

LA DIRECTIVA COMO ACTO DE UNA COMUNIDAD DE ESTADOS CON INTEGRACION PARCIAL

por Lucía MILLAN MORO (*)

En esta nota pretendemos señalar algunas de las características particulares de que goza el acto jurídico de las Comunidades europeas denominado directiva, y que, en nuestra opinión, derivan del hecho de que las citadas Comunidades, como es bien sabido, sean unas comunidades de Estados con integración parcial en el sector de la economía solamente, y no total, aunque su vocación última sea la unión política de Europa.

En la V parte del Tratado CEE «Las instituciones de la Comunidad», dentro del título 1.º «Disposiciones comunes a varias instituciones», encontramos los artículos 189 y ss., que establecen los medios jurídicos de que pueden valerse las instituciones comunitarias para realizar su misión, y que se corresponden en el Tratado CEEA con los artículos 161 y ss.

Los artículos 189 CEE y 161 CEEA establecen el reglamento, la directiva, la decisión y las recomendaciones y dictámenes como los medios para el cumplimiento de su misión de la Comisión y el Consejo, y determinan sus efectos. Pero esta enumeración de los actos comunitarios no es exhaustiva, y así vemos que el artículo 54-1 de la CEE en materia de derecho de establecimiento habla de un «programa general» que volvemos a encontrar en el artículo 63-1, CEE, sobre libre prestación de servicios. Existe igualmente la «autorización» de la que la Comisión define las condiciones y las modalidades, en varios artículos, entre ellos los artículos 89-2 CEE, 91-1 CEE, 107-2 CEE, 108-3 CEE, y tenemos también los artículos 235 CEE y 203 CEEA, que disponen que cuando sea necesario para realizar uno de los objetivos de la Comunidad y el Tratado no haya previsto los poderes de acción requeridos a este efecto, el Consejo podrá, según un procedimiento determinado, tomar las medidas apropiadas. Que se puede entender se refieren a los actos tipificados en los artículos 189 CEE y 161 CEEA, o también a programas generales, autorizaciones, etc...

(*) Profesora Ayudante de Derecho internacional en la Universidad de Sevilla.

Como ya hemos mencionado, nos vamos a centrar en ciertos aspectos del acto denominado «directiva» y recogido en los artículos 189, párrafo 3 CEE y 167, párrafo 3 CEEA (1).

1. ANTECEDENTES

El antecedente directo de este acto se encuentra en el primer Tratado de las Comunidades, el de París, que crea la CECA. En el artículo 14 CECA, y entre las medidas que puede tomar la Alta Autoridad encontramos la recomendación, que se define en su párrafo 3 (2), y en la que se inspira la directiva.

Posteriormente vemos en los Tratados de Roma un acto de efectos muy parecidos, pero que en las dos comunidades que se crean por esos Tratados, toma un nombre diferente, y que tiene algunos matices distintos de la recomendación.

Cuando en 1957 se firman los Tratados de Roma, la CECA lleva ya casi cinco años en vigor y las Comunidades posteriores recogerán su experiencia. Se han decantado los términos, y se precisan los actos con más exactitud en los Tratados de Roma. El término «recomendación» que en el Tratado CECA tenía un significado diferente al de suyo tradicional en el Derecho Internacional, vuelve a recuperarse en los Tratados de Roma su significado de acto desprovisto de fuerza obligatoria.

Y ese acto nuevo, de características tan especiales, que en el Tratado de París se llamaba recomendación, va a recibir el nombre de directiva en los de Roma.

2. CARACTERÍSTICAS DE LA DIRECTIVA Y DIFERENCIAS CON LA RECOMENDACION CECA

Siguiendo las definiciones que de ambos actos se dan en los respectivos Tratados, vamos a intentar ir señalando los elementos comunes de dichos actos y las diferencias de matiz entre ambos.

Así, según la definen los artículos 189, párrafo 3 CEE y 161, párrafo 3 CEEA (3), la directiva es un acto que pueden dictar indistintamente la Comisión y el Consejo. En cambio, en el Tratado de París, la recomendación CECA viene definida como acto típico de la Alta Autoridad (4), sin mencionar para nada al Consejo. Esta diferencia es una consecuencia lógica de la estructura institucional de cada Comunidad

(1) Artículos 189, par. 3 CEE y 161, par. 3 CEEA: «La directive lie tout Etat membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.»

(2) Artículo 14, par. 3 CECA: «Les recommandations comportent obligation dans les buts qu'elles assignent, mais laissent à ceux qui en sont l'objet le choix des moyens propres à atteindre ces buts.»

(3) Artículos 189, par. 1 CEE y 161, par. 1 CEEA: «Pour l'accomplissement de leur mission et dans les conditions prévues au présent traité, le Conseil et la Commission arrêtent des règlements et des directives, prennent des décisions et formulent des recommandations ou des avis.»

(4) Artículo 14, par. 1 CECA: «Pour l'exécution des missions que lui sont confiées et dans les conditions prévues au présent traité, la Haute Autorité prend des décisions, formule des recommandations ou émet des avis.»

y del papel preponderante que la Alta Autoridad tiene en el Tratado de París en detrimento del Consejo, situación que no se corresponde con la de las Comunidades de los Tratados de Roma.

Por otra parte, el primer elemento de la definición propiamente dicha de directiva, la delimitación del destinatario de ésta, nos trae otra diferencia de matiz con la recomendación CECA. La directiva, según los artículos 189, párrafo 3 CEE y 161, párrafo 3 CEEA, «vincula a todo Estado miembro» destinatario, es decir, se dirige sólo a los Estados miembros. Frente al reglamento, definido en el párrafo 2 del mismo artículo (5) «de alcance general» y a las decisiones (6) que se dirigen a los «destinatarios que designe», Estados miembros o particulares, el párrafo 3 dice expresamente que la directiva se dirige a los Estados miembros. Mientras que la recomendación CECA, también por definición, no determina de manera precisa a su destinatario, sino que habla de «aquellos que son objeto» de la recomendación. Por lo que, en teoría, se podría dirigir una recomendación CECA a un particular, a una empresa carboquímica, y fijarle un objetivo dejándole libertad en cuanto a los medios para conseguirlo. Veremos que en esto también hay una pequeña diferencia de matiz.

El segundo elemento de la definición, el resultado a obtener, obligación en cuanto al objeto de la directiva, es común con la recomendación CECA, que también implica obligación en cuanto a los objetivos que asigna. Este elemento fundamental es, además, el que aporta el estrecho parecido existente entre los dos actos, y una de las características más importantes de la directiva como acto de una sociedad de integración parcial.

