dos índices, el Consejo se atuviera sistemáticamente y sin una razón válida al índice más bajo, desconocería un elemento esencial del sistema al que se entendería vinculado. Esta decisión sería, sin embargo, lícita durante un período limitado, en el marco de un sistema de evaluación adoptado a título experimental.

En su sentencia de 19 de marzo de 1975 (88), el Tribunal señala que corresponde al Consejo adaptar el estatuto de los funcionarios a las realidades económicas, y, por tanto, buscar el medio de paliar el perjuicio eventual que sufren los funcionarios residentes en un país cuya moneda ha sido devaluada de manera sensible, y esta circunstancia no podría implicar la ilegalidad del texto actual del artículo 63 del estatuto de funcionarios de las Comunidades europeas ni, en consecuencia, su inaplicabilidad en el sentido del artículo 184 CEE.

5.3.3. Condiciones de las remuneraciones: poder discrecional de las instituciones comunitarias.—A este respecto, el Tribunal hace notar, en su sentencia de 30 de septiembre de 1975 (89), que el artículo 94 del estatuto de funcionarios, confiere a las instituciones competentes un amplio poder de apreciación para adaptar las condiciones de remuneración de los agentes locales y personal adscrito al Centro común de investigaciones nucleares a las circunstancias locales de cada uno de los establecimientos de aquel Centro, considerando las exigencias que se desprenden tanto de las condiciones de funcionamiento interno de estos establecimientos, como de los factores resultantes del medio económico y social en que están situados. Y una reclamación contra las disposiciones tomadas a este efecto, continúa el Tribunal, no podría ser planteada, a la luz de una comparación con las condiciones de remuneración de agentes destinados en los establecimientos situados en otro Estado miembro, más que en el caso en que se estableciera la existencia, en detrimento de éstos, de una desviación de poder que hubieran cometido el Consejo y la Comisión en el ejercicio de la libertad de apreciación que les está reservada por el citado artículo 94.

(86) As. 70/74, Rec. 1975-5, págs. 795-821.

(87) *Ibid.*

(88) As. 28/74, Rec. 1975-3, págs. 463-481.

(89) As. 50/74, *cit.*

5.4. Indemnizaciones a los funcionarios.

5.4.1. Dieta de desplazamiento.—El Tribunal, en su sentencia de 20 de febrero de 1975 (90), afirma que el artículo 4 de anexo VII del estatuto de funcionarios mantiene como criterio primordial del derecho a la dieta de desplazamiento la residencia habitual del funcionario anterior a su entrada en funciones y que la nacionalidad del funcionario no se contempla más que a título secundario, para precisar el alcance de la duración de dicha residencia fuera del territorio de su destino, ya que dicha indemnización tiene por objeto compensar las cargas y desventajas particulares resultantes de aceptar un puesto en Comunidades para los funcionarios que por este hecho están obligados a cambiar de residencia.

En la misma sentencia el Tribunal también señala que el desplazamiento es una situación subjetiva que depende de la integración del funcionario en un medio nuevo, y el estatuto de funcionarios no puede a este respecto tratar de forma diferente a los funcionarios según sean de sexo masculino o femenino, pues la concesión de la dieta de desplazamiento debe obedecer para unos y otros a criterios uniformes e independientes de la diferencia de sexo. Por otra parte la noción de «nacionalidad» que figura en el artículo 4-a) del anexo VII del estatuto de funcionarios debe ser interpretada por tanto de forma que evite toda diferencia de sueldo no justificada entre los funcionarios masculinos y femeninos que se encuentran, de hecho, en situaciones comparables. El Tribunal estima que una interpretación de la noción de nacionalidad que alcance igualmente la nacionalidad que un funcionario de sexo femenino se ve imponer, «ex lege» y sin posibilidad de renuncia, por matrimonio implicaría una diferencia de sueldo no justificada entre funcionarios masculinos y femeninos, y que conviene entonces precisar la noción de nacionalidad actual o anterior del funcionario que figura en el artículo 4-a) del anexo VII del estatuto de funcionarios en el sentido de hacer abstracción de la nacionalidad impuesta a un funcionario femenino con ocasión de su matrimonio con un súbdito de otro Estado.

5.4.2. Comisión de Invalidez.—En cuanto a la composición y funcionamiento de la Comisión de Invalidez el Tribunal, en sus sentencias de 12 de marzo y 9 de julio de 1975 (91) estima que no es admisible que el miembro de una comisión de invalidez designado por uno de los interesados, pueda, con su abstención o porque rechace firmar, bloquear el procedimiento previsto en el artículo 59 del estatuto de funcionarios, y hacer imposible la aplicación de las disposiciones estatutarias, pues el estatuto, al prever una composición de tres miembros implica que, en caso de desacuerdo, ésta pueda estatuir por mayoría, y el informe de los expertos, que representa la opinión de esta mayoría, debe ser considerado como válido en el sentido del estatuto, con todas sus consecuencias de derecho.

En su sentencia de 9 de julio de 1975 (92), el Tribunal también señala que no

(90) As. 2174, Rec. 1975-2, págs. 221-234.

(91) As. 21/74, cit. as. 37/74, Rec. 1975-2, págs. 235-246.

(92) Asuntos acumulados 42 y 46/74, cit.

subsiste ninguna impugnación que pueda ser sometida a una comisión de invalidez y los certificados médicos producidos por el demandante no han revelado ningún elemento nuevo en lo que se refiere a la naturaleza de su enfermedad o de su aptitud para el trabajo.

5.5. Aplicación del reglamento número 2530/72 del Consejo.

En su citada sentencia de 19 de marzo de 1975 (93), el Tribunal hace notar que las ventajas reservadas por el artículo 5 del reglamento del Consejo número 2530/72 (94), a los funcionarios titulares de un grado A1 o A2 en el régimen del estatuto del personal CECA de 1956, son la simple transposición del estatuto de 1962, y no podrían, por tanto, ser entonces consideradas como discriminatorias.

En su sentencia de 10 de julio de 1975 (95), el Tribunal tuvo también ocasión de señalar, respecto a la aplicación del citado reglamento del Consejo número 2530/72, que, según se desprende del conjunto de sus disposiciones, la política de creación de vacantes prevista por dicho reglamento tiene lugar de oficio, a iniciativa de las autoridades interesadas y según un conjunto de criterios a apreciar por ellas, y la solicitud de los interesados no tendría otro efecto que asegurar a éstos una prioridad, bajo reserva del interés del servicio.

5.6. Aplicación del reglamento número 1543/73 del Consejo.

En cuanto a la aplicación de este reglamento, el Tribunal estima, en su sentencia de 20 de febrero de 1975 (96), que la Comisión ha interpretado justamente el reglamento número 1543/73 como no aplicable a los funcionarios que se encuentran en situación de permiso por asuntos particulares, pues según su artículo 2, el reglamento autoriza a la Comisión a tomar medidas de cese definitivo de funciones «para tener en cuenta las necesidades excepcionales que derivan de la adopción de programas de investigación que entrañan una reducción del número de empleos comprendidos en los cuadros de efectivos remunerados sobre los créditos de investigaciones y de inversión de la Comunidad europea de la energía atómica, así como las necesidades que derivan de la adhesión de nuevos Estados miembros a las Comunidades europeas» y el reglamento tiende por tanto en parte, a resolver los problemas creados por la reducción del número de empleos. Vista esta finalidad del reglamento, éste no podría aplicarse a las personas que no ocupan efectivamente un empleo, y un funcionario que no ocupe efectivamente un puesto por estar con permiso por asuntos particulares no tiene derecho a la reintegración más que si existe un puesto vacante.

(93) As. 28/74, cit.

(94) Reglamento del Consejo número 2530/72, de 4 de diciembre de 1972 (JOCE, L 272, pág. 1).

(95) Asuntos acumulados 4 y 30/74, Rec. 1975-6, págs. 919-947.

(96) As. 38/74, Rec. 1975-2, págs. 247-260.

5.7. Aplicación del artículo 29 del estatuto de funcionarios.

El Tribunal, en su ya citada sentencia de 29 de octubre de 1975 (97), estima que como las aptitudes requeridas para ocupar un empleo que requiera cualificaciones especiales pueden ser de tal naturaleza que, en casos excepcionales, los procedimientos de concurso se revelen inapropiados para comprobar si dichas cualificaciones existen, puede, en ese caso, aplicarse el artículo 29, párr. 2 del estatuto de funcionarios a los agentes ya funcionarios, y al así hacerlo, la Comisión no ha violado dicha disposición.

El recurso al artículo 29, párr. 2, continúa el Tribunal en la sentencia aludida (98), no está subordinado a ninguna condición de publicación, pero sólo en caso de que se trate del reclutamiento de funcionarios de los grados A1 y A2 ó de «empleos que requieran cualificaciones especiales».

Por último, en relación con esta materia, el Tribunal continúa precisando en la misma sentencia (99) que corresponde a la autoridad investida del poder de nombramiento decidir, bajo el control del Tribunal, el carácter especial de las cualificaciones necesarias para ocupar un empleo.

5.8. Interpretación y aplicación del artículo 152 CEEA.

A este respecto, el Tribunal, en su sentencia de 11 de marzo de 1975 (100), señala que al estar determinadas por el estatuto o el régimen aplicable a otros agentes de las comunidades las condiciones de empleo de los funcionarios o de agentes diferentes de los locales, los litigios a los que éstos den lugar están reservados a la competencia del Tribunal por el artículo 152 CEEA, y que, por el contrario, las condiciones de empleo de los agentes locales están fijadas en base a la ley nacional y son susceptibles de recurso ante la jurisdicción nacional; pero como en este caso dicha jurisdicción ya ha ejercido su competencia en lo que concierne a la reclamación de los demandantes respecto a que les sea reconocida la cualidad de agentes locales, y no somete al Tribunal más que una demanda de interpretación en relación con la reivindicación de los demandantes que tiende a hacerlos beneficiarios de los derechos reservados a los funcionarios y agentes diferentes de los locales, en este contexto, ya que los derechos en cuestión son los que reconoce el estatuto, el artículo 152 CEEA debe ser entendido en el sentido de que se aplica no sólo a las personas que tienen la cualidad de funcionarios o de agentes distintos de los locales, sino también a los que reivindican estas cualidades.

(97) Asuntos acumulados 81 a 88/74, cit.

