

EL ACCESO DE LOS CONSUMIDORES A LA JUSTICIA COMUNITARIA: HACIA UN DERECHO PROCESAL COMÚN

por Elvira Méndez Pinedo

Doctora en Derecho

SUMARIO.— Introducción. A. El acceso a la justicia comunitaria: el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea. B. Exigencias derivadas de la jurisprudencia del TJCE en materia de invocación de los derechos comunitarios ante tribunales nacionales. C. Dificultades de acceso de los ciudadanos al propio TJCE. 1. El recurso de anulación (art. 173 TCE). 2. El recurso de indemnización por responsabilidad extracontractual de la CE (arts. 178 y 215 TCE). 3. El recurso prejudicial de interpretación o validez (art. 177 TCE). 4. Protección jurisdiccional y Cooperación en materia de Asuntos Internos y de Justicia. 5. Acceso de las asociaciones de consumidores y defensa de intereses colectivos. 6. Valoración y propuestas de reforma. D. Hacia un Derecho procesal común.

INTRODUCCIÓN.

Uno de los problemas más urgentes a los que se enfrenta la integración jurídica europea es el otorgamiento de eficacia práctica a los derechos comunitarios que han sido otorgados previamente a los ciudadanos. A lo largo de la construcción del sistema jurídico europeo, se han ido reconociendo diversos derechos a los particulares: libertad de circulación y de residencia, libre adquisición de bienes y prestación de servicios, derecho a diversas prestaciones sociales, etc. En materia de consumo, los ciudadanos han adquirido asimismo derechos esenciales como son el derecho a la información, a la protección de su salud y seguridad, a la protección de sus intereses económicos, a la reparación de los daños y perjuicios de los que son objeto, etc. Ahora bien, sin mecanismos y acciones procesales adecuados, el ejercicio de tales derechos a nivel comunitario deviene, en la práctica, casi imposible. Este constituye el problema esencial del acceso a la justicia, es decir, el acceso de los particulares al derecho y a los tribunales en relación con sus derechos sustantivos.

Los consumidores también han sido objeto de protección por normas sustantivas nacionales, a estos efectos, puede decirse que coexisten pacíficamente los ordenamientos jurídicos de los 15 Estados miembros con el ordenamiento jurídico comunitario. ¿Cómo se articula la relación de estos dos sistemas normativos a la hora de reclamar el ejercicio de un derecho? ¿Puede distinguirse entre derechos sustantivos nacionales y derechos sustantivos comunitarios? ¿Cabe diferenciar el acceso de los particulares a la justicia nacional del acceso de los particulares a la justicia comunitaria? ¿Existe un Derecho procesal comunitario que complemente los sistemas procesales de los Estados? ¿Cómo se pronuncia al respecto el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (TJCE)?

Este trabajo intenta responder a todas estas cuestiones partiendo de una premisa fundamental: conforme al Tratado de Roma, el juez comunitario por excelencia es el juez nacional. Ya se trate del ejercicio de derechos sustantivos comunitarios o nacionales, en principio, serán los tribunales nacionales los encargados de la aplicación ordinaria del Derecho comunitario conforme a sus propios sistemas procesales. Ahora bien, debido a que el TJCE se reserva, en virtud del mismo Tratado, el monopolio de la interpretación uniforme del Derecho comunitario, conviene articular un sistema de cooperación judicial que permita la intervención del juez nacional y, en ciertos casos, la participación del propio Tribunal. En este sentido, el Tratado de Roma establece una serie de vías procesales distinguiendo entre los recursos directos y los recursos indirectos. Nos interesa especialmente el recurso prejudicial de interpretación o validez que establece el art. 177 TCE. En virtud de esta disposición, la mayoría de los derechos sustantivos comunitarios se ejercitan ante el juez nacional. Sólo en caso de que éste tenga dudas sobre la validez o la interpretación del Derecho comunitario aplicable en relación con el Derecho nacional, plantea un recurso indirecto al Tribunal de Justicia de Luxemburgo con objeto de obtener una respuesta en este sentido. Estamos ante una cuestión prejudicial o incidental, el juez que decidirá en última instancia sobre el asunto principal será el juez nacional.

Por todo ello, al hablar del acceso a la justicia comunitaria se debe distinguir entre el ejercicio de derechos comunitarios ante tribunales nacionales y el ejercicio de derechos comunitarios ante el TJCE. Debido al principio de atribución de competencias, todo lo que no haya sido expresamente otorgado a la Comunidad Europea, sigue siendo de carácter nacional. Puesto que los Tratados nada mencionan a este respecto, el Derecho procesal que se aplicará para la resolución de las cuestiones comunitarias ante los tribunales nacionales poseerá asimismo este carácter nacional. El Derecho procesal aplicable al ejercicio de derechos comunitarios ante el TJCE, si es que cabe utilizar este término, es el establecido por el Tratado de Roma en diversas disposiciones.

Y es en este momento donde surge una aparente contradicción. EL TJCE ha ido exigiendo a los tribunales nacionales, mediante una jurisprudencia innovadora, el máximo nivel de protección de la eficacia de los derechos comunitarios cuando las reclamaciones se planteaban ante estos foros (cabe recordar su jurisprudencia sobre la primacía, la aplicabilidad directa y el efecto directo del Derecho comunitario), y, sin embargo, no parece cuestionarse el problema de la eficacia cuando se trata de recursos directos, esto es, de recursos planteados directamente ante su jurisdicción.

La admisión de este tipo de recursos cuando cabe su ejercicio por particulares sigue siendo muy restringida, por lo que se cuestiona si existe un problema de acceso a la justicia que afecta a los ciudadanos ante la máxima autoridad jurisdiccional de la Unión Europea: el Tribunal de Justicia.

En orden a responder a esta cuestión, el trabajo se estructura conforme al eje de la accesibilidad para los ciudadanos de los recursos directos y de los recursos indirectos. En primer lugar, se estudia el sistema de recursos comunitarios, en un segundo momento, se analiza la jurisprudencia más importante del TJCE en relación con el ejercicio de derechos comunitarios ante los tribunales nacionales, y, por último, se plantean las dificultades existentes para los ciudadanos, en este caso como consumidores, a la hora de plantear los denominados recursos directos. Estas dificultades se agravan en algunos casos, como cuando intervienen asociaciones en defensa de intereses colectivos o se trata de cuestiones ligadas a la cooperación en materia de asuntos internos y de justicia. Una vez analizadas todas estas cuestiones, lo que se pretende averiguar, en definitiva, es la posible existencia de un Derecho procesal común a los Estados miembros de la Unión Europea.

A.— El acceso a la justicia comunitaria: el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.

En relación con la protección judicial de los consumidores se ha de destacar el papel del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y del Tribunal de Primera Instancia cuya jurisprudencia dictada a tenor de algunos de los preceptos contenidos en los Tratados comunitarios se encarga de dar aplicación efectiva a la normativa comunitaria y garantizar de esta forma la eficaz salvaguarda de los consumidores (1).

El problema planteado a nivel nacional por el acceso a la justicia de los consumidores es tal que los diversos Estados miembros han ido adoptando algunas medidas para solucionar este problema. Destacan, sobre todo, las relativas a la asistencia jurídica gratuita y a la legitimación activa de las asociaciones de consumidores a la hora de reclamar la salvaguarda de los intereses colectivos y generales de dichos ciudadanos. Como ya se ha dicho, la Unión Europea no es ajena a este problema, puesto que su sistema contencioso, caracterizado por la cooperación estrecha entre los tribunales nacionales y el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (TJCE), no permite a los particulares más que un acceso limitado a los llamados recursos directos favoreciendo por el contrario la vía prejudicial o indirecta contemplada en el art. 177 TCE.