El tercer elemento, la libertad que se deja a las instancias nacionales en cuanto a la forma y medios a emplear para este fin, presenta también una diferencia sutil con la recomendación CECA, derivada de la diferencia en los destinatarios. Pues el artículo 14, párrafo 3 CECA, no habla más que de «medios», mientras que los otros dos artículos aluden a «forma» y «medios». Volviendo a la diferenciación entre los destinatarios de ambos actos, es lógico que la directiva hable de la libre elección de la «forma», además de citar los «medios», pues se dirige a Estados miembros que tendrán que aplicar la directiva, traduciéndola en disposiciones de derecho interno. La forma en este caso se refiere a la libertad que deja el Tratado a los Estados miembros en cuanto a las disposiciones de derecho interno que se adopten para cumplir con el objetivo fijado en la directiva. Mientras que en el caso de la recomendación CECA, si se dirige a un particular, cosa posible según la redacción del texto, no tiene mucho sentido hablar de forma, pues no puede adoptar ninguna disposición normativa, pero sí de los medios que tenga a su alcance para cumplir el objetivo fijado (7).

Un cuarto elemento tienen en común: deben ser motivadas y contemplar (tener

(5) Artículos 189, par. 2 CEE y 161, par. 2 CEEA: «Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout Etat membre.»

(6) Artículos 189, par. 4 CEE y 161, par. 4 CEEA: «La décision est obligatoire en tous ses éléments pour les destinataires qu'elle désigne.»

(7) En este sentido, véase LIMPENS, A., en «Harmonisation des législations dans le cadre du Marché Commun», *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1967, p. 638.

en cuenta) los dictámenes que obligatoriamente se hayan debido solicitar (8).

Un quinto y último elemento, siguiendo la sistemática del Tratado, nos vuelve a traer otra diferencia entre estos actos. Las directivas surten efecto por su notificación (9). Las recomendaciones CECA, nos dice el artículo 15 CECA (10), surten efecto por su notificación, si son individuales, y por su publicación, en los otros casos. Lo que parece significar que puede haber tanto recomendaciones CECA generales como individuales, mientras que las directivas son actos individuales si consideramos que en los Tratados de Roma sólo se prevén sus efectos por notificación. Y en este caso serían equiparables las directivas a las recomendaciones CECA individuales, pero no a las generales.

De todo lo dicho anteriormente se deduce que, si bien la recomendación CECA y la directiva son substancialmente el mismo acto, subsisten, sin embargo, diferencias de matiz, que parecen responder más que nada, a la experiencia ya adquirida en la CECA cuando se firman los Tratados de Roma, y que cristaliza en una decantación de los términos empleados y en una mayor precisión de los actos establecidos por los Tratados de Roma.

De lo anteriormente expuesto se pueden observar las características, poco corrientes, de este acto, tanto en derecho interno como en derecho internacional (11).

Un acto que fija un objetivo a conseguir, pero que deja libertad en cuanto a los medios, no encuentra paralelo en derecho interno, que suele ser detallado y vinculante en todos sus elementos. Tampoco encuentra paralelo en derecho internacional, pues aunque sus destinatarios sean los Estados miembros, tampoco es frecuente esa obligación vinculante en este terreno, aunque sólo sea en uno de sus elementos, cuyo incumplimiento por parte del Estado destinatario puede dar lugar a un procedimiento de constatación de faltas ante el Tribunal de Luxemburgo (12). Esta posibilidad de constatar judicialmente la falta del Estado que incumple la directiva nace del hecho de que las Comunidades europeas responden a la estructura de una sociedad de integración, aunque sea parcial, y, por consiguiente, gozan de competencias, que le han sido transmitidas por los Estados miembros.

La novedad en las características de este acto responde, sobre todo, a la circunstancia de ser un acto típico de una sociedad de integración parcial, como

(8) Artículo 15, par. 1 CECA: «Les décisions, recommandations et avis de la Haute Autorité sont motivés et visent les avis obligatoirement recueillis.»

Artículos 190 CEE y 162 CEEA: «Les règlements, les directives et les décisions du Conseil et de la Commission sont motivés et visent les propositions ou avis obligatoirement recueillis en exécution du présent traité.»

(9) Artículos 191, par. 2 CEE y 163, par. 2 CEEA: «Les directives et les décisions sont notifiées à leurs destinataires et prennent effet par cette notification.»

(10) Artículo 15, pars. 2 y 3 CECA: «Les décisions et recommandations lorsqu'elles ont un caractère individuel, obligent l'intéressé par l'effet de la notification qui lui est faite.»

Dans les autres cas, elles sont applicables par le seul effet de leur publication.»

(11) LIMPENS, A.: *Op. cit.*, p. 638, considera a la directiva como un acto «sui generis» al señalar sus características.

(12) Como, por ejemplo, recientemente ha constatado el Tribunal de Luxemburgo, a instancias de la Comisión, la falta de la República italiana, en su sentencia de 21 de septiembre de 1978, as. 69/77, Rec. 1978-8, pp. 1749-1760, no ya al no haber aplicado una directiva, sino al no haberla hecho entrar en vigor en los plazos por ella previstos.

son las Comunidades Europeas, que sólo están integradas en aquellos sectores recogidos en los Tratados fundacionales.

En esas materias, reguladas en los Tratados, encontramos como el medio de acción más natural al reglamento, con unas características muy parecidas a una ley en derecho interno, salvo la de su origen. Pero junto al reglamento aparece con frecuencia la directiva, y, en muchos casos, la directiva se utiliza, sobre todo, para materias cuya competencia es compartida por la Comunidad y los Estados miembros. O también, como es el caso de la armonización de legislaciones (13) en materias de la competencia de los Estados miembros, pero que pueden tener una incidencia directa en el establecimiento o funcionamiento del mercado común, es decir, en materias reguladas por los Tratados comunitarios.

En estos casos la directiva es el medio idóneo para actuar porque se le fijan al Estado los objetivos y, en teoría, se respeta su competencia dejándole la libertad para realizarlos. Está obligado a conseguir ese objetivo que se le marca, porque es un objetivo comunitario, que entra dentro del compromiso genérico que asumió al crear o al entrar en las Comunidades, pero se le deja un margen de actuación para su obtención, porque esas competencias aún le corresponden. Es decir, que la directiva se emplea con mucha frecuencia para conseguir fines comunitarios en materias que no son estrictamente comunitarias. Otro problema, que desborda el ámbito de nuestro estudio, sería el problema del margen de libertad que se deja en la realidad a los Estados miembros, pues en la práctica las directivas, sobre todo en cuestiones técnicas, son cada vez más detalladas y cada vez es menor el margen de libertad que queda a discreción de los Estados miembros.