(98) *Ibíd.*

(99) *Ibíd.*

(100) As. 65/74, Rec. 1975-3, págs. 319-336.

5.9. Relación laboral entre las Comunidades y sus agentes.

5.9.1. **Origen.**—El Tribunal, en su citada sentencia de 11 de marzo de 1975 (101), afirma que el origen de la relación laboral entre la Comunidad y los funcionarios o agentes diferentes de los locales no podría residir en una decisión del juez nacional.

5.9.2. **Interinidad.**—En cuanto a la aplicación de las disposiciones del artículo 7, pár. 2 del estatuto de funcionarios, el Tribunal señala en su sentencia de 12 de marzo de 1975 (102), que se exige una decisión explícita de la autoridad investida del poder de nombramiento por el hecho de que el régimen de interinidad implica para el funcionario el derecho a prestaciones determinadas por parte de la administración. El funcionario llamado a asegurar la interinidad de un empleo por razones del interés del servicio no podría prevalerse, por el solo hecho de que cumple las funciones del puesto en cuestión, de un derecho a obtener el beneficio de esa interinidad.

5.9.3. **Derechos adquiridos.**—El vínculo jurídico entre un funcionario y la administración es de naturaleza estatutaria y no contractual, señala el Tribunal en su citada sentencia de 19 de marzo de 1975 (103), por lo tanto, el funcionario no podría prevalerse de un derecho adquirido más que si el hecho generador de ese derecho se produce bajo el imperio de un estatuto determinado, anterior a la modificación decidida por la autoridad comunitaria.

5.9.4. **Contratos.**—En su sentencia de 15 de abril de 1975 (104), el Tribunal estima que la simple intención de una institución comunitaria de renovar un contrato a un agente temporal de las Comunidades no es relevante, a estos efectos, si esta intención no se concreta en una oferta expresa de renovación del contrato al interesado por parte de la autoridad investida del poder de nombramiento.

5.10. Subordinación de funcionarios del mismo rango.

Ninguna disposición del estatuto de funcionarios se opone a que por interés del servicio, hace notar el Tribunal en su sentencia de 10 de marzo de 1975 (105), se subordine un jefe de división, bajo la autoridad del superior jerárquico, y para la coordinación de ciertos trabajos, al jefe de otra división. La decisión de traslado, continúa el Tribunal, tomada con el respeto más estricto del rango y los derechos pecunarios del interesado, lejos de constituir indicio de una actitud malevolente respecto a éste, puede ser un medio legítimo para la Comisión de poner fin a

(101) *Ibid.*

(102) As. 23/74, cit.

(103) As. 28/74, cit.

(104) As. 61/74, Rec. 1975-4, págs. 483-492.

(105) Asuntos acumulados 4 y 30, cit.

una situación perjudicial al buen funcionamiento de sus servicios y a los intereses personales de todos los interesados.

6. LIBERTADES COMUNITARIAS

6.1. Libre circulación de personas.

6.1.1. **Orden Público.**—El Tribunal, en la sentencia de 28-10-75 (106) tiene de nuevo ocasión de establecer la doctrina jurisprudencial de la **interpretación restrictiva** que se le ha de dar a esta limitación al principio fundamental establecido en el Tratado CEE de la libre circulación.

Así pues, establece que las «limitaciones justificadas por razón de orden público» del artículo 48 del Tratado CEE afectan no sólo a las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros, sino también las **decisiones individuales** tomadas en aplicación de tales disposiciones.

Y recuerda la sentencia que esa normativa del Tratado CEE invocado dentro del contexto del Derecho Comunitario pretende, por una parte, limitar la apreciación discrecional de los Estados miembros en la materia y, por otra parte, garantizar los derechos de las personas sometidas a esas medidas restrictivas.

Ello lleva, por consecuencia, en el sentir del Tribunal, el que esa medida restrictiva se debe basar exclusivamente en el comportamiento individual de las personas, absteniéndose de toda medida que tenga fines ajenos a las necesidades del Orden Público o que supusieran limitación en el ejercicio de los derechos sindicales, con la obligación de comunicar a los comprendidos en esas medidas restrictivas las causas de la aplicación de esas mismas medidas en orden a asegurar el efectivo ejercicio de los recursos pertinentes.

Y más en concreto, las medidas de restricción de residencia dentro del territorio nacional sólo se pueden tomar con respecto a extranjeros en el caso de que esas mismas medidas se pudieran tomar con nacionales del país de que se trata.

Como asimismo en la sentencia de 26-2-75 (107) en que se insiste en esta misma doctrina jurisprudencial, acerca de la interpretación del articulado concerniente a esta materia de la Directiva del Consejo, número 64/221 (108), en que no se puede limitar la libertad de circulación por motivos de **disuasión** respecto a otros extranjeros —concretamente en el uso y tenencia ilícita de armas.

6.1.2. Seguridad Social.

6.1.2.1. **Principios generales.**—Una vez más se defiende el principio de **no discriminación**, ante el problema que plantea la aplicación de los beneficios de la Seguridad Social a los hijos subnormales. Aunque el reglamento número 3 los

(106) As. 36/75, Rec. 1975-7, págs. 1219-1244.

(107) As. 63/74, Rec. 1975-2, págs. 281-296.

(108) Directiva del Consejo número 64/221.

excluía del campo de la Seguridad Social, dentro de la política establecida en el artículo 51 del Tratado CEE, la sentencia de 17-6-75 (109), sobre la base del reglamento número 1408/71, en su artículo 2, afirma que se extiende el ámbito de aplicación de los beneficios de la Seguridad Social a los miembros de la familia y a los supérstites de los trabajadores y por ello en la aplicación de los regímenes de protección a los hijos subnormales no se pueden excluir en razón de la **nacionalidad** a los descendientes de los trabajadores de otros Estados miembros, sin que la llegada a la mayoría de edad excluya a aquellos que, por esa misma anomalía no pueden adquirir la condición de trabajadores en el sentido del reglamento últimamente citado.

6.1.2.2. **Prestaciones.**—Con respecto a la **totalización** el Tribunal ha decidido en siete ocasiones. Una vez más se plantea el problema de los derechos adquiridos en Argelia, y según la sentencia de 26-6-75 (110), para totalizar periodos de cotización, son aptos los cumplidos en Argelia por un ciudadano alemán antes del 19 de enero de 1965 aunque el riesgo sobrevenido y la demanda de pensión sean **posteriores** a esta fecha, pues solamente se excluyó ese territorio por reglamento número 109/65 (111).

En la hipótesis en que para la adquisición del derecho a pensión de invalidez por un asegurado que ha estado sometido sucesivamente a la legislación de dos Estados miembros y sea necesario tener en cuenta los periodos de seguro cumplidos en uno de los Estados, sin que llegue a cumplir en el otro las condiciones, se basa —según la legislación de ese Estado— sobre un salario medio o una cotización media, independientemente de la duración de la actividad; el prorrateo debe ser efectuado **tras la totalización** del conjunto de periodos de seguro en las condiciones que prevé el artículo 28-1 b) del reglamento número 3. (Es de este reglamento número 3 (112) del que se pedía la interpretación, pues la demanda prejudicial es anterior a la entrada en vigor del que rige en la actualidad) (113). Igualmente en esa sentencia se reafirma la congruencia que en su conjunto presenta la normativa de Seguridad Social, no pudiéndose alegar posibles derogaciones de la norma, antes enunciada, de totalización y prorrateo.

Con respecto a este tema de la **totalización** de periodos de seguro y de periodos equivalentes cumplidos en diferentes Estados miembros con el fin de adquirir derecho a prestaciones sociales por parte del trabajador que ha estado sometido sucesivamente a la legislación de dos o más Estados miembros, declara el Tribunal que las disposiciones pertinentes (114) no se oponen a una regla nacional que exija, para la **concesión anticipada** de una pensión de **retiro**, que el interesado se encuentre en paro desde un cierto tiempo y «a la disposición» de la Oficina de Contratación del Estado miembro de que se trata.

(109) As. 7/75, Rec. 1975-5, págs. 679-698.

(110) As. 6/75, Rec. 1975-5, págs. 823-837.

(111) Reglamento del Consejo número 109/65, de 30 de junio de 1965 (JOCE, número 125).

(112) Reglamento del Consejo número 3 del Consejo de 25 de septiembre de 1958 (J.O. de 16 de diciembre de 1958, pág. 561).

(113) Reglamento del Consejo número 1408/71, de 14 de junio de 1971 (JOCE, L 149, 1971, pág. 2).

(114) Cfr. Reglamento del Consejo número 3 del Consejo cit. y Reglamento 1408 cit.

El artículo 48,1 del reglamento número 1408/71 se interpreta en la sentencia de 20-11-75 (115) en el sentido de que en el caso de que el reclamante ya tenga derechos, en virtud de la normativa de un Estado, no puede aspirar a totalizar y percibir también derechos en virtud de la normativa de otro Estado cuando la norma nacional pertinente tenga establecido el requisito de cotizar al menos por un período de un año.

La sentencia de 10-7-75 (116) reafirma la **vigencia** del **derecho nacional** que no puede ser invalidado con perjuicio del trabajador en base al derecho comunitario, y por ello, los requisitos exigidos por el artículo 69 del reglamento 1408/71, para que un trabajador emigrante pueda percibir la indemnización de paro, cuando regrese a su país, no contradicen los derechos que este mismo trabajador puede ejercitar en virtud de su propio derecho nacional, con independencia de la normativa reglamentaria citada.

Este mismo principio de no perjudicar con la norma comunitaria a los trabajadores beneficiados en más por su norma nacional se afirma en la sentencia de 21-10-75 (117), en la que se establece que el artículo 46,3 del reglamento 1408/71 no puede contradecir el principio general del artículo 51 del Tratado CEE en la medida en que la norma citada del reglamento puede imponer una limitación a la acumulación de las prestaciones a las que se tiene derecho respecto a diferentes Estados miembros, mediante una disminución del montante de una prestación adquirida en virtud de una sola legislación nacional.

En los considerandos deja bien claramente sentada la doctrina de que no se debe proceder a la **totalización** y prorrateo de prestaciones si el efecto es disminuir esas prestaciones a que se tiene derecho (118) aunque sí se prohíbe proceder a la antes dicha totalización y prorrateo si se trata de períodos «coincidentes» de cotización (119). Esta misma doctrina se establece en la sentencia de 25-11-75 (120) y con referencia al reglamento número 3, subrayándose igualmente esta doctrina en los considerandos.