Debe insistirse en que, conforme a las normas establecidas en el Tratado de la Comunidad Europea (TCE), el acceso a la justicia comunitaria de los consumidores se realiza por lo tanto a dos niveles: a nivel nacional, ya que son los tribunales ordinarios de cada Estado miembro los encargados de aplicar el Derecho comunitario, y a nivel del TJCE. En este sentido, el TJCE y el Tribunal de Primera Instancia otorgan una «protección judicial» comunitaria *strícto sensu*. Tales tribunales pueden resolver conflictos en materia de consumo a tenor de los «recursos» o procesos previstos en los Tratados comunitarios (2), aunque su efectividad será diferente en función del acceso que dispongan los consumidores para hacer uso de los mismos. En este orden de cosas, se debe de señalar la posibilidad de los particulares, así como de las asociaciones de consumidores, para hacer uso de los distintos recursos de derecho comunitario contemplados en el Tratado.

(1) Sobre la jurisprudencia del TJCE y del TPI acerca de la protección de los consumidores, vid. JIMENO BLUNES, M. M., «La protección judicial de los consumidores en el ámbito comunitario: el Libro Verde de acceso a la justicia», *Revista de Estudios Europeos*, 1995, n.º 9, pp. 13-38.

Por recursos directos ante la jurisdicción comunitaria del TJCE y del TPI hemos de entender el recurso de incumplimiento, el recurso de anulación, el recurso por omisión y el recurso de indemnización por responsabilidad extracontractual puesto que se plantean directamente ante estas instancias. El recurso prejudicial de interpretación o de validez contemplado en el art. 177 TCE es, por el contrario, un recurso de tipo indirecto, ya que se plantea ante los tribunales nacionales.

El recurso de incumplimiento se contempla en el art. 169 TCE. En principio, los particulares carecen de cualquier acceso a los tribunales comunitarios mediante esta vía, apta para denunciar las infracciones del Derecho comunitario. La única posibilidad que tienen los ciudadanos —entre ellos, los consumidores— a tenor de la misma es plantear una queja ante el servicio competente de la Comisión, dado que ésta es la única legitimada activamente (3) para denunciar tal infracción en calidad de «guardiana de los tratados comunitarios» tal y como le instituye el artículo 155 Tratado CE. Sin embargo, pese a la exposición de dicha queja, no por ello está obligada la Comisión a intervenir. Otra posibilidad consiste en plantear el asunto ante la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo, la cual puede decidir apoyar la pretensión enviando la reclamación a la institución competente. De ahí se deduce que esta vía comunitaria es muy poco efectiva en la práctica para el tratamiento de cualquier materia de consumo para los particulares, dado que su acceso a la justicia comunitaria por este mecanismo procesal depende de la discrecionalidad de tales instituciones.

(2) Sobre los diversos «recursos» o procesos ante los Tribunales de Justicia Europeos y su empleo por los consumidores, véase, BOURGOIGNIE, T, «Au déla de 1992 vers un espace judiciaire europeen pour les consommateurs», VI Journees de droit de la consommation La secunte economique et juridique du consommateur dans l'Europe de demain, documento del Centro de Derecho de Consumo de la Universidad de Louvain-la-Neuve, pp 123 y ss y, aunque mas general, del mismo autor, «L'access des consommateurs au droit et a la justice les defis du marche unique», Revue europeenne de droit de la consommation, 1992, n ° 3, pp 119 y ss Como bibliografía específica del proceso comunitario puede consultarse, entre otros, SILVA DE LA PUERTA, R , El procedimiento ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, 2 a ed, Madrid, 1993 cuya edición incluye ya las modificaciones efectuadas a partir del Tratado de la Unión de 1992

(3) Excepcionalmente, también los Estados miembros pueden denunciar las violaciones de las normas comunitarias a tenor del artículo 170 TCE Y se ha de decir que, precisamente, un ejemplo de incumplimiento en la practica lo constituye la no transposición de una directiva en materia de consumo, o bien, su defectuosa transposición o —inclu so— inaplicación en el ordenamiento jurídico interno.

El recurso de anulación contemplado en el art. 173 TCE parece ser la única vía de acceso directo de la que disponen los consumidores para plantear una demanda ante los órganos jurisdiccionales comunitarios y, más en concreto, ante el TPI, conociendo el TJCE sólo en casación contra las decisiones del primero. Ello es posible a partir de la lectura del actual art. 173.4 TCE, el cual establece que «toda persona física o jurídica podrá interponer, en las mismas condiciones, recurso contra las que sea destinataria y contra las decisiones que, aunque revistan la forma de un reglamento o de una decisión dirigida a otra persona, le afecten directa o individualmente».

La excepción de ilegalidad (art. 184 TCE) no constituye un recurso autónomo (4), por lo que su planteamiento dependerá de las condiciones de admisibilidad exigidas en los procesos a los que complementa, en suma, el anterior recurso de anulación del art. 173 TCE. De este modo, si los tribunales comunitarios reconocen la legitimación colectiva de los individuos-consumidores para interponer una demanda en anulación por considerar que el acto comunitario impugnado les afecta directa e individualmente, también y por las mismas razones podrán éstos a su vez plantear esta excepción de ilegalidad, lo mismo sería predicable de las asociaciones de consumidores llegado el caso y como veremos posteriormente para el recurso de anulación.

(4) Se trata, por el contrario, de una vía complementaria al anterior recurso de anulación y que podrá utilizarse una vez agotado el plazo de dos meses exigido por el art 173 TCE para solicitar la anulación de las normas comunitarias De esta forma, al menos, se logra su declaración de ilegalidad para el caso concreto.

Teóricamente el recurso por omisión, inactividad o carencia (art. 175 TCE), del que hoy conoce el TPI, también podrá utilizarse por los consumidores respecto de la adopción de actos comunitarios que les afectan, cumpliendo los requisitos establecidos en el mismo precepto (5). Las posibilidades que tienen para denunciar la pasividad de las instituciones comunitarias serían las mismas que para solicitar la anulación de las normas comunitarias, no en vano esta vía constituye el reverso de lo indicado en el art. 173 TCE, de ahí que los requisitos de admisibilidad deban ser idénticos.

De este modo, si se ve reconocida la legitimación de las asociaciones de los consumidores para interponer una demanda en anulación, también podrían denunciar esta inactividad. Sin embargo, en la práctica esta vía no ha sido empleada por los consumidores ni es previsible que lo sea en el futuro debido a las ambigüedades que el propio concepto de «inactividad» ocasiona (6).

El recurso de indemnización por responsabilidad extracontractual de la Comunidad (arts. 178 y 215 TCE) es una vía que, en la mayoría de las ocasiones es utilizada con posterioridad y como consecuencia de la anulación de un acto comunitario. Por tanto, se puede decir lo mismo que en el caso anterior, si cabe la impugnación de las normas comunitarias por los consumidores a tenor del art. 173 TCE —e incluso es reconocida esta legitimación activa a sus asociaciones—, también ambos sujetos podrán acudir al TPI mediante dicha vía, solicitando la posterior reparación del daño causado de la cual es responsable la Comunidad Europea en su conjunto.