Todo el problema de competencias compartidas, o competencias estatales con incidencia en materias que entran dentro del ámbito de las competencias comunitarias, tiene su origen en el hecho de que las Comunidades Europeas corresponden a un tipo de sociedad de integración parcial, en el que tienen que coexistir competencias comunitarias, competencias estatales, y competencias compartidas, y cuyos respectivos ámbitos no pueden estar delimitados con nitidez, sino que deben existir unas zonas limítrofes en que haya una interacción de las acciones comunitarias y estatales. En esas zonas, en las competencias compartidas y en algunas de las comunitarias y estatales es donde la directiva encuentra su campo de acción típico.

3. LAS DIRECTIVAS EN LOS TRATADOS DE ROMA

Los Tratados de Roma, en contra de lo que pudiera parecer, no son demasiado precisos en sus términos, y hablan de directivas en muchos artículos, pero según veremos, no siempre se refieren al mismo acto.

En primer lugar, y antes de entrar a fondo en el tema, haremos una primera

(13) Artículo 100 CEE: «Le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission, arrête des directives pour le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres qui ont une incidence directe sur l'établissement ou le fonctionnement du marché commun.

L'Assemblée et le Comité économique et social sont consultés sur les directives dont l'exécution comporterait, dans un ou plusieurs Etats membres, une modification de dispositions législatives.»

distinción. Así, el Tratado CEE, en su artículo 43-1 (14), nos habla de las «líneas directrices» en materia de política agrícola común, y no emplea la palabra «directiva». Esto se confirma en las distintas versiones del Tratado (15). Lo que parece indicar que cuando el Tratado quiere hablar de directrices en general, de las reglas básicas y generales que regulan una materia determinada, emplea esa expresión y reserva la de directiva para el acto del artículo 189, párrafo 3 CEE y 161, párrafo 3 CCEA.

Pero esto no es del todo exacto. En la mayoría de los artículos donde se alude a la directiva (16), el Tratado, en efecto, se refiere al acto de los artículos 189 CEE y 161 CEEA cuyas características hemos visto más arriba. Ahora bien, si consideramos los artículos 111-2 CEE, 113-3 CEE y 101 CEEA (17), nos vemos obligados a pensar que este acto llamado directiva a que se alude en esos artículos no es el acto de los artículos 189 CEE y 161 CEEA, y esto, por una razón, en los tres casos se trata de un acto que el Consejo dirige a la Comisión, mientras que la directiva de los artículos 189 CEE y 161 CEEA se dirige por definición a los Estados miembros.

Esta opinión es confirmada por WOHLFARTH, EVERLING, GLAESNER y SPRUNG (18), que consideran estas directivas atípicas como obligatorias para la Comisión. Y, según la expresión utilizada, «en el marco de las directivas» se podría pensar que se emplea al directiva en sentido genérico, como directriz, es decir que marca unas líneas generales de actuación a la Comisión, que ésta debe seguir en la negociación con los Estados. Aunque quizás la directiva mencionada en los artículos citados puede que esté más cerca de la interpretación que dan KAPTEYN y VERLOREN VAN THEMAAT (19), que la ven como un mandato para negociar que da el Consejo a la Comisión, vinculante para ésta.

(14) Artículo 43, par. 1 CEE: «Afin de dégager les lignes directrices d'une politique agricole commune...»

(15) «Lignes directrices» en francés, «linee direttici» en italiano, «Grundlinien» en alemán, «broad lines» en inglés, etc..., en vez de haber utilizado «directive», «direttiva», «Richtlinie» o «directive» respectivamente.

(16) Tratado CEE: artículos 13, 14, 21, 33, 43-2, 45-2, 49, 54-2, 56-2, 57-1-2, 63-2, 64, 69, 70, 87, 90-3, 100, 101, 103-3, 108-2, 112. Tratado CEEA: artículos 38, 82, 96, 98.

(17) Artículo 111, par. 2 CEE: «La Commission présente au Conseil des recommandations en vue des négociations tarifaires avec des pays tiers sur le tarif douanier commun.

Le Conseil autorise la Commission à ouvrir les négociations.

La Commission conduit ces négociations en consultation avec un Comité spécial désigné par le Conseil pour l'assister dans cette tâche, et dans le cadre des directives que le Conseil peut lui adresser.»

Artículo 113, par. 3 CEE: «Si des accords avec des pays tiers doivent être négociés, la Commission présent des recommandations au Conseil qui l'autorise à ouvrir les négociations nécessaires.

Ces négociations sont conduites par la Commission en consultation avec un Comité spécial désigné par le Conseil pour l'assister dans cette tâche, et dans le cadre des directives que le Conseil peut lui adresser.»

Artículo 101, par. 2 CEEA: «Ces accords ou conventions sont négociés par la Commission selon les directives du Conseil; ils sont conclus par la Commission avec l'approbation du Conseil qui statue à la majorité qualifiée.»

(18) WOHLFARTH, E.; EVERLING, U.; GLAESNER, H. J. y SPRUNG, R.: *Die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft.-Kommentar zum Vertrag.*, 1960, pp. 345, 346 y 354.

(19) KAPTEYN, P. J. G. y VERLOREN VAN THEMAAT, P.: *Introduction to the Law of the European Communities*, 1973, p. 361.

Y en este caso, puede que hubiera sido más conveniente, para clarificar conceptos, que los redactores de los Tratados se hubieran limitado a utilizar la palabra «directiva» cuando se refiriesen al acto de los artículos 189 CEE y 161 CEEA con todas sus características, que hubieran hablado de «líneas directrices», como lo hacen en el artículo 43-1 CEE, cuando se tratara de dar las líneas básicas, o las orientaciones generales en toda una materia, como ocurre con el citado artículo 43 CEE, y que en los artículos 111-2 CEE, 113-3 CEE y 101 CEEA hubieran empleado otro término, «mandato» o similar, al referirse a otra categoría de actos, y a una relación entre órganos comunitarios.

4. EFECTOS DE LA DIRECTIVA

Hasta hace unos años, y antes de que el Tribunal de Luxemburgo se hubiera pronunciado en el sentido que actualmente lo hace sobre el efecto de las directivas, la doctrina interpretaba generalmente que las directivas eran un acto que por su propia naturaleza, de ir dirigidos a los Estados miembros, producía efectos indirectos frente a los particulares, pues hasta que el Estado destinatario de la directiva no tomaba las medidas adecuadas para aplicarla en su derecho interno, se entendía que esas normas de la directiva no afectaban a los particulares, y que éstos no podían tampoco alegar disposiciones contenidas en la directiva ante los tribunales nacionales, hasta que esa disposición se traducía en derecho interno.