Este criterio interpretativo de favor al trabajador emigrante inspira la sentencia de 30-10-75 (121) que establece que si un período inferior a un mes de cotización cumplido en la R. F. de Alemania debe ser, según la legislación de ese país, considerado un mes completo, un período de cotización cumplido según la legislación de otro Estado miembro y que dé lugar a decimales —tras la conversión en meses a fin de totalizar— deben igualmente ser redondeados en unidades superiores mensuales.

En orden a la **coordinación** de las **prestaciones**, la sentencia de 24-6-75 (122) establece que el trabajador ocasional en un Estado miembro distinto del de su

(115) As. 49/75, Rec. 1975-8, págs. 1461-1471.

(116) As. 27/75, Rec. 1975-6, págs. 791-883.

(117) As. 24/75, Rec. 1975-7, págs. 1149-1168.

(118) *Ibid.*

(119) *Ibid.*

(120) As. 50/75, Rec. 1975-8, págs. 1473-1489.

(121) As. 33/75, Rec. 1975-7, págs. 1323-1337.

(122) As. 8/75, Rec. 1975-5, págs. 739-758.

residencia sigue sometido al régimen de Seguridad Social como trabajador asalariado o asimilado en el Estado de su residencia, se someterá a la legislación social del Estado miembro donde él ejerce ocasionalmente su actividad. Y, por último, la institución social del Estado en que se accidente dicho trabajador asalariado o asimilado, empleado ocasionalmente en ese territorio pero sometido a la legislación del Estado de su residencia, ha de realizar las prestaciones previstas en su propia legislación a cargo de la institución del Estado competente.

Con respecto al problema de la **calificación** de las prestaciones, la sentencia de 25 de junio de 1975 (123) afirma que bajo el régimen de seguro de «enfermedad: invalidez combinado», las prestaciones en especie otorgadas en concepto de prestaciones de invalidez, cualquiera que sea su denominación, deben ser consideradas como pensiones o rentas en el sentido del artículo 42 del reglamento número 3, en el que se establece que la elección del domicilio en otro Estado miembro no tiene influencia sobre el montante de las indemnizaciones familiares.

6.2. Libre prestación de servicios.

Con respecto al ejercicio de la actividad de seguros y, en concreto, la función de intermediario (de seguros) en los Países Bajos, la sentencia de 26-11-75 (124) establece que, aún pudiéndose exigir requisitos que aseguren el respeto a las reglas profesionales, la **residencia** en el país no puede ser exigida por una normativa nacional, pues la correcta interpretación de los artículos 59, 60 y 65 del Tratado CEE se oponen claramente a ello.

6.3. Libre circulación de mercancías.

Habida cuenta que el Mercado Común se funda en la libertad de circulación de mercancías en el interior de la Comunidad, para asegurar esta libertad, el Tratado prohíbe, particularmente en su artículos 12 y 31, la introducción, entre los Estados miembros, de medidas nuevas que tengan por efecto entorpecer directa o indirectamente los intercambios en el interior de la Comunidad y que no estén justificadas en virtud del artículo 36 (125).

6.3.1. Cuestiones tarifarias.

6.3.1.1. **Clasificación.**—Cuando algunas mercancías, por razón de su naturaleza de mezcla de productos, puedan ser clasificadas bajo dos o más partidas de la Tarifa Aduanera Común (TAC), cada una de las cuales se relaciona con una de las materias que componen la mezcla de productos, ninguna de estas partidas

(123) As. 17/75, Rec. 1975-5, págs. 701-793.

(124) As. 39/75, Rec. 1975-8, págs. 1545-1562.

(125) Sentencia de 20 de febrero de 1975, as. 12/74, Rec. 1975-2, págs. 181-220.

puede ser considerada como más específica que las otras por la sola razón de que la misma ofrezca una descripción más precisa o más completa del producto en cuestión (126).

Respecto a las partidas arancelarias de la TAC, en las que el precio pagado o a pagar se fija teniendo en cuenta una garantía de un peso neto mínimo por unidad vendida, hay que establecer este precio en relación al **peso neto efectivo** de la totalidad de la mercancía, y no sobre su peso neto declarado (127).

La expresión **automotriz** que figura en la partida arancelaria 86.04 de la TAC debe ser interpretada, según señala el Tribunal, en el sentido de que también incluye a los vehículos autopropulsados para el entretenimiento de las vías, equipados con uno o varios motores que aseguren un desplazamiento rápido y enteramente autónomo del vehículo sobre la vía (128).

La expresión **contenido en materias grasas** utilizada por el artículo 1, c) del reglamento 986/68 (129) debe ser interpretado en el sentido de designar el contenido en materias grasas de la leche descremada en polvo, comprendidas las sustancias lipoides tales como los fosfátidos, en la medida en que estas sustancias lipoides no se extraen aplicando los métodos de análisis corrientemente utilizados (130).

Ha señalado el Tribunal que el hecho de que la noción de **helado para el consumo** no está definida por la TAC, hace suponer que este producto se considera como suficientemente caracterizado por su misma denominación. Ha subrayado que el *criterio decisivo para la clasificación, a efectos aduaneros de las mercancías*, ha de ser buscado, de manera general, en sus características y en sus propiedades objetivas. En consecuencia, el Tribunal ha concluido que la noción de «helado para el consumo» contempla productos que tengan por característica esencial el fundirse a una temperatura aproximada de 0° celsius y tal noción no podrá aplicarse a productos cuyo contenido en peso de materias grasas sobrepase el 15 por 100 (131).

6.3.1.2. Valor de las notas complementarias y explicativas.—Una **nota complementaria** de la TAC producto de la voluntad del Consejo, se integra en la partida con la que está relacionada y participa de su fuerza obligatoria tanto si comporta una interpretación auténtica de aquélla, cuanto si la completa (132).

El Tribunal ha vuelto a insistir en la tesis mantenida con ocasión de la sentencia de 8-12-70 recaída en el asunto 14-70, señalando que en ausencia de disposiciones comunitarias en la materia, las **notas explicativas** y los dictámenes de clasificación, previstos por la Convención sobre la nomenclatura para la clasifi-

(126) Sentencia de 25 de septiembre de 1975, as. 28/75, Rec. 1975-7, págs. 989-1001.

(127) Sentencia de 10 de junio de 1975, as. 91/74, Rec. 1975-5, págs. 643-659.

(128) Sentencia de 23 de octubre de 1975, as. 35/75, Rec. 1975-7, págs. 1205-1218.

(129) Reglamento del Consejo número 986/68, de 15 de julio de 1968 (JOCE, L 169, pág. 4).

(130) Sentencia de 15 de mayo de 1975, as. 92/74, Rec. 1975-4, págs. 599-606.

(131) Sentencia de 10 de diciembre de 1975, as. 53/75, Rec. 1975-9, págs. 1647-1662.

(132) Sentencia de 19 de noviembre de 1975, as. 38/75, Rec. 1975-8, págs. 1439-1458.

(133) Sentencia de 23 de octubre de 1975, as. 35/75, Rec. 1975-7, págs. 1205-1218.

cación de las mercancías en las tarifas aduaneras, tienen autoridad como medio válido para la interpretación de las disposiciones de la TAC (133).

6.3.2. Requisitos Comunitarios de libre circulación.

6.3.2.1. **Métodos de análisis.**—Los vinos de mesa, contemplados por el reglamento número 816/70 (134), para merecer esta denominación y circular libremente por el territorio de los Estados miembros de la Comunidad, no deben satisfacer otras normas de análisis que las previstas por este reglamento, por lo que no es preceptivo que deban someterse también a las prácticas y reglamentaciones nacionales (135).

Habiéndose preguntado al Tribunal si el empleo del método de análisis del extracto seco a 100° (previsto por el Código del vino francés) es compatible con las disposiciones del reglamento número 1539/71 (136) que excluyen este método, éste ha respondido que el empleo del método de análisis previsto por la normativa comunitaria, esto es, el método densimétrico contemplado por el citado reglamento, no es un fin en sí mismo, sino un medio destinado a asegurar el respeto de las normas comunes referentes a las prácticas enológicas y a la calidad de los vinos. Por tanto, y en ausencia de medidas de control comunitario, sería contrario a la reglamentación comunitaria en la materia exigir el control actualmente conocido como apropiado para descubrir la sobrealcoholización, esto es, el «método a 100°» a los fines de constatar una presunción legal de sobrealcoholización (137).

En el estado actual del Derecho Comunitario un Estado miembro puede utilizar, como medida nacional de control sobre los vinos, una presunción legal de sobrealcoholización fundada en la relación entre el alcohol y el llamado extracto seco determinado por el «método a 100°», siempre que esta presunción pueda ser invalidada y sea aplicada de manera que no perjudique, de hecho o de derecho, los vinos procedentes de otros Estados miembros (138).

Los métodos de análisis previstos por el reglamento número 1539/71 (139) se imponen no solamente cuando se trata de analizar el vino para las necesidades del comercio, sino también cada vez que la determinación de los elementos de aquél, sirva para establecer los fraudes y las falsificaciones. Bien entendido que el reglamento número 1539/71 no es exhaustivo, sino que deja a los Estados miembros la facultad de aplicar otros métodos de análisis que no se tienen en cuenta para la aplicación de los reglamentos números 816/70 y 817/70 (140) [los dos reglamentos básicos de la organización común del mercado del vino] (141).

(134) Reglamento del Consejo número 816/70, de 28 de abril de 1970 (JOCE, L 99, pág. 1).

(135) Sentencia de 30 de septiembre de 1975, asuntos acumulados 10 a 14/75, Rec. 1975-7, págs. 1053-1083.

(136) Reglamento de la Comisión número 1539/71, de 19 de julio de 1971 (JOCE, L 163, pág. 41).

(137) Sentencia de 30 de septiembre de 1975, asuntos acumulados 89/74, 18 y 19/75, Rec. 1975-7, págs. 1023-1050.

(138) Sentencia de 30 de septiembre de 1975, asuntos acumulados 10 a 14/75, cit.

(139) Reglamento de la Comisión número 1539/71, cit.

(140) Reglamentos del Consejo ns. 816 y 817/70, de 28 de abril de 1970 (JOCE, L 99, págs. 1 y 20).

(141) Sentencia de 9 de diciembre de 1975, as. 84/75, Rec. 1975-9, págs. 1599-1613.