En lo que respecta a la cuestión prejudicial de interpretación o de validez, se debe reconocer que, en último extremo y ante las escasas posibilidades de acceso directo que poseen los consumidores para interponer una demanda ante las instancias judiciales comunitarias, los particulares pueden, al menos, intervenir en el peculiar procedimiento contemplado en el art. 177 TCE y cuyo verdadero protagonismo pertenece al juez nacional. En efecto, a tenor del artículo 177 TCE, sólo podrán utilizar tal mecanismo los jueces y tribunales de cualquier Estado miembro a fin de solicitar la interpretación y/o apreciación de validez del Derecho comunitario, cuya concreta norma es de aplicación en un proceso pendiente y del que el juez o tribunal está conociendo. Por ello, los sujetos particulares, entre ellos los consumidores, carecen de toda iniciativa siendo reducido su papel a la sugerencia del planteamiento de la correspondiente cuestión prejudicial y, posteriormente, a la introducción de observaciones escritas y orales que servirán de auxilio al TJCE para proceder a una más correcta resolución del problema cuestionado (7). Aún así, la cuestión prejudicial o recurso indirecto ante el TJCE es el mecanismo más utilizado por los particulares de cara al ejercicio o reclamación de los derechos previamente otorgados por el ordenamiento jurídico comunitario.

(5) Por ejemplo, efectuar el requerimiento previo a la institución comunitaria correspondiente para que actúe.

(6) Sobre este concepto, vid. BOURGOIGNIE, T., «Audelá de 1992; vers un espace judiciaire européen pour les consommateurs», op. cit., p. 124.

(7) Art. 20 del Protocolo sobre el Estatuto del TJCE.

(8) TJCE, sentencia R v. Secretary of State for Transpon, ex parte Factortame & Ora de 19 de junio de 1990, as. C-213/89, Rec. 1990, p. I-2474.

(9) TJCE, sentencia Francovich y Bonifaci de 19 de noviembre de 1991, as. acumul. C-6/90 y C-9/90, Rec. 1991, p. I-5357.

(10) La incidencia de la jurisprudencia del TJCE sobre los ordenamientos procesales de los Estados miembros está adquiriendo cada vez más importancia, a pesar de que esta armonización indirecta lle vada a cabo por los los tribunales comunitarios resulta, quizás, contraria al propio espíritu del Tratado de la CE.

Por último, hay que señalar que los particulares carecen de toda protección jurisdiccional a nivel comunitario en lo que respecta a la cooperación intergubernamental en materia de asuntos internos y de justicia (CAIJ), ya que el artículo L del Tratado de la Unión excluye lo que se conoce como el «Tercer pilar» del control del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.

B.— Exigencias derivadas de la jurisprudencia del TJCE en materia de invocación de los derechos comunitarios ante tribunales nacionales.

El TJCE, en su jurisprudencia Factortame (8) y Francovich (9), adopta un control riguroso sobre el acceso de los ciudadanos ante los tribunales nacionales exigiendo a los sistemas procesales nacionales vías de reparación de los derechos subjetivos comunitarios. Esta jurisprudencia está reformando distintas normas procesales nacionales por la vía de hecho, como ocurre con la exigencia de otorgar medidas cautelares aún cuando el ordenamiento nacional no las contemple, o cuando se establece la responsabilidad del Estado miembro de cara a los particulares derivada del incumplimiento del Derecho comunitario (incorrecta transposición de una directiva, por ejemplo) (10).

El vínculo entre derecho subjetivo y vías de recurso (ubi ius, ibi remedium) se declara de forma muy clara por la sentencia Francovich del Tribunal de Justicia de 19 de noviembre de 1991. La importancia de la sentencia Francovich en materia de acceso de los consumidores a la justicia es tal que merece un comentario por separado.

En esta sentencia, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas declaró que:

«es jurisprudencia reiterada de este Tribunal de Justicia que incumbe a los órganos jurisdiccionales nacionales encargados de aplicar, en el marco de sus competencias, las disposiciones de Derecho comunitario, garantizar la plena eficacia de tales normas y proteger los derechos que confieren a los particulares, hay que señalar que la plena eficacia de las normas comunitarias se vería cuestionada y la protección de los derechos que reconocen se debilitaría si los particulares no tuvieran la posibilidad de obtener una reparación cuando sus derechos son lesionados por una violación del Derecho Comunitario imputable a un Estado miembro.»

Ante la imposibilidad de obtener una reparación cuando son lesionados los derechos reconocidos por una norma comunitaria, lo que se cuestiona es la eficacia misma del Derecho comunitario. Por ello, y según el Tribunal de Justicia, la cons- titución de estas vías de recurso constituye una auténtica obligación para los Estados miembros que:

«se basa también en el artículo 5 del Tratado, en virtud del cual los Estados miembros deben adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que les incumben en virtud del Derecho comunitario», puesto que «entre esas obligaciones se encuentra la de eliminar las consecuencias ilícitas de una violación del Derecho comunitario».

¿Se traduce esta obligación en la mera existencia de una vía de recurso, abstracción hecha del contenido de la misma y de las modalidades procesales? (11) Según el Tribunal de Justicia, la respuesta es negativa, aún cuando:

(11) Véase en lo que respecta a la disposición análoga del artículo 86 del Tratado CECA, TJCE, sentencia Humblet de 16 de diciembre de 1960, as. 6/60, Rec. 1960 p. 1125.

«a falta de una normativa comunitaria, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro designar los órganos jurisdiccionales competentes y regular las modalidades procesales de los recursos judiciales», no obstante, «las condiciones, de fondo y de forma, establecidas por las diversas legislaciones nacionales en materia de indemnización de daños no pueden ser menos favorables que las referentes a reclamaciones semejantes de naturaleza interna y no pueden articularse de manera que hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil obtener la indemnización»; en cualquier caso, estas modalidades deben «garantizar la plena protección de los derechos que corresponden a los justiciables en virtud del Derecho comunitario».

Y, por lo tanto, aun a falta de una normativa comunitaria, las modalidades del acceso a la justicia constituyen, ellas también, una obligación en virtud del Derecho comunitario. Ello se confirma por la sentencia del Tribunal de 9 de noviembre de 1983 en la que se condena a un Estado miembro cuyos procedimientos de recurso, relativos al reembolso de impuestos liquidados y recaudados en violación del Derecho comunitario, estaban articulados «de manera que hacían excesivamente difícil la obtención de la reparación» (12).

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia a este respecto (13) podría resumirse de la siguiente manera:

1) el reconocimiento de un derecho subjetivo por el ordenamiento jurídico comunitario implica siempre el reconocimiento de legitimación activa (a falta de la cual, la «plena eficacia» del Derecho comunitario no estaría garantizada). La existencia de vías de recurso adecuadas es una exigencia, por consiguiente, del Derecho comunitario.

2) la instauración de estas vías de recurso por los Estados miembros constituye una auténtica obligación, que encuentra su fundamento en el artículo 5 del Tratado (14).

3) las modalidades del acceso a la justicia no se dejan al libre arbitrio de los Estados miembros: aun a falta de una normativa comunitaria, las condiciones, de fondo y de forma, fijadas por las legislaciones nacionales no podrán:

(12) TJCE, sentencia Amministrazione delle Finanze dello Stato c/Spa, de 9 de noviembre de 1983, as. 199/82, Rec. 1983, p. 3595.

(13) Y, en concreto, las sentencias de 9 de noviembre de 1983 y de 19 de noviembre de 1991, ya mencionadas.

(14) Se trata, en el asunto Francovich, de la obligación de «eliminar las consecuencias ilícitas de una violación del Derecho comunitario», vid. TJCE, sentencia de 19 de noviembre de 1991, op. cit.

— ser menos favorables que las referentes a reclamaciones semejantes de naturaleza interna, ni
— articularse de manera que hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil obtener la indemnización.
Y deberán garantizar la plena protección de los derechos que corresponden a los justiciables en virtud del Derecho comunitario.

A la Comisión, como «guardiana» del Derecho comunitario (artículo 155 del Tratado de Roma), le corresponde velar por el respeto de dichas condiciones y exigir (en su caso, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 169 del Tratado) que los Estados miembros adopten las medidas necesarias (15).