En este sentido es reveladora la opinión de un autor tan cualificado como LELEUX, que en 1968 escribía que la directiva no es un acto por sí mismo directamente aplicable, y prudentemente añadía, que no parecía que pudiera ser invocada en tanto que tal directiva, en un litigio, y que sólo la norma nacional podría ser invocada por las partes (20). Pero LELEUX no negaba categóricamente esta posibilidad porque quedaba abierta la posible interpretación del Tribunal.

En efecto, de una simple lectura de los artículos 189, párrafo 3 CEE y 161, párrafo 3 CEEA, se deduce que es un acto de eficacia indirecta, y que hay que esperar la actuación del Estado para que afecte a los particulares. Frente al Estado la directiva es obligatoria en cuanto a los fines a obtener, es vinculante, y como ya dijimos en un principio, da lugar a un procedimiento de constatación de faltas a un Estado miembro si no aplica la directiva de que es destinatario. Pero frente a los particulares el Tratado no dice nada. Quedaba una vía abierta para la interpretación del Tribunal de Justicia ante la imprecisión del Tratado.

El Tribunal de Luxemburgo podía haberse atendido a la opinión tradicional y no haber reconocido a los particulares posibilidad de recurso basado en las disposiciones de una directiva. Era una interpretación que no contradecía la letra de los artículos 189 CEE y 161 CEEA, y la comúnmente aceptada por la doctrina. Concor-

(20) LELEUX, P.: «Le rapprochement des législations dans la Communauté Economique Européenne», *Cahiers de Droit Européen*, 1968, núm. 2, p. 154.

(21) Artículos 173, par. 2 CEE y 146, par. 2 CEEA: «Toute personne physique ou morale peut former, dans les mêmes conditions, un recours contre les décisions dont elle est le destinataire, et contre les décisions qui, bien que prises sous l'apparence d'un règlement ou d'une décision adressée à une autre personne, la concernent directement et individuellement.»

daba además con los artículos 173 CEE y 146 CEEA (21), que contemplan la posibilidad de recurso de particulares contra las decisiones de que son destinatarios y contra las que bajo apariencia de disposición general les contemplan directamente.

Pero en 1970 se van a plantear tres casos (22) ante el Tribunal que le van a dar la oportunidad de pronunciarse sobre esa cuestión. No se va a tratar concretamente de las disposiciones de una directiva, sino de las de una decisión dirigida a un Estado miembro, en relación con la disposición de una directiva que establece la fecha a partir de la cual juega la prohibición contenida en la decisión.

Respecto a la disposición contenida en la decisión, el Tribunal va a señalar que si en virtud de las disposiciones del artículo 189 los reglamentos son directamente aplicables, y, en consecuencia, por su naturaleza, susceptibles de producir efectos directos, de ello no resulta que otras categorías de actos contempladas por dicho artículo no puedan nunca producir efectos análogos (23). Con este párrafo, que transcribimos por su importancia y porque será utilizado casi al pie de la letra para las directivas posteriormente, el Tribunal abre la posibilidad de reconocerle directos, de ello no resulta que otras categorías de actos contempladas por dicho artículo 161 CEEA, que son los mismos), aunque en estas sentencias se limite a dar sólo unas indicaciones sobre los requisitos que debe reunir una disposición para producir efectos directos.

Así, continúa basando su argumentación el Tribunal, el artículo 177 que permite a las jurisdicciones nacionales recurrir al Tribunal para que éste decida sobre la validez y la interpretación de todos los actos de las instituciones, sin distinción, implica que estos actos son susceptibles de ser invocados por los justiciables ante dichas jurisdicciones, y que conviene, por tanto, en cada caso, examinar si la naturaleza, la economía y los términos de la disposición en cuestión son susceptibles de producir efectos directos en las relaciones entre el destinatario del acto y los terceros (24).

En este considerando el Tribunal concreta más su idea de las disposiciones susceptibles de producir efectos directos. Así como antes al decir que el reglamento no era el único artículo 189 CEE susceptible de producir efectos directos, daba paso a la posibilidad de reconocerle efectos directos a otros actos del citado artículo, ahora matiza la idea y señala que no es cualquier disposición contenida en los otros actos del artículo 189 CEE, la que puede producir efectos directos, sino que habrá que estudiar en cada caso, es decir, no en general, sino los casos concretos, la naturaleza de la disposición, sus términos y su economía. Pero no nos dice todavía con claridad qué tipo de disposición contenida en una directiva es susceptible de producir efectos directos.

Sin embargo, en esas mismas sentencias citadas el Tribunal nos da un ejemplo concreto, cuando nos dice que la disposición de la directiva que establece la fecha

(22) Sentencia de 6 de octubre de 1970, as. 9/70, Rec. 1970-7, pp. 825-860; Sentencia de 21 de octubre de 1970, as. 20/70, Rec. 1970-7, pp. 861-880; Sentencia de 21 de octubre de 1970, as. 23/70, Rec. 1970-7, pp. 881-900.

(23) Sentencia de 6 de octubre de 1970, as. 9/70, cit., cdo. 5, p. 838; Sentencia de 21 de octubre de 1970, as. 20/70, cit., cdo. 5, p. 874; Sentencia de 21 de octubre de 1970, as. 23/70, cit., cdo. 5, p. 893.

(24) Ibidem, cdo. 6, p. 839; ibid., cdo. 6, p. 875; ibid., cdo. 6, p. 894.

a partir de la cual juega la prohibición contenida en la decisión anterior dirigida a los Estados miembros, impone a los Estados miembros obligaciones susceptibles de producir efectos directos en las relaciones entre los Estados miembros y sus justiciables, y de engendrar para éstos el derecho de prevalerse de ello en justicia (25).

En este caso la disposición controvertida se limitaba a fijar una fecha para una prohibición, y el Tribunal considera que produce efectos directos. Podemos deducir algunas notas:

1. Se trata de una prohibición. Es decir, una obligación de no hacer para el Estado miembro. Una obligación negativa podríamos decir.

2. Al fijarle una fecha, y no tener margen de actuación el Estado, vemos que es una disposición que no necesita de actuación del Estado para ser aplicada en derecho interno.

De lo anteriormente expuesto se podría deducir que cuando una directiva contiene una obligación de no hacer, una prohibición, que no necesita de actos de aplicación por parte del Estado destinatario, esa disposición puede producir efectos directos en las relaciones entre los Estados miembros y sus justiciables.