6.3.2.2. Certificado de acompañamiento.—Un Estado miembro no puede exigir para los vinos procedentes de otro Estado miembro un certificado de acompañamiento distinto del establecido por los reglamentos comunitarios (142).

6.3.3. Denominaciones de origen.—Para ser jurídicamente protegidas las denominaciones de origen y las indicaciones de procedencia deben designar un producto procedente de una zona geográfica determinada y asegurar, no solamente la salvaguardia de los intereses de los productores contra la concurrencia desleal, sino también la de los consumidores contra las indicaciones susceptibles de inducirlos a error.

Para que estas denominaciones cumplan su función específica es preciso que los productos designados por ellas posean efectivamente cualidades y caracteres debidos a la localización geográfica de su procedencia, localización que debe imprimir a un producto —especialmente cuando se trata de indicación de procedencia— una calidad y unos caracteres específicos que lo individualicen. Una zona de procedencia definida en función de la extensión del territorio nacional o de un criterio lingüístico, no podría considerarse, como constitutiva de un medio geográfico, en el sentido citado, apto para justificar una indicación de procedencia, tanto más cuanto que los productos en cuestión pueden ser fabricados a partir de productos básicos de procedencia indeterminada (143).

Si bien el Tratado CEE no establece obstáculos a la facultad de cada Estado miembro de legislar en materia de **indicaciones de procedencia**, sin embargo, le prohíbe, en su artículo 36.2, la introducción de nuevas medidas que por tener carácter arbitrario e injustificado comporten efectos equivalentes a restricciones cuantitativas. Se da precisamente este caso, cuando el legislador nacional otorga la protección prevista para las indicaciones de procedencia, a denominaciones que no tienen, en el momento en que se les otorga dicha protección, más que el carácter de denominaciones genéricas (144).

6.3.4. Tasas de efecto equivalente a un derecho de aduana.

6.3.4.1. Noción.—Una vez más el Tribunal comunitario ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la noción de tasa de efecto equivalente reiterando su ya conocida jurisprudencia al decir, en la sentencia de 26 de febrero de 1975 (145), que «toda carga en dinero, impuesta unilateralmente, cualquiera que sea su técnica y denominación y que grave las mercancías nacionales en razón del hecho del paso de la frontera nacional hacia otro Estado, cuando no es un derecho de aduana propiamente dicho, constituye una tasa de efecto equivalente en el sentido de los artículos 9, 12, 13 y 16 del Tratado, incluso en el supuesto en que dicha tasa no fuera percibida en beneficio del Estado».

(142) Sentencia de 30 de septiembre de 1975, asuntos acumulados 10 a 14/75, cit.

(143) Sentencia de 20 de febrero de 1975, as. 12/74, Rec. 1975-2, págs. 181-220.

(144) Sentencia de 20 de febrero de 1975, cit.

(145) As. 63/74, Rec. 1975-2, págs. 281-296.

Esto no obsta para que en determinadas hipótesis, la prestación de un servicio determinado, efectivamente prestado, pueda ser objeto de una contrapartida en proporción al servicio recibido, siempre que no suponga una quiebra a las disposiciones de los artículos 9 y 16 del Tratado, en cuya hipótesis no se trataría de una tasa de efecto equivalente a un derecho de aduana.

Un control de calidad realizado por un Estado miembro sobre los productos exportados únicamente, acompañado de una prohibición de exportar aquellos productos que no respondan a las normas de calidad establecidas por la legislación nacional, no puede ser considerado, en sí, como un servicio prestado al exportador, ni suponer una traba a la libre circulación de mercancías, lícita a falta de una normativa comunitaria sobre la calidad de los productos, sino que constituye una tasa de efecto equivalente prohibida por el derecho comunitario en la medida en que los productos idénticos comercializados en el Estado no quedan sujetos a la misma tasa.

Precisando más la noción de tasa de efecto equivalente a un derecho de aduana en ciertos productos el Tribunal comunitario dice que la prohibición de percibir tasas de efecto equivalente a un derecho de aduana a la exportación en el comercio interior de la Comunidad no cabe contemplarla sólo en razón a la discriminación que pueda resultar entre los productos del Estado miembro impositor de la tasa y los otros Estados miembros, sino que también debe tenerse en cuenta el destino que el Estado que ha establecido dichas tasas da a las cantidades así percibidas.

En el primer caso, la prohibición de percibir tasas de efecto equivalente a derechos de aduana, contempla toda carga percibida con ocasión o en razón de la exportación del producto sujeto al gravamen y que tiene, sobre la libre circulación de mercancías, la misma incidencia restrictiva que un derecho de aduana.

En la medida en que pueda determinarse que la aplicación de una tasa interior grava las ventas de un producto con destino a ser exportado más onerosamente que las ventas del mismo producto realizadas en el comercio interno del país impositor, dicha tasa tiene, pues, un efecto equivalente a un derecho de aduana a la exportación.

En el segundo caso, es decir, por el destino de los fondos percibidos por la aplicación de las cargas pecuniarias, el Tribunal, en la sentencia de 23 de enero de 1975 (146), califica dichas tasas como de efecto equivalente a un derecho de aduana al establecer que «si una tasa se destina al fomento de actividades tendientes a convertir en más remuneradora la comercialización interna del producto gravado con la misma que el destinado a la exportación o a favorecer, de cualquier otra manera, el producto destinado a la comercialización interna en detrimento del destinado a la exportación, en tales supuestos, la tasa supone un obstáculo a la exportación y es apta para producir, de esta forma, un efecto equivalente a un derecho de aduana».

(146) Ab. 51/74, Rec. 1975-1, págs. 79-108.

En consecuencia, en respuesta a la cuestión planteada por el tribunal «a quo» se dice que «una tasa interna puede tener un efecto equivalente a un derecho de aduana cuando:

- 1.º Su aplicación grava las ventas a la exportación más onerosamente que las ventas que se realizan en el interior del país.
- 2.º Cuando el producto de las tasas se destina a alimentar un fondo para favorecer actividades tendentes a hacer la comercialización interior del producto más remuneradora que la exportación del mismo, o
- 3.º Cuando el producto obtenido con las tasas se destine a favorecer, de la manera que sea, el producto con destino al mercado interior del Estado impositor en detrimento de la exportación de dicho producto a los otros Estados miembros».

Un derecho derivado de un régimen general interior que grava sistemáticamente los productos nacionales y los productos importados según los mismos criterios, puede, sin embargo, constituir una tasa de efecto equivalente a un derecho de aduana a la importación, cuando este derecho esté destinado exclusivamente a fomentar actividades que aprovechan a un producto nacional concreto, sin que el hecho de que esta contribución sea percibida por un organismo autónomo de Derecho público y utilizado por este organismo suponga una diferencia en lo que respecta a la calificación eventual de esta carga fiscal como tasa de efecto equivalente (147).

6.3.4.2. **Eficacia de su supresión.**—Si la percepción de toda tasa de efecto equivalente a los derechos de aduana a la exportación que grava las **exportaciones intracomunitarias** está prohibida por el artículo 16 del Tratado CEE para todos los productos, comprendidos los productos agropecuarios, a partir del 1.º de enero de 1962, el artículo 13 del reglamento 159/66 (148), al establecer una fecha ulterior para la supresión de tales tasas, debe interpretarse en el sentido de que dicho precepto se refiere solamente a la supresión de los derechos y tasas a la **importación** aún subsistentes.

En efecto, el artículo 38-2 del Tratado CEE establece que, salvo disposiciones contrarias contenidas en los artículos 39 a 46 del Tratado, las reglas previstas para el establecimiento del Mercado Común serán aplicables a los productos agrícolas: Al no estar prevista en dichos artículos la derogación del artículo 16 del Tratado, la prohibición general de percibir derechos de aduana y tasas de efecto equivalente a la exportación contenida en dicho artículo, habrá de aplicarse a todos los productos objeto de comercio comunitario con efecto directo desde la fecha que en él se establece, es decir, en los términos del artículo 16, «lo más tarde al final de la primera etapa», esto es, a partir del 1.º de enero de 1962.

El artículo 13 del reglamento 159/66, al fijar la fecha del 1 de enero de 1967 para la supresión de los derechos de aduana y tasas de efecto equivalente,

(147) Sentencia de 18 de junio de 1975, as. 99/74, Rec. 1975-5, págs. 699-724.

(148) Reglamento número 159/66 (JOCE, de 27 de octubre de 1966, pág. 3286).

expresa el Tribunal en su sentencia de 26 de febrero de 1975 (149), no puede, pues, referirse más que a los derechos de aduana y tasas de efecto equivalentes a la **importación** que estuvieran aún en vigor en el comercio entre los Estados miembros.

6.3.5. Medidas de efecto equivalente a restricciones cuantitativas.

6.3.5.1. **Noción.**—La cuestión fundamental presentada al Tribunal en el asunto 4/75, es la de saber si unos controles fitosanitarios en la frontera sobre frutas originarias de otros Estados miembros, constituyen medidas de efecto equivalente a restricciones cuantitativas en el sentido del artículo 30 del Tratado CEE.

El artículo 30 preceptúa que «las retriicciones cuantitativas a la importación, así como todas las medidas de efecto equivalente quedan prohibidas entre los Estados miembros *sin perjuicio de las disposiciones que siguen*».

A estos efectos, el Tribunal, en los considerandos de la decisión prejudicial de 8 de julio de 1975 (150), ha insistido su ya reiterada jurisprudencia, diciendo que a estos fines, para considerar unas medidas como de efecto equivalente es suficiente que las medidas en cuestión sean susceptibles de obstaculizar, directa o indirectamente, actual o potencialmente, a las importaciones provenientes de otro Estado miembro.

El artículo 2-2 de la directiva 70/50/CEE (151), considera medidas de efecto equivalente a restricciones cuantitativas, las que subordinan la importación de productos procedentes de otros Estados miembros a una condición que se exige sólo a los productos importados o a condiciones diferentes y más difíciles de satisfacer que las que se exigen a los productos nacionales.