En este sentido, no debe extrañar que en el ámbito de la contratación pública, la Comunidad haya impuesto al conjunto de los Estados miembros el respeto de las reglas uniformes desde un punto de vista sustantivo y desde un punto de vista formal (16). En efecto, la Comunidad ha fijado mediante directivas específicas las reglas particulares a las que quedan sometidos los Estados miembros, incluyendo las vías de recurso de derecho interno que los particulares o las empresas pueden utilizar en contra de las autoridades administrativas nacionales en caso de que exista por parte de estas últimas una violación del Derecho comunitario (17).

Sin embargo, y volviendo al acceso al derecho en la Unión Europea, es preocupante que el TJCE aplique un doble criterio, ya que las exigencias requeridas con respecto al acceso de los particulares a la justicia nacional (18), no parecen casar con las restricciones aplicables a los particulares y a las asociaciones en el contencioso ante el propio TJCE.

C.— Dificultades de acceso de los ciudadanos al propio TJCE.

Cuando se trata de garantizar el acceso de los particulares y de las asociaciones al propio TJCE, la jurisprudencia de éste se muestra dubitativa y errática exigiéndoles demostrar rigurosamente un interés individual y directo en relación con los asuntos planteados como contrapartida, quizás del acceso indirecto que permite el art. 177TCE.

(15) Vid., sobre este tema, el Libro Verde de la Comisión sobre el acceso de los consumidores a la justicia y la solución de litigios en materia de consumo en el mercado único, en su apartado sobre los derechos subjetivos y las vías de recurso, Doc. COM (93) 576 final de 16 de noviembre de 1993.

(16) Cfr. CAPPELLI, F., y MIGLIAZZA, M., «Recours en indemnité et protection des intérêts individuels: quels sont les changements possibles et souhaitables?», Cahiers de droit européen, 1995, n.º 5-6, pp. 585-640.

(17) Las directivas en las que se lleva a cabo una regulación comunitaria del Derecho administrativo y contencioso interno son las siguientes: Directiva 89/665 de 21 de diciembre de coordinación de las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas relativas a la aplicación de vías de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos de obra y de servicios, DOCE n.º L 395 de 1989, p. 33; Directiva 92/13 de 25 de febrero de 1992 de coordinación de las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas relativas a la aplicación de normas comunitarias en materia de mercados de organismos distribuidores de agua, de energía, de servicios de transporte y de telecomunicaciones, DOCE n.º L 76 de 1992, p. 14.

1.— El recurso de anulación (art. 173 TCE).

La legitimación de los particulares en caso de actos distintos a las decisiones que les son destinadas está sometida a condiciones tan estrictas que pueden ser calificadas de circunstancias excepcionales debido, por una parte, a la redacción literal del Tratado y, por otra, a cierta jurisprudencia del propio TJCE (19).

El acceso de los particulares a la justicia a través del art. 173 TCE está limitado por la necesidad de demostrar un interés directo e individual en cada caso concreto, lo que viene exigido por esta disposición del Tratado (20). Esta dificultad viene reforzada por el hecho de que el TJCE ha sustituido este examen por el de la naturaleza y contenido del acto adoptado si el acto objeto de pretendida anulación es un reglamento. De este modo, y debido a su carácter general, objetivo y abstracto, el reglamento deviene inatacable en virtud de una «situación objetiva de derecho o de hecho definida por el acto en relación con su finalidad» (21), a pesar de que afecte a ciertas personas de forma especial.

(18) Según el TJCE, «la existencia de vías de recurso apropiadas es una exigencia del Derecho comunitario». Vid. TJCE, sentencia Francovich, op. cit., p. 5357.

(19) VANDERSANDEN, G., «Pour un élargissement du droit des particuliers d'agir en annulation contre des actes autres que les décisions qui leur sont adressées», Cahiers de Droit Européen, 1995, n.º 5-6, pp. 535-552.

(20) La interpretación restrictiva de estos conceptos se inaugura por la sentencia Plaumann del TJCE de 15 de julio de 1963, as. 25/62, Rec. 1963, p. 199.

Ahora bien, es posible apreciar cómo el propio TJCE ha ampliado la legitimación de estos mismos particulares en contenciosos que pueden ser calificados de específicos, es decir, en materia de competencia, derechos anti-dumping, antisubvenciones y ayudas de Estado. A pesar de tratarse de reglamentos o de decisiones dirigidas a terceras personas, el TJCE ha admitido la legitimación procesal de los particulares siempre que éstos han podido probar una relación específica entre la medida atacada y su situación resultante de tal acto comunitario (22).

En el ámbito de la competencia y tratándose de una decisión, el Tribunal de Primera Instancia viene a reconocer, en dos sentencias de 27 de abril de 1995, la admisibilidad de las acciones presentadas por varios organismos de representación de los trabajadores con objeto de atacar la decisión de la Comisión que declaraba la compatibilidad con el Derecho comunitario de la operación de concentración de las empresas Nestlé-Perrier (23), a pesar de estimar posteriormente que la decisión comunitaria no les afectaba directamente. Estas sentencias efectúan un reenvío a la jurisprudencia tradicional sobre asociaciones profesionales, según la cual las acciones son inadmisibles si atacan un acto que afecta el interés general de los miembros que representan sin afectarles directamente (24). Sin embargo, en esa misma fecha, el TPI admite en materia de ayudas de Estado, y tratándose igualmente de una decisión de la Comisión, la legitimación procesal de una asociación profesional y empresarial (25), lo que viene a contradecir la jurisprudencia anterior (26).

(21) Jurisprudencia constante del TJCE, vid. sentencia de 24 de noviembre de 1992, Buckl y otros c/ Comisión, as. acumul. C15/91 y C-108/91, Rec. 1991, p. 1-6061; sentencia de 15 de junio de 1993, Albertal y otros c/Comisión, as. C-213/91, Rec. 1993, p. 1-3177; sentencia de 15 de junio de 1993, Albertal y otros c/ Consejo, as. C-264/91, Rec. 1993, p. 1-3265; sentencia de 15 de diciembre de 1994, Unifruit Helias EPec/Comisión, as. T-489/93, Rec. p. 11-1201; sentencia de 21 de febrero de 1995, Campo Ebro Industrial S.A. y otros c/Consejo, as. T-472/93, Rec. 1993, p. 11-421, especialmente punto 32, p. 435.

(22) TJCE, sentencia de 13 de marzo de 1968, Industria Molitoria Imolese c/Consejo, as. 30/67, Rec. 1968, p. 171; sentencia de 13 de mayo de 1971, International Fruit Cy C/ Comisión, as. acumul. 41 a 44/70, Rec. 1971, p. 411; sentencia de 16 de mayo de 1991, Extramet Industrie c/Consejo, as. C-358/89, Rec. 1991, p. 1-2501, donde el Tribunal ha reconocido que un acto, sin perder su carácter reglamentario, podía afectar individualmente a un operador económico; sentencia de 17 de enero de 1985, Piraiki-Patraiki, as. 11/82, Rec. 1985, p. 207; sentencia de 26 de junio de 1990, Sofrimport, as. C-152/88, Rec. 1990, p. 1-2477; sentencia de 6 de octubre de 1982, Aluisisse Italia c/ Consejo y Comisión, as. 307/81, Rec. 1982, p. 3463; sentencia Timex Corporation C/Consejo y Comisión, as. 264/82, Rec. 1985, p. 849.

(23) TJCE, sentencias de 27 de abril de 1995, CCE Soc. Générale des Grandes Sources, CE Perder, CGT Perrier, CG Perrier c/ Comisión, as. T-96/92, no publicado todavía; CCE Vinel, CE Perval, FGAI CFDT c/ Comisión, as. T-12/93, no publicado todavía. En los ámbitos de competencia y ayudas de Estado, las sentencias de 27 de abril de 1995, a pesar de referirse a decisiones dirigidas a terceros (no a reglamentos); testimonian de la voluntad del Tribunal de referirse al contexto de hecho y de derecho en los litigios que se le plantean para apreciar si las empresas resultan afectadas concretamente y, en caso de ser así, otorgarles una protección adecuada.