En ese sentido se pronuncia también el abogado general Roemer, en sus conclusiones (26), de acuerdo con la tesis del Tribunal, cuando señala que a pesar que del tenor del artículo 189 CEE se podría deducir que sólo existe una legislación directa que emana de las instituciones comunitarias en forma de reglamento, y en todos los demás casos sería solamente el acto de introducción en el derecho interno, o de ejecución, el que crearía un derecho directamente aplicable, Roemer no cree que esa distinción respecto a la aplicabilidad directa tenga un carácter absolutamente imperativo.

Si el Tratado prevé una legislación que emana exclusivamente de las instituciones comunitarias y otra legislación en dos etapas, por así decirlo, que comprende la intervención de las instancias nacionales, esto es así, en opinión de Roemer (27), en esta última hipótesis, esencialmente para los casos en los que una medida introductoria en el derecho interno, o de ejecución, es indispensable para crear un derecho aplicable, es decir, cuando se trata de obligaciones de hacer que den al Estado miembro poder de apreciación. Este es el caso frecuente de decisiones y directivas.

Pero, además, existen también decisiones, o elementos de decisiones, que no exigen ninguna medida de introducción en el derecho interno (basta pensar en las obligaciones de no hacer o disposiciones de «standstill»). En este caso, al menos (Roemer se plantea si también sería el caso de obligaciones de hacer cuando no dejan al Estado ningún poder de apreciación), parece de hecho justificado, a juicio del abogado general (28), admitir que a pesar de la obligación

(25) *Ibid.*, cdo. 10, p. 840; *ibid.*, cdo. 10, p. 876; *ibid.*, cdo. 10, p. 896.

(26) Conclusiones del abogado general K. ROEMER, presentadas el 17 de septiembre de 1970, Rec. 1970-7, pp. 850-851.

(27) *Ibid.*

(28) *Ibid.*

exclusiva que incumbe a los Estados miembros, existen a favor de los particulares del mercado común, efectos directos que las jurisdicciones nacionales deben poder garantizar directamente, como lo hacen para las disposiciones correspondientes del Tratado cuando se trata de preceptos claros, precisos e incondicionales.

Como podemos ver, el abogado general va más allá de las deducciones que anteriormente habíamos hecho en base a los considerandos del Tribunal, pues considera como susceptibles de producir efectos directos no sólo las obligaciones de no hacer para un Estado miembro, sino también las de «standstill», y apunta la posibilidad de que también lo produzcan las obligaciones de hacer que no dejan margen de apreciación al Estado miembro y que no necesitan de ningún acto posterior de ejecución para su aplicación en derecho interno. Veremos que más adelante el Tribunal dará en sentencias posteriores la razón al abogado general.

Continuando con el razonamiento de Roemer (29), en los casos por él citados, considera que estamos ante actos análogos al acto legislativo, y es ante todo la consideración de la verdadera naturaleza jurídica de los actos en cuestión, lo que permite asimilarlos, desde el punto de vista de sus efectos jurídicos —en lo que concierne a la aplicabilidad directa— a los reglamentos comunitarios. La distinción de principio entre los actos de derecho comunitario secundario, tal como el Tratado establece, no por ello desaparece. Tampoco existe, en opinión del abogado general, un riesgo grave para la seguridad jurídica, o al menos se podría decir que el riesgo se contrapesa por el reforzamiento de la garantía jurisdiccional de los particulares, consideración a la que el Tribunal ha atribuido siempre una importancia particular, cuando ha fijado los criterios de que depende la aplicabilidad directa de las disposiciones del Tratado.

Este argumento citado por Roemer es muy importante porque el Tribunal ha tenido siempre en especial consideración las garantías jurisdiccionales de los particulares, y aunque no lo cite expresamente en los considerandos o en la parte dispositiva de la sentencia, ha debido ser uno de los elementos de peso que le han llevado a reconocer la eficacia directa de algunas disposiciones de directivas y decisiones.

En el mismo año de 1970 el Tribunal da otra sentencia (30) en la que reitera su doctrina anteriormente citada y observa que en lo que concierne al efecto directo de una obligación, contenida en un acto, conviene considerar no sólo la forma del acto en cuestión, sino también su substancia, así como su función en el sistema del Tratado. Y reiterando también su opinión de que una directiva que fija la fecha límite para una obligación puede producir efectos directos nos dice que una directiva cuyo objeto es fijar a un Estado miembro una fecha límite para la ejecución de una obligación comunitaria, no interesa sólo a las relaciones entre la Comisión y este Estado, sino que entraña también consecuencias jurídicas de las que se pueden prevaler los otros Estados miembros interesados en su ejecución y los particulares cuando por su misma naturaleza la disposición que decreta esta obligación es directamente aplicable (31).

(29) *Ibid.*

(30) Sentencia de 17 de diciembre de 1970, as. 33/70, as. 33/70, Rec. 1970-9, pp. 1213-1231.

(31) *Ibid.*, cdos. 12, 13 y 15, pp. 1223-1224.

De las cuatro sentencias del Tribunal de 1970 citadas hay algunas notas que se repiten, y que el Tribunal seguirá insistiendo en algunas de ellas, hay que atender a la substancia del acto, a la naturaleza de la disposición para ver si es directamente aplicable. Determinadas obligaciones, como fijar una fecha para que surta efecto una determinada obligación, que no requieren ningún acto posterior de aplicación son directamente aplicables y los particulares pueden prevalerse de ellas en justicia.

Esta interpretación del párrafo 3, del artículo 189 CEE, iba a recibir confirmación en la importante sentencia a estos efectos, de 4 de diciembre de 1974 (32), de la que reproducimos varios considerandos, dado su interés para el tema que nos ocupa (33).

Así el Tribunal en la citada sentencia establece que si en virtud de las disposiciones del artículo 189, los reglamentos son directamente aplicables, y en consecuencia, por su naturaleza, susceptibles de producir efectos directos, de ello no resulta que otras categorías de actos contemplados por ese artículo no puedan nunca producir efectos análogos, y sería incompatible con el efecto obligatorio que el artículo 189 reconoce a la directiva excluir en principio que la obligación que impone pueda ser invocada por las personas afectadas, particularmente en el caso en que las autoridades comunitarias hubieran, mediante directiva, obligado a los Estados miembros a adoptar un comportamiento determinado, el efecto útil de tal acto se encontraría debilitado si los justiciables se vieran impedidos de prevalerse en justicia y las jurisdicciones nacionales impedidas de tomarlo en consideración en tanto que elemento de derecho comunitario (34).