En el caso planteado al Tribunal en el asunto 4/75 (152), se establecen controles fitosanitarios a las importaciones de productos vegetales procedentes de otros Estados miembros, mientras que los productos similares nacionales —en el caso, manzanas—, no están obligatoriamente sometidas a controles comparables a los fines de su puesta en circulación en el territorio de la R. F. de Alemania. Tales controles suponen una condición impuesta a los productos importados con exclusión de los nacionales, que se traduce en plazos suplementarios de entrada en el mercado inherentes a las operaciones de control y costos de transporte suplementarios al tener que realizarse en puntos concretos, lo que implica hacer las importaciones más difíciles y onerosas, incidiendo así, **en la libre circulación**.

De estas consideraciones el Tribunal concluye que «la obligación de someter las importaciones de productos vegetales, como las manzanas provenientes de un Estado miembro, a un control fitosanitario en la frontera (de otro Estado miembro), para determinar si dichos productos son portadores de organismos y parásitos nocivos para las plantas, constituye una medida de efecto equivalente a restric-

(149) As. 63/74, cit.

(150) As. 4/75, Rec. 1975-6, págs. 843-870.

(151) Directiva de la Comisión 70/50/CEE, de 22 de diciembre de 1969 (JOCE, L 13, pág. 29).

(152) Sentencia de 8 de julio de 1975, cit.

ciones cuantitativas en el sentido del artículo 30 del Tratado CEE, y, por consiguiente, prohibidas por esta disposición, a reserva de las derogaciones previstas en el artículo 36 del Tratado CEE».

6.3.5.2. **Supuestos.**—Una presunción legal de sobrealcoholización no sería admisible como medida nacional de control, si su aplicación viniese a perjudicar a los vinos procedentes de otros Estados miembros y a constituir así una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa. Tal sería el caso, por ejemplo, si la posibilidad de invalidar la presunción no estuviese abierta, de hecho o de derecho, para los vinos originarios de otro Estado miembro en la misma medida y en las mismas condiciones que para los vinos nacionales (153).

El artículo 36 del Tratado CEE establece que «las disposiciones de los artículos 30 a 34 (relativos a la eliminación de las restricciones cuantitativas entre los Estados miembros) no supondrán un obstáculo a las prohibiciones o restricciones a la importación, a la exportación o al tránsito de productos que estén justificadas por razones... de protección de la salud o la vida de las personas o de los animales o de preservación de los vegetales... Sin embargo, estas prohibiciones o restricciones no deben constituir ni un medio de discriminación arbitraria ni una restricción simulada en el comercio entre Estados miembros».

El Consejo ha dictado la directiva 69/466/CEE (154), cuya finalidad es establecer medidas comunes mínimas a todos los Estados miembros, para combatir, «simultánea y metódicamente» ciertos organismos nocivos para determinadas plantas en el conjunto de la Comunidad y evitar su propagación; al tiempo que, adoptada en virtud de los artículos 43 y 100 del Tratado, se inscribe en la línea de la **supresión de los obstáculos a la libre circulación de los productos agrícolas** en el ámbito comunitario. Dicho acto comunitario, sin embargo, en su artículo 11 autoriza a los Estados en la medida necesaria, a establecer disposiciones suplementarias relativas a la lucha contra agentes patógenos de las plantas y a prevenir su propagación y les concede la facultad, en lo que sea necesario, de mantener tales medidas. En consecuencia, el Tribunal entiende que en el Estado actual de la reglamentación comunitaria en la materia, el control fitosanitario ejercido por un Estado miembro en el acto de importación de productos vegetales, entra dentro, en principio, del ámbito de aplicación de las restricciones a la importación justificadas por el artículo 36, primera parte del Tratado. Pero en virtud de la segunda frase del mismo artículo, dicha restricción a la importación no puede ser admitida si constituye un modo de discriminación arbitraria.

El hecho de someter los productos vegetales importados de otro Estado miembro a un control fitosanitario, mientras que no lo son los nacionales en caso de salida al mercado del Estado miembro controlador, pudiera constituir una discriminación arbitraria en el sentido del artículo 36 del Tratado CEE, pero si este trato diferenciado entre los productos importados y los nacionales está motivado por **la necesidad de prevenir la propagación del organismo nocivo**, las disposiciones

(153) Sentencia de 30 de septiembre de 1975. Asuntos acumulados 89/74, 18 y 19/75, Rec. 1975-7, págs. 1023-1050.

(154) Directiva del Consejo 69/466/CEE, de 8 de diciembre de 1969 (JOCE, L 323, pág. 5).

suplementarias y más rigurosas, necesarias para la lucha y prevención de enfermedades, que autorizan a los Estados miembros a efectuar controles fitosanitarios sobre los productos importados, en virtud del artículo 11 de la directiva citada, lleva al Tribunal a concluir en la parte dispositiva de la sentencia de 8 de julio de 1975 (155) que no deben ser considerados como una discriminación arbitraria, en el sentido del artículo 36 del Tratado CEE, si el Estado miembro ha adoptado medidas eficaces para prevenir la circulación de los mismos productos nacionales contaminados y si hay razones para creer, en base a la experiencia adquirida, que existe riesgo de propagación del organismo nocivo en ausencia de control a la importación.

7. POLITICAS COMUNITARIAS

7.1. Política económica y monetaria.

7.1.2. Sistema monetario de la Comunidad.

El sistema de unidad de cuenta (UC) se expresa por una relación monetaria con respecto a un cierto peso de oro fino, establecido por los órganos de la Comunidad, según unas relaciones fijadas entre las diferentes unidades monetarias de los Estados miembros.

Tal sistema permite el establecimiento y determinación de precios únicos para toda la Comunidad expresados en esa moneda igual y fija que es la unidad de cuenta (156).

7.1.2. Medidas económicas y monetarias.

La presión sobre el dólar USA desde principios de 1973 continúa, a pesar de la devaluación de esta moneda en febrero, por lo que el Consejo decidió, en vista de esta persistente presión, por una parte, que los bancos centrales de los Estados miembros dejaran de sostener al dólar y, por otra, que las monedas de seis Estados miembros flotaran frente al exterior, manteniendo entre sí unos márgenes de fluctuación controlados, mientras que las monedas de los otros tres (Italia, Gran Bretaña e Irlanda) flotarían libremente.

En consecuencia, y tras la indicación del Consejo a la Comisión de 12 de marzo de 1973 en el sentido más arriba indicado, la Comisión presentó proposiciones de actos formales al Consejo para la adopción de medidas económicas y monetarias en el sentido de abandonar toda referencia al dólar USA y sustituirlo para los seis Estados miembros, cuyas divisas flotaban conjuntamente, por una referencia a tipos de cambio centrales y para los otros tres, por una referencia a tipos

(155) As. 4/75, ctt.

(156) Sentencia de 10 de diciembre de 1975, Asuntos acumulados 95 a 98/74, 15 y 100/75. Rec. 1975-9, págs. 1615-1646.

de cambio representativos establecidos a partir de los tipos constatados sobre el mercado de divisas durante un período de referencia. Propositiones que fueron convertidas en el reglamento del Consejo número 1112/73 (157), lo que suponía una alteración profunda en el método de cálculo de los montantes compensatorios monetarios como reconoce el Tribunal en la sentencia de 10 de diciembre de 1975 (158), que habla de «nuevo método de cálculo de los montantes compensatorios».

7.2. Política comercial: Concurrencia.

7.2.1. Criterios de determinación de parte sustancial del mercado común de un producto.

Para establecer si un territorio determinado reviste una importancia suficiente para constituir «una parte sustancial del mercado común» en el sentido del artículo 86 del Tratado CEE hay que tomar en consideración, en primer lugar, la estructura y el volumen de la producción y del consumo de un producto, así como los hábitos y las posibilidades económicas de vendedores y compradores.

Por lo que se refiere al **azúcar**, hay que tomar en consideración, además de la incidencia de los costos de transportes con relación al precio del producto y los hábitos de los fabricantes que utilizan el azúcar como materia prima y de los consumidores el hecho de que la reglamentación comunitaria en la materia ha consolidado la mayor parte de las particularidades de los antiguos mercados nacionales.

Teniendo en cuenta la producción y el consumo de azúcar en el territorio belga-luxemburgués, así como los otros criterios impuestos, el Tribunal en el 375 considerando de la sentencia de 16-XII-75 (159), expresa que las proporciones expresadas en los anteriores considerandos (160) son lo suficientemente importantes para que el territorio belga-luxemburgués deba ser considerado, por lo que respecta al mercado del azúcar, como una parte substancial del mercado común de este producto.

7.2.2. Práctica concertada.

7.2.2.1. **Noción.**—Para que exista práctica concertada no es necesario que la concurrencia sea **totalmente** impedida, basta con que la concurrencia sea restringida (161).

La noción de práctica concertada contempla una forma de coordinación entre empresas que, sin haber sido desarrollada hasta la realización de una convención

(157) Reglamento del Consejo número 1112/73, de 30 de abril de 1973 (JOCE, L, 114, pág. 4).

(158) Asuntos acumulados 40 a 46 y otros, cit.

(159) *Ibid.*, considerandos números 373 y 374.

(160) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit., considerando número 291.

(161) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

proplamente dicha, elimina conscientemente mediante una cooperación práctica entre ellas, los riesgos de la concurrencia, cooperación por la que se establece unas condiciones de concurrencia que no corresponde a las condiciones normales del mercado, habida cuenta de la naturaleza de los productos, de la importancia y del número de las empresas, así como del volumen y del carácter de dicho mercado.

Tal cooperación práctica es constitutiva de una práctica concertada especialmente cuando permite a los interesados la cristalización de situaciones adquiridas en detrimento de la libertad efectiva de circulación de productos en el Mercado Común y de la libertad de elección por parte de los consumidores de los proveedores que ellos prefieran (162).

Hay prácticas concertadas por infracción del artículo 85, párr. 1 del Tratado CEE, cuando una empresa realiza operaciones comerciales que tienen por objeto y por efecto controlar las ventas de un producto sobre un mercado, canalizándolas a través de destinatarios concretos, para así proteger este mercado, teniéndolo controlado mediante los destinatarios de las exportaciones concretas y determinadas (163).

La empresa R. T. recurrente en el asunto 47/73 contra la decisión de la Comisión (164), alega que el artículo 85 no es de aplicación a las prácticas de que se la acusa, puesto que estas prácticas no afectan al comercio de un producto sino al «mercado» de licencias de exportación.

En opinión del Tribunal, este argumento carece de fundamento, puesto que se trata sólo de saber si dichas prácticas, sea cual sea su objeto inmediato, han procurado y conducido a impedir la concurrencia en el interior del mercado común, lo que, sin duda, debe recibir una respuesta afirmativa.