En lo que respecta a los recursos de los particulares en contra de una directiva, cabe señalar que son inadmisibles cuando ha sido determinado previamente el alcance de la misma (27) (puesto que los destinatarios de la directiva son los Estados y no los particulares). En materia de protección de los consumidores, una gran parte de la normativa comunitaria ha adoptado la forma de directiva, por lo que el acceso de los particulares o asociaciones de consumidores o empresarios al TJCE viene a ser un problema común.

En una resolución de 20 de octubre 1994 (28) el Tribunal declara que esta exclusión de las directivas de la categoría de actos anulables vía art. 173 TCE por los particulares, se justifica por la circunstancia de que la protección jurisdiccional de los mismos está debida y suficientemente asegurada por los jueces nacionales que controlan la transposición de las mismas en los distintos ordenamientos jurídicos internos.

Este razonamiento no parece acertado, ya que la invocabilidad de la directiva ante el juez nacional está subordinada a su aplicabilidad directa, lo que presupone la existencia de ciertas condiciones (la directiva, al contrario que los reglamentos y las decisiones, no goza per se de aplicabilidad directa según el art. 189 TCE). Por otra parte, la falta de transposición de la directiva o la transposición insuficiente, tardía o errónea implica una violación del Derecho comunitario por el Estado miembro que no puede constatarse más que a iniciativa de la Comisión o por otro Estado miembro pero no por un particular. De este modo, cabría la posibilidad de que a un particular le fuera negada toda vía procesal en contra de una directiva aunque ésta viniera a afectar gravemente sus intereses (podría utilizar el recurso prejudicial que permite el art. 177 TCE o intentar un recurso para declarar la responsabilidad del Estado en el orden interno, pero estas vías no atacan la legalidad erga omnes de la Directiva).

(24) Ver. TJCE, sentencia de 14 de diciembre de 1962, Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes C/ Consejo, as. acumul. 16/62 y 17/62, Rec. 1962, p. 961; sentencia de 18 de marzo de 1975, Union Syndicale c/Consejo, as. 72/74, Rec. 1975, p. 401; sentencia de 10 de julio de 1986, DEFI C/Comisión, as. 282/85, Rec. 1986, p. 2469.

(25) TPI, sentencia de 27 de abril de 1995, Association of Sorbitol Producers EC y otros c/ Comisión, as. T-435/93, no publicado todavía, Association des amidonneries des cereales CE y otros c/ Comisión, as. T-142/93, no publicado todavía.

(26) TJCE, sentencia de 28 de enero de 1986, Cofaz d Comisión, as. 169/84, Rec. 1986, p. 391.

(27) TJCE, sentencia de 29 de junio de 1993, Gobierno de Gibraltar c/Consejo, as. C-1298/893 Rec. 1993, p. 1-3605.

(28) TPI, resolución de 20 de octubre de 1994, Asociación Española de Empresas de la Carne (Asocarne) c/ Consejo, as. T-99/94, Rec. 1994, p. 11-1177, especialmente en su punto 17.

Por todo ello, la resolución del Tribunal de 20 de octubre de 1994 es importante porque abre la posibilidad de atacar una directiva al examinar, en primer lugar, que no se trata de una decisión adoptada bajo forma de directiva y; en segundo lugar, que la asociación no resulta afectada individualmente por la misma; lo que a contrario sensu parece indicar que si se reuniera alguna de estas condiciones, la directiva resultaría anulable por un particular utilizando la vía procesal del art. 173 TCE. En el asunto en cuestión, el TPI viene a fundarse principalmente sobre el carácter normativo, general y abstracto de la directiva en cuestión.

Otra sentencia del TJCE que resulta inclasificable es la que admite la legitimación procesal activa de una formación política carente de representación en el Parlamento Europeo y en contra de un acto del mismo (29). En este caso, sin embargo, parece que la intención del Tribunal consistió más en asegurar la legitimación procesal pasiva de la Asamblea conforme al art. 173 TCE que en asegurar el acceso a la justicia de un grupo político.

(29) TJCE, sentencia de 23 de abril de 1986, *Les Verts c/ Parlement européen*, as. 294/83, Rec. 1986, p. 1339.

(30) TJCE, sentencia de 18 de mayo de 1994, as. C-309/89, Rec 1994, p. 1-1853.

Por su importancia debe de señalarse especialmente la sentencia Codorníu del TJCE (30), sentencia en la que se admite el recurso de anulación en contra del Reglamento n.º 2045/89 del Consejo, en concreto de su artículo 1.2.c) que reserva la denominación «crémant» a ciertos vinos espumosos de calidad producidos en regiones determinadas de Francia y Luxemburgo excluyendo a la sociedad española que gozaba de la marca registrada desde 1924 «Gran Crémant de Codorníu». El Tribunal considera que, a pesar de tratarse de un reglamento, afecta individualmente a este operador económico cuya situación concreta hubiera debido ser tenida en cuenta a la hora de elaborar la norma comunitaria (31). Esta sentencia realiza finalmente una interpretación amplia del interés individual que se debe demostrar en orden a solicitar la anulación de un acto comunitario distinto a una decisión dirigida a un particular (32). Es de lamentar que no haya sido motivada suficientemente, lo que quizás se deba a la dificultad de conciliar la jurisprudencia anterior del propio Tribunal y a la redacción literal del art. 173.4 TCE.

Tras haber analizado la jurisprudencia más importante del TJCE en materia de acceso de los particulares al recurso directo de anulación (art. 173.4 TCE), VANDERSANDEN (33) pone en evidencia la ausencia de seguridad jurídica en la que se encuentran los particulares y los operadores económicos a la hora de presentar un recurso de anulación en contra de reglamentos y decisiones dirigidas a terceros o directivas. Este autor estima que la propia redacción del art. 173.4 TCE no exige una interpretación tan estricta de la noción de «interés directo e individual» y que existen ciertos argumentos a favor de la ampliación del derecho de recurso directo de los particulares.

Esta disposición exige un interés directo e individual independientemente del carácter normativo o no del acto en cuestión. El ordenamiento jurídico comunitario debería garantizar a los particulares una protección real y eficaz de los derechos sustantivos que les otorga y no permitir la actual inseguridad jurídica con respecto a su legitimación procesal en los recursos directos (34).

(31) Esta sentencia confirma por lo tanto la jurisprudencia *Extramet* de 16 de mayo de 1991, op. cit., que se refería a un reglamento relativo a derechos antidumping.

(32) Sobre esta sentencia, vid. WAELBROEK, D., *Common Market Law Review*, 1995, pp. 257-269.

(33) VANDERSANDEN, G., «Pour un élargissement du droit...», op. cit.; y ARNULL, A., «Private applicants and *trie action for annulment* under art. 173 of the EC Treaty», *Common Market Law Review*, 1995, pp. 7-49. Este último autor realiza un estudio más sistemático de la jurisprudencia del TJCE sobre la base del art. 173.4 TCE.

(34) Puesto que el TUE reconoce y afirma el estatus de ciudadano europeo (arts. 8A a 8E. 138D y 138 E), lo que debería reforzar sus derechos procesales ya que el reconocimiento de la justiciabilidad de sus derechos e intereses constituye el corolario necesario de su ciudadanía europea.