El artículo 177, continúa el Tribunal, que permite a las jurisdicciones nacionales recurrir al Tribunal sobre la validez e interpretación de todos los actos de las instituciones sin distinción, implica además que estos actos son susceptibles de ser invocados por los justiciables ante dichas jurisdicciones, y conviene examinar, en cada caso, si la naturaleza, la economía y los términos de la disposición en cuestión son susceptibles de producir efectos directos en las relaciones entre los Estados miembros y los particulares (35).

Al hablar del caso concreto que se plantea en el artículo 41/47, en la sentencia de 4 de diciembre de 1974 citada, el Tribunal señala que el artículo 3, párrafo 1 de la directiva 64/221, al prever que las medidas de orden público se deben basar exclusivamente en el comportamiento personal del interesado en cuestión, tiende a limitar el poder discrecional que las legislaciones nacionales atribuyen en general a las autoridades competentes en materia de entrada y expulsión de extranjeros, y que por una parte la disposición enuncia una obligación que no se acompaña de ninguna reserva o condición y que por su naturaleza no necesita la intervención de ningún acto, sea de las instituciones de la Comunidad, sea de los Estados

(32) As. 41/74, Rec. 1974-8, pp. 1337-1360.

(33) Esta sentencia resuelve también en cierta manera el problema que se plantean KAPTEYN, P. J. G. y VERLOREN VAN THEMAAT, P.: *Op. cit.*, pp. 241-242, de saber en qué medida pueden los particulares en casos excepcionales derivar directamente de las directivas ciertos derechos que deben ser mantenidos por los Tribunales nacionales.

(34) As. 41/74, cit., cdo. 12, pp. 1348-1349.

(35) *Ibid.*

miembros, y, por otra parte, porque se trata de una obligación para los Estados miembros en la aplicación de una cláusula de derogación a uno de los principios fundamentales del Tratado en favor de los particulares, de no tener en cuenta factores extraños al comportamiento personal, la seguridad jurídica de los interesados exige que esta obligación pueda ser invocada por ellos aunque haya sido enunciada en un acto normativo que no tiene de pleno derecho un efecto directo en su conjunto, y, continúa el Tribunal, para los casos en que se planteen estas situaciones, si el sentido y el alcance exacto de la disposición pueden plantear cuestiones de interpretación, estas cuestiones se pueden resolver por vía judicial, considerando el procedimiento previsto en el artículo 177 del Tratado, por lo que concluye el Tribunal, el artículo 3, párrafo 1 de la directiva del Consejo de 25 de febrero de 1964 (la disposición controvertida en el litigio) engendra en favor de los particulares derechos que pueden hacer valer en justicia en un Estado miembro y que las jurisdicciones nacionales deben salvaguardar (36).

En base a estos considerandos podemos hacer algunas reflexiones sobre la doctrina del Tribunal al respecto,

1. Que el reglamento sea el único acto al que el artículo 189 CEE reconoce efectos directos, no excluye, en opinión del Tribunal, que otros actos contemplados en ese mismo artículo puedan producirlos, aunque el artículo en cuestión no lo diga. Es decir, que el reconocimiento de efectos directos al reglamento en el citado artículo no es un reconocimiento excluyente para los otros actos, sino que sólo se limita a afirmar esa realidad para el caso del reglamento, y en los otros quedaría abierta la posibilidad a interpretación.

2. Subraya el efecto obligatorio que el artículo 189 CEE reconoce a la directiva, aunque sólo sea en cuanto a los fines, y en base a esa obligatoriedad parece que permite que se invoque por las personas afectadas. No lo dice tan claro, pero sí dice que no se puede excluir en principio la posibilidad (37).

3. La posibilidad de invocar el acto sería en el caso de que mediante la directiva se obligue al Estado miembro a adoptar un comportamiento determinado. Es decir, en este punto el Tribunal va más allá que en sentencias anteriores, pues con esta expresión se refiere al caso de que mediante la directiva se le imponga al Estado una obligación clara y precisa de hacer o no hacer. No era ya como antes una prohibición, o una fecha límite para una obligación anterior, sino que se refiere a un comportamiento que se impone al Estado, y a una obligación concreta que determina el comportamiento. Alega que el efecto útil del acto se vería muy debilitado si en este caso no se le reconocieran efectos directos.

4. Reitera la idea de que hay que atender a la naturaleza de la disposición para ver si es susceptible de producir efectos directos, y que conviene examinar esta cuestión caso por caso, lo que implica que no todas las disposiciones de una

(36) *Ibid.*, edos. 14 y 15, pp. 1349-1350.

(37) El efecto obligatorio de las directivas (respecto al objetivo a conseguir) siempre fue reconocido por la doctrina, y así ya lo señalaba en 1959, MALINTOPPI, A.: «Il ravvicinamento delle legislazioni come problema di Diritto Internazionale», en *Rivista di Diritto Internazionale*, 1959, pp. 254-256.

(38) Conclusiones del abogado general H. Mayras, presentadas el 13 de noviembre de 1974, Rec. 1974-8, p. 1357.

directiva producen efectos directos, sino sólo las que reúnan las condiciones anteriormente mencionadas y que el Tribunal precisa, como veremos inmediatamente.

5. Debe tratarse de una obligación sin reserva o condición y que por su naturaleza no necesita la intervención de ningún acto, sea de las instituciones de la Comunidad sea de los Estados miembros. Lo que confirma lo que decíamos en el punto 3, debe tratarse de una obligación clara, precisa, sin condiciones y que no necesite de actos posteriores de aplicación.

6. Expresa la importancia de la seguridad jurídica de los interesados que, en palabras del Tribunal, «exige» que la obligación pueda ser invocada por ellos, lo que enlaza con el pensamiento antes mencionado de la importancia que concede a este tema el Tribunal.

7. Reconoce que la directiva no es un acto que tenga efectos directos de pleno derecho en su conjunto, aunque pueda contener disposiciones que si los produzcan. La tesis que mantiene el Tribunal es, parece ser, que aunque la directiva de por sí no sea un acto que produzca efectos directos, como tal directiva, puede contener algunas disposiciones que si los produzcan. Pues en ningún momento ha dicho el Tribunal que tras la forma de la directiva se ocultaba un reglamento, o una decisión dirigida a los particulares, sino que ha basado parte de su argumentación en las características de la directiva (su obligatoriedad en cuanto al objetivo a conseguir).

8. Y, por último, remite la interpretación de las cuestiones que pudieran surgir a la vía judicial, y a sí mismo, en última instancia, en virtud del artículo 177, con lo que se mantiene la unidad de interpretación de los efectos de las directivas, y, caso por caso, el Tribunal decidirá.