De estas consideraciones resulta que las prácticas litigiosas tenían por objeto y por efecto, entre otras, impedir la concurrencia en el interior del mercado común y, por este mismo hecho, eran susceptibles de afectar el comercio entre Estados miembros (165).

7.2.2.2. Acuerdos y cooperación entre productores.—El demandante en el asunto 42/73 (166), la empresa Centrale Suiker Meats Chappij (CSM), argumenta que los productores holandeses no habían ofrecido, ni hubieran podido hacerlo, ninguna contraprestación a cambio de la política de aprovisionamiento observada por la empresa exportadora belga R. T., en su beneficio.

El Tribunal manifiesta que conviene hacer observar, que el argumento, cuyo fundamento puede ser rebatido, no debilita la acusación hecha de práctica concertada entre empresas más que cuando faltan indicios suficientes; pero no cuando la existencia de tales prácticas resulta de la evidencia de los documentos del expediente.

(162) *Ibid.*

(163) *Ibid.*

(164) Decisión número COM (72) 1600 (JOCE, L 140, de 26 de mayo de 1973, pág. 17).

(165) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

(166) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

Del conjunto de estos elementos se deduce que las prácticas concertadas, lejos de haber sido decididas de manera autónoma por los productores interesados, han sido acordadas entre ellos, por la eliminación consciente, mediante una cooperación práctica entre sí, **de los riesgos de la competencia**, dando lugar a una situación que no corresponde a las condiciones normales del mercado. Incluso teniendo en cuenta el carácter particular del mercado del azúcar, que ha permitido a los productores holandeses mantener posiciones adquiridas en detrimento de la libre circulación de productos en el mercado común y de la libertad de elección, por parte de los consumidores, de sus proveedores, lo que permite concluir que los demandantes se han entregado a prácticas concertadas tendentes a la protección del mercado holandés frente a una competencia libre (167).

7.2.2.3. Elementos de concertación.—Los demandantes argumentan que el artículo 85 del Tratado no prohíbe las ventas de productor a productor.

Afirmación que está desprovista de pertinencia, ya que la Comisión no sostiene que tales ventas sean en sí mismas ilícitas, sino que deduce la ilicitud del hecho de que en el presente caso han sido **un elemento de concertación** siendo indiferente, para el caso, que las compras no se hayan realizado directamente sino a través de intermediarios.

El elemento determinante es que la empresa vendedora, lejos de dejar la elección del destinatario a los intermediarios, ha elegido y vendido efectivamente a la empresa deseada, y no sólo eso, sino que además ha obligado a los negociantes belgas a seguir su política de canalización de las exportaciones belgas a los Países Bajos, de manera que la participación de estos negociantes, en todo o en parte, en las ventas objeto del litigio no puede alterar la apreciación de éstas como prácticas concertadas (168).

7.2.2.4. Nexo de causalidad entre práctica concertada y concurrencia.—Los documentos examinados por el Tribunal demuestran que entre las empresas interesadas se ha establecido una relación de causa a efecto entre las prácticas concertadas denunciadas por la Comisión, de una parte, y la situación efectiva de la concurrencia de estas empresas sobre el mercado común, de otra parte.

Por lo demás, las empresas concertadas estaban radicadas en Francia y Bélgica, países excedentarios de azúcar, incluso con excedentes considerables en relación a su consumo, y no cabe duda que en defecto de esta concertación litigiosa, a algunas de estas empresas se les habría adjudicado cantidades inferiores a las que les han sido efectivamente adjudicadas, con lo que se habrían visto en la necesidad de dar salida a sus excedentes en otros Estados miembros de la Comunidad, lo que hubiera tenido por consecuencia no sólo modificar la estructura de los intercambios intracomunitarios, sino también intensificar la concurrencia en el interior del mercado común, consecuencia que es precisamente lo que las empresas concertadas han tratado de evitar, tal como resulta de los documentos aportados al proceso (169).

(167) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

(168) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

(169) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

7.2.2.5. Necesidad de un nexo de causalidad entre acuerdo y la práctica seguida.—En contra de la imputación de práctica concertada hecha por la Comisión contra varias empresas en su decisión número COM (72) 1600 (170), los demandantes en los asuntos 40 y 42/73 alegan que su comportamiento sobre el mercado, corresponde a la actitud normal de un productor en su situación, lo que no constituiría una práctica concertada, mientras que el demandante en el asunto acumulado 47/73 con más precisión alega «que un elemento importante de la noción jurídica de **práctica concertada** es la **causalidad** que debe existir entre la pretendida concertación y las prácticas que de dicha concertación se derivan», de forma que si la causalidad no juega «estas prácticas se derivan de los mismos elementos del mercado, de tal manera que no serían las mismas si falta todo contacto entre productores».

El Tribunal (171), en respuesta a estas alegaciones, manifiesta que los documentos examinados demuestran con suficiencia, en derecho, que tales empresas han pretendido **descartar el riesgo de concurrencia**, concurrencia de la que de ninguna manera podían estar seguros las otras empresas holandesas en ausencia de un acuerdo de concentración, habida cuenta de los excedentes de producción de la empresa belga, del carácter deficitario de la producción holandesa, y del hecho de que los comerciantes belgas, entre los que destacaba la empresa R. T., deseaban efectuar exportaciones libres en grandes cantidades, dado que los precios belgas del azúcar eran inferiores a los holandeses.

El Tribunal deduce que desde luego la concertación y las prácticas subsiguientes habían sido puestas en ejecución y eran susceptibles de eliminar la incertidumbre en cuanto a las posibilidades de mantener la situación que ellos habían detentado en el mercado holandés, en detrimento de una efectiva libertad de circulación de los productos en el ámbito del mercado común y de la libre elección, por los consumidores, de sus proveedores.

7.2.2.6. Entendimiento previo entre empresas.—Las partes en los asuntos 40/73 y 42/73 manifiestan que la noción de prácticas concertadas al implicar la existencia de un plan y la finalidad de eliminar de antemano la incertidumbre relativa al comportamiento futuro de los concurrentes, no es suficiente, para determinar tales prácticas, el conocimiento que los interesados hubieran podido tener recíprocamente del carácter paralelo o complementario de sus decisiones respectivas, so pena de condenar toda tentativa de una empresa de reaccionar tan inteligentemente como sea posible a la acción de la concurrencia.

El Tribunal, en la sentencia de 16 de diciembre de 1975 (172), expresa que los criterios de coordinación y de cooperación retenidos por la jurisprudencia del Tribunal, lejos de exigir la elaboración de un verdadero «plan», deben verse a la luz de la concepción inherente a las disposiciones del Tratado relativas a las normas de concurrencia según las cuales todo agente económico debe determinar,

(170) Decisión no. COM (72) 1600, cit.

(171) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

(172) Asuntos acumulados 40 a 46 y otros, cit.

de manera autónoma, la política que pretende seguir en el seno del mercado común, comprendidos los destinatarios de su oferta y sus ventas.

Y si es exacto, prosigue el Tribunal, que esta exigencia de autonomía no excluye el derecho de los agentes económicos a adaptarse con inteligencia al comportamiento constatado o presumible de sus concurrentes, sin embargo, tal exigencia se opone rigurosamente a toda toma de contacto directa o indirectamente entre los comerciantes que tenga por objeto o por efecto, ya sea influenciar el comportamiento sobre el mercado de la competencia actual o potencial, ya sea desvelar a un posible concurrente el comportamiento que se ha decidido o que se intenta tener por sí mismo en el mercado.

Pero el Tribunal constata la existencia de documentos en el expediente del proceso que demuestran que hubo contactos entre los requirentes y que éstos, precisamente, han perseguido, como finalidad de dichos contactos, eliminar de antemano la incertidumbre relativa al comportamiento futuro de sus concurrentes; en consecuencia, el Tribunal deniega el argumento de los demandantes en los asuntos 40 y 42/73.

7.2.2.7. Ventas controladas y control del mercado.—La casi totalidad de las exportaciones a los Países Bajos realizadas por la empresa R. T. y los productores de azúcar controlados por la primera, han sido canalizadas hacia los principales productores de azúcar holandeses, las industrias lácteas y químicas o hacia la desnaturalización, sin apenas vender a la clientela tradicional de los productores holandeses y **ha obligado** a los comerciantes exportadores belgas a seguir esta política de canalización.

Las ventas así canalizadas hacia un número restringido de destinatarios o de destinos han sido numerosas y elevadas en cifras, según estadísticas de la Comisión que ha calificado tales ventas como «ventas controladas».

El Tribunal concluye que desde luego los demandantes han practicado, efectivamente, prácticas concertadas para controlar el mercado holandés del azúcar (173).

7.2.2.8. Prácticas concertadas que afectan al comercio entre Estados miembros: noción.—Las prácticas concertadas afectan al comercio entre Estados miembros cuando obstaculizan el comercio de un producto entre dos Estados miembros.

Estas prácticas han de tener por finalidad y, por consecuencia, asegurar que el producto originario de un Estado no pueda llegar a otro Estado miembro más que de manera y a precios que no pueden hacer la competencia al producto similar del país de destino.

Dichas prácticas, en estos casos, consisten en limitar o controlar las ventas, así como en un reparto del mercado, en el sentido del artículo 85, letras b) y c) del Tratado CEE, y tienen por objeto y por efecto el impedir el libre juego de la concurrencia (174).

(173) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

(174) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

Las prácticas concertadas sancionadas por la Comisión por decisión número COM (72) 1600 (175) han afectado al comercio entre Estados miembros, puesto que han tenido por objeto el comercio de azúcar entre Bélgica y Holanda.

Tales prácticas, al decir del Tribunal, han tenido por finalidad y por consecuencia asegurar que el azúcar fabricado por la empresa Raffinerie Tirlemontoise (RT) o por los productores belgas sobre los cuales esta sociedad ejerce su control, no fuera exportado a los Países Bajos, sino con la garantía de no perjudicar a la concurrencia del azúcar fabricado en este último país, por ciertas poderosas empresas.

Dichas prácticas consistentes en controlar o limitar las ventas del producto, así como en el reparto del mercado en el sentido del artículo 85, letras b) y c) del Tratado, tenían por objeto y por efecto evitar el libre juego de la concurrencia en el interior del mercado común (176).