Puesto que la exigencia del interés directo e individual es excesivamente rigurosa y, a la vez, errática, este autor opina que este criterio debería sustituirse por el de «afectación» que sufre el demandante en virtud del acto que pretende anular (35). En este orden de cosas, parece necesario exigir un interés «suficiente» o relación entre acto y afectación, sin entrar en la naturaleza del acto (ya sea un reglamento, una directiva, o una decisión dirigida a un tercero). El interés resultará evidente en el caso de ser un acto de carácter individual.

En todo caso es necesario que el acto atente contra los derechos y/o prerrogativas de un particular o de una categoría de personas, lo que por otra parte exige el propio TJCE en su sentencia Codorniú (36).

El propio Tribunal subraya la necesidad de otorgar una mayor protección jurisdiccional a los particulares en el informe que realiza sobre ciertos aspectos de la aplicación del Tratado de la Unión (37) y que presenta de cara a la Conferencia Intergubernamental de 1996.

En este sentido, VANDERSANDEN (38) propone una nueva redacción del artículo 173.4, que quedaría de este modo:

«Toute personne physique ou morale peut former, dans les memes conditions, un recours contre les actes autres que ceux dont elle est le destinataire, dans la mesure où elle est suffisamment affectée par de tels actes». S

(35) El Derecho comparado en materia de recursos de particulares en contra de actos normativos demuestra este criterio común a los distintos Estados miembros, ver en este sentido WAELBROEK, D y VERHEYDEN, A-M, «Les conditions de recevabilité des recours en annulation des particuliers contre des actes normatifs communautaires» Cahiers de droit européen 1995, n°s 3-4, p 399

(36) TJCE, sentencia de 18 de mayo de 1994, op cit

(37) Según el Tribunal «L'on peut se demander si le recours en annulation prévu par l'article 173 du traité CE et par les dispositions correspondantes des autres traités, qui n'est ouvert aux particuliers qu'a l'égard des actes qui les concernent directement et individuellement, est suffisant pour leur garantir une protection juridictionnelle effective contre les atteintes a leurs droits fondamentaux pouvant resulter de l'activité législative des institutions», TJCE, texto mimeografiado, mayo 1995, p 10, punto 20

(38) VANDERSANDEN, G, «Pour un élargissement », op cit, especialm p 551

Esta nueva versión permitiría examinar la admisibilidad del recurso de anulación planteado por un particular bajo el prisma exclusivo del interés para actuar, fuera cual fuera la naturaleza del acto cuestionado, su denominación y/o la producción de efectos normativos. El interés se apreciaría por la relación directa entre el contenido y las consecuencias del acto y la incidencia que de éste resultara sobre la situación personal del demandante (el acto debería afectar sus derechos y/o intereses) (39).

En materia de competencia, y debido quizás a las amplias prerrogativas de las que goza la Comisión, existe un acceso menos restringido de los particulares o empresas al propio Tribunal (40). En primer lugar, la legitimación procesal o *qua-lité á agir* se reconoce al destinatario de las decisiones de la Comisión así como a otras personas interesadas (41). Sin embargo, sólo resulta atacable la decisión final. Esto permite evitar retrasos injustificados en el desarrollo del procedimiento administrativo (42) aunque, para compensar esta exigencia, el Tribunal evita el formalismo y utiliza un concepto no restringido de decisión final (43).

Por otra parte, la Comisión tiene plena discrecionalidad en esta materia para decidir perseguir o no la infracción en cuestión, aunque el Tribunal considera que, en todo caso, se debe respetar el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 (derecho a un tribunal independiente predeterminado por ley si la Comisión ha impuesto una multa o sanción) (44).

(39) Esta reforma conllevaría a su vez la creación de una nueva jerarquía de normas para excluir de los recursos de los particulares a ciertos actos, salvo si estos afectan a sus derechos fundamentales También convendría, según este autor, flexibilizar la legitimación procesal de los particulares en lo que respecta al recurso de indemnización del art 215 TCE y al recurso por omisión o carencia del art 175 TCE Sobre este último, vid MCDONAGH, A, «Pour un élargissement des conditions de recevabilité des recours en contôle de la légalité par des personnes privées en droit communautaire le cas de l'article 175 du traité CE», Cahiers de droit européen, 1994, pp 607-637

(40) Cfr DUFFY, G, «Quelles réformes pour le recours en annulation?», Cahiers de droit européen, 1995, n° 5-6, pp 553-560

(41) TJCE, sentencia de 25 de octubre de 1977, Metro I, as 26/76, Rec 1977, p 1875, y sentencia de 22 de octubre de 1986, Metro II, as 75/84, Rec 1986, p 3021.

(42) TJCE, sentencia de 11 de noviembre de 1981, IBM, as 60/81, Rec 1981, p. 2639, sentencia de 18 de diciembre de 1992, Cimentenes, as acumul T-10 a 12/92, T-15/92, Rec 1992, p 11-2667, y sentencia de 10 de julio de 1990, Automec I, as T-64/89, Rec 1990, p 11-367

(43) TJCE, sentencia de 17 de noviembre de 1987, BAT& Reynolds, as acumul 142 a 156/84, Rec 1987, p 4487 Esta jurisprudencia ha sido confirmada por el TPI en sentencia de 18 de septiembre de 1992, Automec II, as T-24/90, Rec 1992, p 11-2223, sentencia de la misma fecha, Asia Motor France, as. T-28/90, Rec 1992, p 11-2285, y sentencia de 27 de junio de 1995, Guerm Automobiles, as T-186/94, no publicada todavía.

En todo caso, la reforma de los recursos contemplados en los arts. 173 y 175 TCE debe ser independiente de la subsistencia del recurso prejudicial del art 177 TCE (45). No debe suprimirse ningún recurso y debe permitirse a los particulares el ejercicio de ambas posibilidades (46).

DUFFY (47) rechaza las propuestas de limitación de los recursos prejudiciales del art. 177 TCE, consistentes en la revisión de la jurisprudencia Cilfitt (48) de tal manera que sólo puedan efectuar el reenvío el tribunal nacional de apelación o el de última instancia. Esto iría en contra del principio de cooperación judicial en la Comunidad Europea.

2.— El recurso de indemnización por responsabilidad extracontractual de la CE (arts. 178 y 215 TCE).

En lo que respecta al recurso de responsabilidad extracontractual contemplado por los arts 178 y 215 TCE, es necesario señalar que se debería respetar un «principio de coherencia» (49) entre la responsabilidad de los Estados miembros por incumplimiento del Derecho comunitario de cara a los particulares, por una parte, y la responsabilidad de la Comunidad que habría de surgir a partir de la acción/omisión de carácter administrativo cometida por sus instituciones y susceptible de provocar un perjuicio a los particulares, por otra.

La Comunidad Europea no duda en imponer reglas muy estrictas a los Estados miembros reconociendo la responsabilidad de las autoridades nacionales como consecuencia natural de la violación constatada por el Derecho comunitario que les es imputable. Según el principio de coherencia, se debería reconocer que la consecuencia del carácter antijurídico de un acto (o comportamiento) comunitario de las instituciones sería asimismo suficiente para determinar la responsabilidad extracontractual de la CE en el ordenamiento jurídico comunitario (50).

Por estas razones, CAPPELLI y MIGLIAZZA proponen una nueva redacción del art. 215 TCE, al que se añadiría tras su tercer párrafo el siguiente enunciado:

(44) La discrecionalidad de la Comisión en los procedimientos de derecho de la competencia, procedimientos que se llevan a cabo conforme al Reglamento CEE n.º 17/62, permitiría al TJCE no intervenir. El control de la discrecionalidad es una cuestión sobre la cual cuantas más posibilidades se permiten más se tolera la prolongación de los litigios y más se reduce la finalidad de la casación ante el TJCE de la sentencia del TPI. Vid. DUFFY, G., «Quelles reformes pour le recours en annulation?», op. cit. En todo caso, parece evidente que se debe evitar el reenvío posterior de la decisión a la Comisión tras años de litigio, con la perspectiva de que el ciclo de decisión, con recurso ante el TPI y posterior ante el TJCE vuelva a reabrirse, tal y como ha sucedido con el asunto Net Books del TJCE, sentencia de 17 de enero de 1995, as. C-360/92, Rec. 1995, p. I-23.