La interpretación que da el Tribunal de Justicia de la directiva en estas sentencias parece ser la de un acto de una Comunidad de Estados de integración total más que parcial, pues parece que da más importancia al elemento vinculante de la directiva, su obligatoriedad en cuanto a los fines, que al discrecional, el margen de libertad que se deja a los Estados miembros para su aplicación.

Habría que esperar a que el Tribunal defina con mayor claridad aún su postura en este tema. Aunque también su interpretación puede responder al proceso de integración de las Comunidades, a la vida propia de éstas, que tiene su base en los Tratados comunitarios, pero cuya dinámica lleva camino de superarlos, y aunque con ciertos retrocesos, quizás consiga en la realidad una integración mayor de la que se desprende de los textos fundacionales. La postura del Tribunal a este respecto podría encuadrarse en esa corriente, y así le reconoce a este acto mayores efectos de los que podrían desprenderse de la simple lectura del Tratado.

El abogado general Mayras, en sus conclusiones generales presentadas el 13 de noviembre de 1974 (38), de acuerdo con la tesis mantenida por el Tribunal en su citada sentencia de 4 de diciembre de 1974, y avanzando aún más sobre las notas apuntadas por Roemer, señala dos condiciones para que una directiva produzca efecto directo:

- Que establezca a cargo de los Estados miembros una obligación clara y precisa.

- Que la regla establecida se baste a sí misma (que no esté subordinada a la intervención de actos ulteriores, sea de las autoridades comunitarias, sea de los Estados miembros).

Además, observa Mayras (39), que los Estados miembros tengan, de acuerdo con el principio en materia de directivas, la elección de los medios y los procedimientos según su derecho nacional, no implica, según Mayras, que la regla comunitaria no sea directamente aplicable. Lo que confirma las reflexiones que anteriormente hacíamos a propósito de los considerandos de la citada sentencia.

Pero esta última observación de Mayras nos lleva a un problema al que no se ha referido el Tribunal de Justicia. Este presupone que, junto a las directivas susceptibles de producir efectos directos, quedan todas las demás directivas que de suyo producen efectos indirectos y que necesitan de la actuación de los Estados miembros para su aplicación. Pero en la práctica las directivas son cada vez más detalladas y cada vez el margen de libertad de los Estados miembros para su aplicación es más pequeño. Sobre todo en materias técnicas es muy pequeño el margen discrecional del Estado. ¿Quiere esto decir que entre la interpretación que da el Tribunal y las directivas cada vez más detalladas de las instituciones comunitarias va a cambiar la naturaleza de este acto? Esperamos que no sea así, y que en la medida de lo posible se respete la discrecionalidad de los Estados miembros en la aplicación de este acto, y que el Tribunal se ciña a sus propios criterios ya expresados a la hora de reconocerle efectos directos a las disposiciones de una directiva, pues creemos que la directiva, tal como se configura en los Tratados de Roma, tiene un papel muy importante que cumplir en una sociedad de integración parcial, como apuntábamos más arriba en este estudio, y ese margen de libertad que se deja a los Estados responde a la misma idea. La integración europea es un proceso lento pero a la vez con vida propia, y no se puede pretender acelerar de manera forzada. Llegará el día, o al menos en ello confiamos, en que se denuncien los actuales Tratados para firmar el de la unión política de Europa, y entonces será el momento, aprovechando la experiencia acumulada en estos años, de ver de qué medios jurídicos y con qué alcance, se dotará a la nueva sociedad que surja, pero aún en ese caso quizás interese conservar el acto denominado directiva con las mismas características que presenta en los Tratados de Roma. Pues aunque la unión política de Europa llegara a conseguirse, no supondría la supresión de todas las particularidades de los antiguos derechos nacionales, ni de toda su rica variedad, y en esos ámbitos podría ser de gran utilidad la directiva.

Otro problema al que el Tribunal sí se refiere, pero que en la práctica puede plantear más dificultades es el de saber cuándo una directiva produce efectos directos, y qué tribunal es el que va a decidirlo. En último caso será una cuestión que acabe siempre en los tribunales, y al citar expresamente al artículo 177, parece que la posibilidad que contempla el Tribunal de Luxemburgo es que sea él mismo e. que decida la cuestión. Esto tendría la gran ventaja de la unidad de interpretación.

Siguiendo cronológicamente la jurisprudencia del Tribunal en el año 1977, nos encontramos otras dos sentencias sobre el mismo tema. La primera, de 1 de febrero

(39) Ibid.

de 1977 (40), responde a una cuestión que en 1968 se planteaba LELEUX. Este se preguntaba si el texto de las normas nacionales de aplicación de la directiva es aparentemente conforme con las prescripciones de ésta, pero recibe interpretaciones que apuntan a resultados diferentes según los Estados miembros, si sería posible remontar los trámites y hacer decidir la cuestión de saber si tal o cual interpretación de la norma nacional está en armonía con el sentido que conviene dar a la prescripción contenida en el acto comunitario que constituye la directiva, pues él estimaba que no parecía posible invocar a la directiva en tanto tal, en un litigio ante una jurisdicción nac. (41). La citada sentencia, además de reiterar la teoría del efecto útil de las directivas de la sentencia de 1974 (42), añade que esto es especialmente así cuando el justiciable invoca una disposición de una directiva ante la jurisdicción nacional con el fin de hacer verificar por ésta si las autoridades nacionales competentes, en el ejercicio de la facultad que les está reservada en cuanto a la forma y medios para la aplicación de la directiva, han permanecido dentro de los límites de apreciación trazados por la directiva. Considerando que repite literalmente la sentencia de 23 de noviembre de 1977, además de reiterar igualmente la teoría del efecto útil de las directivas, que para el Tribunal consiste en reconocerle a las disposiciones de éstas que reúnan los propios requisitos que el Tribunal ha fijado, efectos directos (44).

Esta última sentencia citada de 1977 añade otra idea importante cuando señala que, según se desprende del artículo 189, párrafo 3 del Tratado, la competencia que se deja a los Estados miembros en lo que concierne a la forma y a los medios de las medidas a tomar por las instancias nacionales, está en función del resultado que el Consejo y la Comisión esperen ver obtenido (45).

En las dos sentencias de 1977 no sólo el Tribunal parece responder afirmativamente a la pregunta de LELEUX, sino que admite el control por los tribunales nacionales, a instancias de los justiciables, de la aplicación de la directiva, pero, y esto es importante, en el elemento discrecional de ésta. Y no contento con esto condiciona esa discrecionalidad que se deja al Estado aún más o que en el Tratado subraya al menos su dependencia de unos determinados objetivos. El Estado es libre, sí, en cuanto a la forma y medios a emplear, pero siempre en función del resultado a obtener, por lo que más que libertad total de elección en los medios, lo que parece que se le deja es una cierta discrecionalidad en la elección del medio más adecuado para obtener el resultado que esperan el Consejo y la Comisión (46).