7.2.2.9. Incidencia sobre el comercio de los Estados miembros y entorpecimiento de manera sensible del libre juego de la concurrencia.—Conviene determinar, en primer lugar, si se puede presumir que en defecto de dichas prácticas concertadas entre productores, una parte importante de las cantidades canalizadas (que eran considerables, en opinión del Tribunal) por la empresa Raffinerie Tirlemontoise (RT) o hechas canalizar por comerciantes belgas dominados por la citada empresa, hacia destinatarios o destinos predeterminados por la referida empresa, hubieran sido vendidas a otros clientes establecidos en los Países Bajos en concurrencia con los productores holandeses.

De los documentos presentados al Tribunal se deduce que si la citada empresa RT no hubiera impuesto su política restrictiva a los comerciantes belgas de azúcar, éstos hubieran estado dispuestos y en condiciones de realizar tales ventas en cantidades no desdeñables.

De donde resulta, según expresa el considerando número 198 de la sentencia de 16 de diciembre de 1975 (177), que las empresas productoras de azúcar en Holanda y la citada RT se han dedicado a realizar ventas mediante **prácticas concertadas** que han afectado al comercio entre Estados miembros y obstaculizado el libre juego de la concurrencia de una manera **sensible** y que desde luego han infringido lo dispuesto en el artículo 85 del Tratado que prohíbe tales prácticas.

7.2.2.10. Límites de los poderes de la Comisión frente a la concurrencia.—Los requirientes alegan que los reglamentos comunitarios relativos a las adjudicaciones de restituciones a la exportación hacia países terceros confieren a la Comisión unos poderes tan amplios que hubiera podido impedir (la Comisión), si hubiera querido, que el comportamiento imputado a las empresas hubiera producido los efectos sobre la concurrencia contemplados por el artículo 85.

El Tribunal, en los considerandos 582 y siguientes de la sentencia de 16 de diciembre de 1975 (178), constata que si bien es verdad que los reglamentos

(175) Decisión número COM (72) 1600, cit.

(176) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

(177) Asuntos acumulados 40 a 46 y otros, cit.

(178) Asuntos acumulados 40 a 46 y otros, cit.

comunitarios confieren a la Comisión poderes importantes y en concreto el de decidir sobre la frecuencia de las adjudicaciones, el de determinar la cantidad máxima de azúcar a exportar en cada adjudicación, el de fijar el montante máximo de la restitución a pagar y el de no dar curso a una adjudicación determinada; sin embargo, estos poderes estaban limitados por el hecho de que todo licitador en las adjudicaciones cuya oferta no sobrepasase el montante máximo fijado por la Comisión podrá exigir, en principio, que le fuera atribuida la adjudicación y que le fuera librado un certificado de exportación.

Por lo que se refiere a la facultad de no dar curso a una adjudicación, hay que resaltar que una medida tan radical habría bloqueado la corriente de las exportaciones si se realizara sistemáticamente y, además, para poder detectar una concertación como la realizada por las empresas en el presente caso, la Comisión debía previamente estudiar y confrontar los resultados de un número relativamente importante de adjudicaciones, de suerte que, aún bajo este ángulo, la Comisión no estaba en situación de prevenir toda concertación.

7.2.2.11. Cooperación que falsea el juego de la concurrencia.—De los documentos aportados al proceso se desprende con claridad que las empresas requirentes en los asuntos 41/73, 47/73 y 48/73 en su conjunto, han llevado a cabo, efectivamente, una concertación relativa a las cantidades de azúcar a presentar a la oferta y a las cantidades monetarias a pedir en las adjudicaciones de restituciones a la exportación con destino a países terceros.

Si bien es cierto que en el transcurso del proceso alguna de las empresas requirentes afirman que ellas se habrían limitado a intercambiar informaciones, ninguna refuta seriamente los hechos que la Comisión les imputa, admitiendo, incluso, alguna expresamente la existencia de la concertación; añadiendo, sin embargo, que no se habían concertado de una vez para todas, sino que realizaban conciertos en cada adjudicación.

De estos elementos deduce el Tribunal comunitario en el considerando 577, que las empresas requirentes han sustituido conscientemente los riesgos de la concurrencia por una cooperación práctica entre sí, cooperación que ha llegado a crear una concurrencia que no corresponde a las condiciones normales del mercado, esto es, a los resultados normales que las adjudicaciones tendrían si cada empresa concertada hubiera determinado de manera autónoma las cantidades a ofrecer y los montantes a pedir.

En conclusión, hay que constatar que las empresas requirentes han realizado efectivamente las prácticas concertadas sancionadas por la Comisión (179).

7.2.2.12. Restricción de la competencia.—La empresa belga RT establece que ciertas ventas realizadas por ella, lo han sido a no productores establecidos en Renania, para demostrar que no había seguido, en modo alguno, una política anti-concurrencial sistemática.

(179) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

Sin embargo, para que haya prácticas concertadas en el sentido del artículo 85 del Tratado CEE es suficiente que la concurrencia haya sido restringida sin que sea necesario que haya llegado a ser impedida.

Las pruebas y documentos ponen de relieve que estas ventas habían sido en cantidades modestas.

De donde resulta que las prácticas incriminadas, lejos de haber sido decididas de manera autónoma por los productores interesados han sido **concertadas** entre ellos, habiéndose sustituido conscientemente los riesgos de la concurrencia por una cooperación práctica entre sí, cooperación que al desembocar en una situación que no correspondía a las condiciones normales del mercado y que ha permitido a la empresa alemana del sector azucarero el mantenimiento de una posición adquirida en el mercado alemán en detrimento de la libre circulación de productos efectiva en el Mercado Común y de la libre elección de los consumidores de sus proveedores, lo que demuestra que dichas empresas se han entregado efectivamente a prácticas concertadas tendentes a la protección del mercado de la parte occidental de la R. F. de Alemania frente a cualquier otra empresa (180).

7.2.2.13. Alineación de precios.—Si el hecho de que un vendedor ponga los precios de sus productos en línea con los precios más elevados de un concurrente no constituye en sí mismo indicio de una práctica concertada, si no que puede encontrar explicación en la tentativa legítima de un comerciante de obtener un beneficio tan elevado como sea posible, sin embargo, eso no sucede en el presente caso.

En efecto, de los documentos y pruebas presentados en el proceso cabe deducir que el motivo fundamental y decisivo de la empresa belga RT para alinear sus precios en el mercado alemán de azúcar —que ha sido admitido por las partes, como precisa el Tribunal en el 286 considerando de la sentencia de 16 de diciembre de 1975 (181)— ha sido evitar el descontento en la empresa alemana productora de azúcar en esa zona y que era, a su vez, un importante cliente para el azúcar bruto (sin refinar) de la empresa belga, por la implantación de una política comercial susceptible de arrebatar una parte de su clientela a la empresa alemana.

El Tribunal deduce de estos hechos probados que los propósitos de estas empresas en el presente caso contemplados a la luz de las pruebas y documentos reunidos en el expediente del proceso, son susceptibles y suficientes para confirmar la tesis avanzada por la Comisión, según la cual la alineación de precios en estos casos constituyen una práctica concertada.

De estos elementos resulta, de una parte, que la empresa alemana no pone objeciones serias a la acusación de haber comunicado sus precios a la empresa belga y, de otra parte, que esta información ha sido pedida y suministrada a los fines de un objetivo común anticoncurrencial, lo que constituye un ejemplo clásico de cooperación práctica por la que los interesados han evitado conscientemente los riesgos de la competencia.

(180) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, pág. 1964.

(181) Asuntos acumulados 40 a 46 y otros, cit.

7.2.2.14. Noción de concierto prohibido.—Cuando un agente económico o una empresa hace suyas las quejas que le dirige otro agente o empresa con respecto a la concurrencia que hacen a este último los productos puestos en circulación por el primer agente económico o empresa, según expresa el 283 considerando de la sentencia de 16 de diciembre de 1975 (182), este comportamiento de las empresas o agentes económicos interesados constituye un concierto prohibido y su realización es una práctica concertada.

7.2.2.15. Faltas de indicios suficientes.—Las ventas realizadas por una empresa a otra empresa cuyo objeto social es la exportación de azúcar y que efectivamente exporta, no constituyen una venta de productor a productor tendente a evitar que le haga la concurrencia sobre su «propio mercado»; este hecho y esta actividad no cabe considerarla en sí mismas como indicio suficiente de una concertación de empresas en el sentido del artículo 85 del Tratado (183).

7.2.3. Acuerdos prohibidos.

7.2.3.1. Elementos y contexto para su determinación.—El establecimiento de una relación entre empresas tan ambivalente que autoriza a los representantes de la empresa principal a actuar como comerciantes independientes cuando no haya ningún riesgo de concurrencia en el mercado controlado por ella, pero que, por el contrario, están verdaderamente encadenadas por sus contratos de representación en el caso en que tal concurrencia pueda suscitarse a nivel comercial respecto de una misma mercancía de manera que no deja al comerciante mandatario de la empresa principal la posibilidad de proseguir sus operaciones con independencia, más que dentro de los límites del interés de su proveedor principal y con su consentimiento, no puede quedar al margen de las prohibiciones del artículo 85 del Tratado CEE sea cual sea la calificación que a esta relación le dé el derecho nacional.

El artículo 85, pár. 1 del Tratado CEE, al sancionar los acuerdos, decisiones o prácticas en razón no sólo de su objeto sino también de sus efectos sobre la concurrencia, implica la necesidad de observar estos efectos en el ámbito donde éstos se producen, esto es, en el contexto económico y jurídico dentro del cual hay que situarlos y donde pueden converger con otros elementos, produciendo un efecto acumulativo sobre el libre juego de la concurrencia; de manera que para poder apreciar si un acuerdo está sancionado por el artículo 85-1 no puede ser aislado de este contexto y la existencia de contratos similares puede ser tenida en cuenta en la medida en que el conjunto de los contratos de este género

Al adoptar la empresa dominante una política comercial tendente a no vender es susceptible de restringir la libertad de comercio en el mercado común.

su azúcar en un sector determinado del mercado común más que a través de determinadas empresas, otorgándoles un derecho de venta exclusiva en sus respec-

(182) Asuntos acumulados 40 a 46 y otros, cit.

(183) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

tivas zonas de venta e imponiéndoles la obligación de no vender otro azúcar que la suya, la empresa demandante ha limitado efectivamente la concurrencia, sobre todo en el dominio de los precios y al crear una red de ventas, restringe la libertad de comercio, contribuyendo al mantenimiento de las barreras nacionales en el mercado del azúcar y haciendo más difícil todavía la interpenetración de los mercados que exige la realización de un mercado común (184).