(45) En el asunto Extramet, TJCE, sentencia de 16 de mayo de 1991, op. cit., el abogado general JACOBS refiere en sus conclusiones generales las ventajas que presenta el recurso directo de los particulares en relación con la cuestión prejudicial del art. 177 TCE, ya que sólo el TJCE es competente para declarar el acto comunitario ilegal TJCE, sentencia de 22 de octubre de 1987, Fotofrost, as. 214/85, Rec. 1987, p. 4199.

(46) TJCE, sentencia de 27 de septiembre de 1983, Universitat Hamburgas. 216/82. Rec. 1983, p. 2771.

(47) DUFFY, P., «Quelles reformes...?», op. cit, p. 553.

(48) TJCE, sentencia Cilfitt de 6 de octubre de 1982, as. 283/81, Rec. 1982, p. 3415.

(49) Principio señalado por CAPPELLI, F., y MIGLIAZZA, M., en «Re cours en indemnité et protection des intérêts individuels: quels sont les changements possibles et souhaitables?», Cahiers de droit européen, 1995, n.º 5-6, pp. 585-640. Ver asimismo PERNICE, I., «L'accès à la justice dans l'Union Européenne: le recours en indemnité», Cahiers de droit européen, 1995, n.º 5-6, pp. 641-660.

«La responsabilité de la Communauté pour les dommages occasionnés par des actes adoptés après l'entrée en vigueur de la présente disposition —à l'exception de ceux adoptés en application de l'article 235 et de ceux approuvés selon les procédures visées aux articles 189 B et 189 C— peut être, entre autres, reconnue en cas de simple constatation d'une violation du droit communautaire sur la base d'un arrêt de l'autorité judiciaire compétente et en présence d'un lien de causalité entre les dommages allégués et la violation commise» (51).

PERNICE señala que el recurso de indemnización regulado por los arts. 178 y 215.2 TCE constituye la última ratio en el sistema de protección jurídica comunitaria para el individuo. Cumple el triple objetivo de reparar, compensar y prevenir el respeto de la justicia, igualdad y legalidad conforme corresponde al principio de una «Comunidad de derecho» (52).

(50) Sobre la necesidad de respetar el principio de coherencia, ver asimismo ÜPSIUS, J. (pseudónimo), «La Conférence intergouvernementale de 1996», Revue trimestrielle de droit européen, 1995, p. 175 y especialm. p. 192.

(51) Vid. CAPPELLI, F., y MIGLIAZZA, M., «Recours en indemnité et protection des intérêts individuels...», op. cit., p. 639.

(52) Cfr. PERNICE, I., «L'accès à la justice...», op. cit, especialm. p. 641.

Este autor propone una nueva vía de recurso que denomina «de compensación equitativa» abierta en todos los casos en los que el legislador impone a un individuo o a un grupo determinado de individuos una carga desigual y desproporcionada, un sacrificio especial e injustificado incompatible con los derechos fundamentales o con los principios generales de Derecho comunitario protectores de los particulares y cuando una anulación (parcial) de la reglamentación en el caso debe ser excluida bien por razones de falta de legitimación procesal activa del

particular, bien en virtud de los objetivos y de la filosofía general del acto (53). Para institucionalizar este recurso, propone una nueva redacción del segundo párrafo del art. 178 TCE que rezaría del siguiente modo:

«La Cour accorde une compensation équitable à toute personne qui supporterait, à raison d'une réglementation communautaire, une charge manifestement irégale et disproportionnée, incompatible avec les droits de l'individu» (54).

De este modo no se seguiría sometiendo al legislador comunitario a las reglas propias de la responsabilidad civil, y se tendría en cuenta el incremento de la participación del Parlamento Europeo en el proceso legislativo. El objetivo de esta reforma no consistiría en reemplazar el régimen de responsabilidad extracontractual por culpa de las instituciones comunitarias sino en complementarlo, reconociendo que éste no es apropiado para regular las consecuencias derivadas de los actos del legislador comunitario. Inspirándose en principios similares a los que rigen la indemnización y el justo precio en caso de expropiación forzosa de los Derechos administrativos nacionales, el nuevo recurso de compensación equitativa no exigiría la demostración de la ilegalidad del acto causante del daño, lo que deviene cada vez más delicado a medida que la legislación comunitaria emana de un legislador democrático europeo (55).

(53) Se trata del principio de ruptura de la igualdad ante las cargas públicas tomado del Derecho francés o de la noción de *sonderopfer* del Derecho alemán (compensación por una carga excesiva y especial).

(54) Cfr. PERNICE, I., «L'accès à la justice dans l'Union européenne», op. cit., especialm. p. 658.

(55) Según PERNICE «Le recours en indemnité est un complément indispensable du système de la protection juridique en droit communautaire. S'il ya un déficit judiciaire dans le domaine du recours direct contre les actes ou omissions normatifs, le recours en indemnité contribue à les compenser», *Ibidem*, pp. 658-659.

3.— El recurso prejudicial de interpretación o validez (art. 177 TCE).

No hay que menospreciar el mecanismo del recurso prejudicial del art. 177 TCE. La importancia de este mecanismo, original en el sistema jurídico europeo, es de tal calibre que el propio TJCE ha desarrollado los grandes principios del Derecho comunitario con ocasión de las cuestiones prejudiciales enviadas por los distintos jueces nacionales. Nociones como la primacía, el efecto directo, la aplicabilidad directa del Derecho comunitario, incluso la responsabilidad de los Estados miembros por incumplimiento del Derecho comunitario eran ajenas al Tratado CE y surgieron gracias a la labor creativa del Tribunal en la interpretación del Derecho comunitario. En estos momentos, se puede incluso afirmar que la jurisprudencia del TJCE está incidiendo sobre el Derecho procesal nacional de los Estados miembros (56). Por otra parte, su jurisprudencia sobre derechos fundamentales, con referencia a las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros e instrumentos internacionales ratificados —sobre todo el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950—, ha venido a ser reconocida por el propio Tratado de la Unión, en su art. F.2.

La doctrina no propone ninguna modificación esencial sobre los recursos prejudiciales del art. 177 TCE (57). Al estudiar el recurso de anulación del art. 173 TCE, los autores estiman que la posibilidad de invocar la nulidad del acto de derecho comunitario mediante el recurso prejudicial del art. 177 TCE debe subsistir puesto que, en efecto, se trata de dos recursos complementarios e independientes (58). Además, las dificultades e incertidumbres que pueden rodear al recurso indirecto constituyen de hecho un argumento a favor del acceso de los particulares a los recursos directos.

El artículo 37.2 del Estatuto del Tribunal de Justicia acuerda el derecho de intervención en los litigios ante esta Corte a toda persona que justifique un interés en la solución del litigio (59). Por el contrario, cuando se trata de recursos prejudiciales, el artículo 20 del Estatuto reserva el derecho de presentar observaciones o memorias escritas a las partes en el proceso principal, a los Estados miembros, a la Comisión y, en su caso, al Consejo. Cuando el Derecho nacional lo permita, una organización que represente un interés general podrá intervenir en el asunto principal y, por este hecho, participar en el procedimiento incidental ante el TJCE (60). Si el Derecho nacional no lo permite, la asociación no podrá presentar siquiera sus observaciones ante el TJCE en el caso de que el recurso planteado sea de tipo prejudicial. Por todo ello, DARMON propone crear para este tipo de organizaciones (como las asociaciones de defensa de los consumidores) la posibilidad de intervención en calidad de *amicus curiae* (61) modificando el Estatuto del TJCE en su artículo 20.