(40) As. 51/76, Rec. 1977-1, pp. 113-136.

(41) LELEUX, P.: *Op. cit.*, p. 154.

(42) Sentencia de 1.º de febrero de 1977, as. 51/76, cit., cdos. 21 a 23, p. 127, y véase nota (34).

(43) *Ibid.*, cdo. 24, p. 127.

(44) As. 38/77, Rec. 1977-7, pp. 2203-2227, cdo. 10.

(45) *Ibid.*, cdo. 11, p. 2212.

(46) Sin embargo, todavía en 1971, HOUIN, R.: «Le rapprochement des législations à l'expiration de période de transition», en *Angleichung des Rechts der Wirtschaft in Europa*, 1971, p. 791, señalaba que no parecía posible que se discutiera la conformidad de las leyes y reglamentos nacionales de aplicación de una directiva con los términos de ésta ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas a instancias de un particular.

Otra sentencia, de 29 de noviembre de 1978 (47), viene a reiterar, una vez más, la doctrina del efecto útil de las directivas (48) en lo que ya se está convirtiendo en una jurisprudencia segura del Tribunal, pues después de tantas sentencias dadas en el mismo sentido es poco probable que su doctrina futura cambie de dirección, más bien parece que avanza lentamente en el mismo, matizando poco a poco su doctrina.

Los autores se han hecho eco ya de la jurisprudencia del Tribunal, y así, en España, CHUECA SANCHO (49) señala que el Tribunal, mediante una hábil conjunción de los principios literal, sistemático y teleológico, contando siempre con la necesidad de conformar el espacio jurídico comunitario, le atribuye efecto directo a la directiva, en virtud de la obligatoriedad que se estipula en el Tratado CEE; nos hace notar el protagonismo del Tribunal en este cambio y que incluso alguno de los gobiernos de los Estados miembros admite explícitamente que puede haber actos comunitarios directamente aplicables distintos a los reglamentos (50).

SCHWARTZ, por su parte, también admite la doctrina de la eficacia directa de las directivas, aunque con reservas, cuando nos dice que excepcionalmente la directiva puede, sin embargo, producir efectos directos de los que los individuos pueden prevalerse (cuando la directiva no deja al legislador nacional otra elección que la de las medidas nacionales de trasposición en el derecho interno) (51). Lo admite, pero inmediatamente nos subraya su carácter excepcional y los casos en que se puede producir.

Por último, el abogado general Capotorti (52), en sus conclusiones presentadas para la sentencia de 15 de junio de 1978 (53), observa que si los Estados miembros no respetan sus obligaciones de adoptar las medidas prescritas por una directiva, la vía estaría abierta para hacer valer en el orden jurídico comunitario los derechos subjetivos de los particulares en base a la directiva misma; esto naturalmente dentro de los límites en que la estructura de cada disposición de la directiva lo permita, y dado que el Tribunal ha reconocido esta posibilidad admitiendo la técnica de la eficacia directa para las directivas.

(47) As. 21/78, Rec. 1978-9, pp. 2327-2346.

(48) *Ibid.*, cdos. 19 a 21, p. 2340.

(49) CHUECA SANCHO, A.: «Armonización de legislaciones en la CEE e ingreso de España», en *Les perspectives de l'adhésion de l'Espagne à la CEE*, 1978, pp. 65-66.

(50) *Ibid.*, Gobierno italiano en las observaciones escritas de las partes en la sentencia de 26 de mayo de 1976, as. 111/75, Rec. 1976-4, p. 661.

(51) SCHWARTZ, I. E.: «Rapprochement des législations et adaptation du droit espagnol», *Colloque sur l'adhésion de l'Espagne aux Communautés européennes*, Louvain-la-Neuve, 25 mai 1979, p. 3 du rapport.

(52) Conclusiones del abogado general F. CAPOTORTI, presentadas el 30 de mayo de 1978, Rec. 1978-6, p. 1389.

(53) As. 149/77, Rec. 1978-6, pp. 1365-1389.

5. CONCLUSIONES

De todo lo anteriormente expuesto, podríamos resumir:

- La directiva es un acto de eficacia indirecta, cuya particular naturaleza deriva del conocido hecho de ser un acto típico de una sociedad de integración parcial.
- Pero a pesar de sus características, anteriormente comentadas, en ocasiones puede contener disposiciones de efecto directo cuando imponga a los Estados miembros una obligación (de no hacer, de «standstill» o de hacer) clara, precisa, sin condiciones ni reserva, y que no necesite de acto alguno posterior de aplicación, sea por parte de las instituciones comunitarias o de los Estados miembros (es decir, que no deje margen discrecional de aplicación a los Estados miembros), de las que podrán prevalerse en justicia los particulares.
- Para saber si una directiva contiene disposiciones directamente aplicables habrá que atender a su naturaleza, su economía y sus términos, y el tribunal, en última instancia, competente para determinarlo será el Tribunal de Luxemburgo, que lo decidirá caso por caso.
- En el caso de directivas que dejen un margen discrecional para su aplicación al Estado, éste se verá mediatizado por la obligatoriedad del resultado a obtener, y los particulares podrán controlar judicialmente si los Estados miembros en la aplicación de la directiva han permanecido dentro del margen discrecional que les está permitido y que fija cada directiva.

En conclusión, el Tribunal de Luxemburgo, si bien sigue reconociendo las particulares características del acto denominado directiva en los Tratados de Roma, ha acentuado últimamente el elemento vinculante de este acto, como si quisiera resaltar la importancia de que sea un acto de una sociedad de integración, aunque no total, sobre el elemento discrecional, al que además somete a control sobre si responde a la finalidad última comunitaria a obtener (54).

En última instancia, y por mucho que avancen las interpretaciones del Tribunal de Luxemburgo en el camino hacia la integración europea, el último paso a franquear para la total integración de Europa en una nueva sociedad, es un paso político que trasciende de las competencias del Tribunal. Este, dentro de las funciones que le son propias y de los límites que los Tratados fundacionales le marcan, tiene a su favor el haber hecho, y seguir haciendo, todo lo posible por cimentar y avanzar a la vez en el fortalecimiento de las competencias comunitarias, y, en definitiva, de la integración europea.

(54) Hay que señalar que ya en 1959, MALINTOPPI, A.: *Op. cit.*, p. 256, observaba que la adopción de una directiva constituye el ejercicio de un verdadero y propio poder jurídico. La jurisprudencia del Tribunal ha venido a darle la razón.