7.2.3.2. Acuerdos entre empresas.—Una empresa azucarera alemana que controlaba una zona del mercado en Alemania la había subdividido a su vez en varias zonas, y en algunas de ellas la empresa azucarera controladora del mercado total sólo vendería a través de intermediarios-comisionarios regionales con los que había concluido «contratos de representación de comercio» en los que se establecía, de una parte, la prohibición de vender azúcar de otras procedencias sin el consentimiento de la empresa dominante y en este caso sólo para destinos concretos, y de otra, la obligación de no revender el azúcar suministrado por la empresa dominante más que en los límites de un territorio y a clientes determinados.

Además, la empresa que ejercía el control del mercado no aprovisionaría a otros comerciantes más que si éstos firmaban dichos contratos o si se declaraban dispuestos a respetar esos acuerdos.

Tal sistema de contratos tenía por efecto hacer considerablemente más difícil la venta del azúcar procedente de otros Estados miembros en la parte occidental de la RF de Alemania que era la zona controlada por la empresa y limitar el número de los proveedores de azúcar, procurándose así el control de las operaciones comerciales consentidas, así como obstaculizar que sus intermediarios exportaran a otros Estados miembros el azúcar producido por la empresa dominante.

A pesar de estas consideraciones, la empresa dominante alega que los intermediarios con los que ella ha concluido los acuerdos litigiosos se encuentran, con respecto a ella, en situación de relación de representantes de comercio, conforme al derecho alemán y que el artículo 85 no es de aplicación a estos acuerdos.

Del análisis de los acuerdos litigiosos, en un plano jurídico, se califican éstos de contratos de representación de comercio, en base a que confieren expresamente a los intermediarios el estatuto de un representante de comercio en el sentido del derecho alemán, que les imponen concluir ventas de azúcar en nombre y por cuenta del comitente, seguir sus directrices, velar por sus intereses y, en fin, ejercer su actividad en las zonas de representación designadas por el demandante.

En estas circunstancias los intermediarios pueden ser considerados, en principio, como órganos auxiliares integrados en la empresa y obligados a seguir las instrucciones del comitente, formando así con la empresa principal, a semejanza del empleado de comercio, una unidad económica.

(184) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

Ante estas condiciones, la incompatibilidad con el artículo 85 no resulta sólo del hecho de que el comitente imponga al auxiliar la prohibición de dedicarse sin autorización al comercio de productos susceptibles de hacer la competencia a los suyos, sino que además dejan a estos representantes, en tales casos, funciones que se asemejan y aproximan económicamente a los de un comerciante independiente, en cuanto que en tales acuerdos se establece que los riesgos financieros ligados a la venta o a la ejecución de los contratos con terceros sean de cuenta del intermediario.

En tales casos, los intermediarios no pueden ser considerados como órganos auxiliares integrados en la empresa del mandante de manera que una cláusula que prohíbe la concurrencia convenida entre sí por las empresas dominantes y empresas auxiliares puede constituir un **acuerdo entre empresas** prohibido por el artículo 85 del Tratado CEE (185).

7.2.3.3. Marco legal para su apreciación.—La empresa demandante excepciona ante el Tribunal comunitario que los intermediarios con los que ha establecido los contratos de representación que han sido impugnados, se encuentran frente a la empresa principal excepcionante en situación de representante de comercio y, en consecuencia, no es de aplicación a estos contratos el artículo 86 del Tratado CEE.

El Tribunal, ante tal alegación, manifiesta que en cuanto a la prohibición de concurrencia estipulada en estos contratos para asegurar la distribución de mercancías fabricadas por ella o sus filiales, una empresa o una asociación de empresas puede recurrir ya sea a empleados de comercio —mediante personas ligadas a la empresa por contratos de trabajo—, ya sea a comerciantes con los que pacte contratos de carácter diferente.

Sin perjuicio de ciertos matices, el derecho alemán que rige los contratos litigiosos, parte del **principio** según el cual a tales representantes de comercio se les prohíbe, incluso en ausencia de estipulación contractual expresa, entrar en concurrencia con el comitente sin la autorización de este último; prohibición cuya violación puede exponer al representante incluso una acción de daños y perjuicios.

Sin embargo, sostiene el Tribunal en el considerando 478 de la sentencia de 16 de diciembre de 1975 (186), que a los fines de la aplicación de los artículos 85 y 86, las relaciones entre una empresa y sus intermediarios deben ser apreciados **únicamente** a la luz del derecho comunitario, de suerte que el hecho de que un contrato de representación, imponiendo una prohibición de concurrencia, sea conforme al derecho nacional que rige este contrato, o que este derecho impone incluso tal prohibición de concurrencia no es determinante en cuanto al punto de saber si tal contrato escapa al imperio de los artículos 85 y 86 del Tratado CEE.

(185) Sentencia de 16 de diciembre de 1975, cit.

(186) Asuntos acumulados 40 á 46 y otros, cit.

7.2.4. Prácticas restrictivas de la concurrencia.

7.2.4.1. Incidencia de las normas nacionales en su calificación.—Ciertamente hay que constatar que la reglamentación italiana del mercado del azúcar y su ejecución tienen una incidencia decisiva sobre los elementos esenciales del comportamiento de las empresas, puesto de manifiesto por la Comisión como contrario al artículo 85 del Tratado CEE, de suerte que sin tal reglamentación y su ejecución, la cooperación entre empresas en el sentido indicado por la Comisión o bien no habría tenido lugar, o bien se habría realizado de diferente forma a la constatada por la Comisión.

El Tribunal establece en la sentencia de 16 de diciembre de 1975 (187) que cabe deducir de la decisión de la Comisión impugnada (188) que ésta no ha tenido en cuenta suficientemente la incidencia de la reglamentación italiana del sector azucarero al calificar las prácticas de las empresas en relación con el Derecho comunitario de la concurrencia y desde luego, al no tomarlas en consideración, ha despreciado un elemento indispensable en la apreciación y calificación de las infracciones que son objeto del procedimiento administrativo llevado a cabo y a la decisión final adoptada.

7.2.4.2. Prácticas restrictivas de las empresas y reglamentaciones restrictivas de la concurrencia.—La reglamentación italiana y su ejecución en el sector del azúcar tenía por objeto y por efecto adaptar estrictamente la cantidad de oferta a la demanda y, en consecuencia, descartar un elemento esencial en el normal juego de la concurrencia; de manera que tal régimen reducía sustancialmente las posibilidades de los interesados de negociar la compra y venta de los productos al precio que habría resultado del libre juego de la oferta y la demanda en el mercado e indirectamente tal sistema se revelaba como un serio obstáculo a la libre elección del proveedor por el comprador y viceversa.

Por lo demás, la única «concurrencia» eficaz que la citada reglamentación permitía a las empresas, al menos en apariencia, dice el Tribunal, a saber, la relativa al montante del sobreprecio ofrecido por los licitadores para obtener la adjudicación de las importaciones, sólo servirían para aumentar un elemento no despreciable del precio de costo de los eventuales compradores importadores, y, con ello, los precios practicados en la reventa del azúcar adjudicado, mientras que las disposiciones del tratado relativas a la concurrencia tratan, por el contrario, de impedir las ententes que permitan a los interesados practicar precios injustificados.

Si además de estas consideraciones, que ponen de relieve que la especial organización del mercado italiano del azúcar restringe de manera fundamental la concurrencia en este sector, tenemos en cuenta que la reglamentación comunitaria en el sector del azúcar, al establecer un sistema de cuotas nacionales, que tiende por sí mismo a la división del mercado comunitario en mercados nacionales,

(187) *Ibid.*

(188) Decisión de la Comisión número COM (72) 1600, cit.

no queda a la concurrencia en el mercado del azúcar más que un ámbito residual muy limitado, de donde resulta que el comportamiento reprochado por la Comisión a las empresas del sector sancionadas por su decisión (189) **no ha podido afectar al juego de la concurrencia** en la Comunidad de una manera sensible y desde luego no puede encajar en la prohibición contemplada por el artículo 85 del Tratado CEE de impedir, restringir o falsear la competencia en el interior del Mercado Común.

En consecuencia, con este planteamiento el Tribunal comunitario en la sentencia de 16 de diciembre de 1975 (190) declara que el artículo 1, párr. 1 de la decisión de la Comisión número COM (72) 1600 deberá ser anulado.

7.2.4.3. Límites a la comercialización nacional de un producto.—Un acuerdo cuyo objeto es la comercialización de productos en un solo Estado miembro puede afectar al comercio entre los Estados miembros. En efecto, ya que al extenderse al conjunto del territorio del Estado miembro en cuestión, dicho acuerdo, por su propia naturaleza, puede tener por efecto consolidar las barreras de carácter nacional entorpeciendo así la interpenetración económica requerida por el Tratado y *asegurando una protección a la producción nacional*. A este respecto, importa investigar a la vez los medios de que disponen las partes de un acuerdo en el mercado en cuestión y el contexto económico en el que el acuerdo se sitúa (191).

7.2.5. Acuerdos en exclusiva.

Un contrato de venta en exclusiva entre un fabricante, establecido en un Estado miembro, y un concesionario, establecido en otra parte del mercado común, se halla regulado por el artículo 3 del reglamento número 67/67 (192), puesto que éste prevé la obligación para el fabricante de prohibir a quienes intervienen en la manufactura o comercialización de los productos establecidos en un Estado, exportar o hacer exportar los productos en cuestión hacia el territorio asignado y tiene por efecto impedir a dichos intermediarios en la manufactura o comercialización establecidos en ese territorio, adquirir una cantidad considerable de dichos productos directamente, a partir del Estado del fabricante (193).

(189) Decisión de la Comisión número COM (72) 1600, cit.

(190) Asuntos acumulados 40 a 46 y otros, cit.

(191) Sentencia de 26 de noviembre de 1975, As. 73/74, Rec. 1975-8, págs. 1491-1528.

(192) Reglamento de la Comisión número 67/67, CEE, de 22 de marzo de 1967 (JOCE, 1967, núm. 57).

(193) Sentencia de 1 de octubre de 1975, As. 25/75, Rec. 1975-7, págs. 1103-1120.

BIBLIOGRAFIA