En relación con el acceso a la justicia, las sentencias sobre derechos fundamentales que merece la pena destacar de entre la numerosa jurisprudencia del Tribunal se refieren al derecho a un proceso justo y equitativo .

(62), al derecho a un juez imparcial y a una protección jurisdiccional eficaz (63).

(56) TJCE, sentencia Simmenthal, as 106/77, Rec. 1978, p. 644; y sentencia Factortame I, op. cit.

(57) ALEXANDER, W., «La recevabilité des renvois préjudiciels dans la perspective de la réforme institutionnelle de 1996», Cahiers de droit européen, 1995, n.º 5-6, pp. 561-576.

(58) VANDERSANDEN, G., «Pour un élargissement...»; y DUFFY, G., «Quelles reformes...» op. cit. supra.

La jurisprudencia del TJCE funda y desarrolla la noción de una «Comunidad de Derecho» que se basa sobre dos principios: la igualdad de los ciudadanos de los Estados miembros ante la norma comunitaria (concepto similar al de la igualdad de los ciudadanos ante la ley en un Estado democrático de derecho), y el respeto al juez como garante de las libertades individuales según la regla constitucional. Por todo ello, no existe una Comunidad de Derecho sin una aplicación uniforme del Derecho comunitario y una realización práctica de los derechos que la norma otorga a los particulares.

El único problema que se plantea actualmente dentro del marco de los recursos prejudiciales del art. 177 TCE consiste en el plazo medio de 18 meses que transcurre entre el reenvío del asunto por el juez nacional y la sentencia prejudicial de interpretación o validez del TJCE. Aún así, es preciso rechazar las diversas propuestas de modificación planteadas en este sentido. De este modo, no resulta aconsejable una transferencia parcial de competencias en materia prejudicial al Tribunal de Primera Instancia ni a Cámaras regionales, ni exigir el agotamiento de las vías de recurso internas o el mecanismo de derecho anglosajón *leave to appeal*. Todo ello violaría el principio de colaboración entre jueces que caracteriza el éxito de la técnica del recurso prejudicial del art 177 TCE. Esta técnica procesal es la que ha permitido la mayor penetración del Derecho comunitario en los Estados miembros, convirtiéndose en un «instrumento esencial de integración jurídica y judicial» según KOVAR (64). Por ello no se debe cambiar su funcionamiento más que en caso de absoluta necesidad.

(59) El TJCE es competente para conocer de la interpretación del Convenio de Bruselas sobre el reconocimiento y la ejecución de sentencias en materia civil y comercial de 27 de septiembre de 1968. Esta competencia ha sido ampliada a la interpretación del Convenio de Roma de 19 de junio de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, y podrá extenderse respecto a otros convenios que puedan acordar los Estados miembros dentro del Consejo de la Unión Europea y en el marco de la cooperación intergubernamental sobre justicia y asuntos internos (art. K.3.2.C TUE). Sin embargo, los protocolos anexos al Convenio de Roma y de Bruselas reservan la posibilidad de elevar al TJCE un recurso prejudicial de interpretación a las jurisdicciones nacionales de casación o de apelación expresamente designadas. El Tratado de Roma, en su artículo 177, lo permite a toda jurisdicción de los Estados miembros, sea un juez de primera instancia o un tribunal de casación.

(60) TJCE, sentencia Denkavit, as. 35/80, Rec. 1981, p. 45.

(61) DARMON, M., «Réflexions sur le recours préjudiciel», Cahiers de droit européen, 1995, n.º 5-6, pp. 577-584.

(62) TJCE, sentencia de 5 de marzo de 1980, Pecastaing, as. 98/79, Rec. 1980, p. 69.

(63) TJCE, sentencia de 5 de mayo de 1986, Johnston, as. 222/84, Rec. 1986, p. 1651; sentencia de 21 de febrero de 1991, Zuckerfabriek, as. acumul. c-134/88 y 92/89, Rec. 1991, p. 1-534; y sentencia de 26 de abril de 1994, Roquette, as. C-288/92, Rec. 1994, p. 1-1445.

4.— Protección jurisdiccional y Cooperación en materia de 1 Asuntos Internos y de Justicia.

La protección jurisdiccional comunitaria de los ciudadanos es prácticamente inexistente en materia de asuntos internos y de justicia. De momento, queda excluido el control jurisdiccional sobre el III pilar del Tratado de la Unión (Cooperación en materia de justicia y asuntos internos) ya que el art. L TUE así lo establece. Sin embargo, sería posible una comunitarización de los convenios concluidos dentro del marco del tercer pilar en virtud del artículo K.3.2.C) del propio TUE (65), cosa que, hoy por hoy, todavía no se ha llevado a cabo.

(64) KOVAR, R., «La réforme dy systeme juridictionnel communautaire», comunicación presentada en el XXX Aniversario del Instituto de Estudios Europeos, Bruselas, Bruylant, 1994, pp. 35 y ss.

(65) DARMON, M., «Réflexions sur le recours préjudiciel», op. cit.

La extensión del control jurisprudencial del TJCE sobre el III pilar del Tratado de la Unión (CAIJ) sería posible mediante la revisión del art. L TUE (66), es decir, a través de una conferencia intergubernamental de reforma del Tratado (art. 236 TCE). Se trata de una cuestión constitucional importante, ya que un acuerdo intergubernamental de los Estados miembros no puede modificar la sustancia del Tratado comunitario sustrayendo derechos a los ciudadanos en materia de justicia y asuntos internos.

En caso de ser comunitarizados, el control de estos convenios podría realizarse mediante un sistema similar al previsto por el art. 177 TCE en materia general, aunque con algunas restricciones derivadas de las exigencias propias de la importancia de las materias objeto de convenio. En este sentido, la propuesta de protocolo EURO-POL sobre la cuestión prejudicial prevé que la competencia quede reservada a la jurisdicción de rango

jerárquico superior de cada Estado miembro y que el planteamiento de la cuestión incidental ante el TJCE sea voluntaria para esta jurisdicción nacional predeterminada (67).

En este orden de cosas, se podría prever para el resto de las materias contempladas en el art. K.1 TUE un protocolo tipo, similar al art. 177 TCE y válido para los convenios CAIJ, lo que permitiría un control de los derechos fundamentales de los ciudadanos por el TJCE mediante la vía indirecta.

5.— Acceso de las asociaciones de consumidores y defensa de intereses colectivos.

Pese a la inexistencia de un acceso directo de los consumidores al TJCE, es posible el conocimiento de normas comunitarias aplicables en materia de consumo a través del «recurso indirecto» del art. 177 TCE, siendo en este caso también de interés para los consumidores la interpretación (o declaración de invalidez) que realiza el TJCE en tal sentido (68).

(66) DUFFY, P., «Quelles réformes pour le recours en annulation?», op. cit.

(67) Propuesta de protocolo citada por FERNÁNDEZ DE LA VEGA, M.T., «L'accès a la justice dans l'Union européenne: intervention au nom de la Présidence espagnole», Cahiers de droit européen, 1995, n.º5-6, pp. 661-664.

(68) Así, por ejemplo, dentro de la jurisprudencia más reciente, puede mos citar la denominada sentencia Clinique, de 2 de febrero de 1994,

Se puede decir que la única vía de acceso directo de los consumidores que ha tenido éxito en la práctica forense es la interposición de una demanda en anulación a tenor del actual art. 173.4 TCE. Ello es así, pese a los requisitos de legitimación tan estrictos que este mismo precepto exige a los sujetos individuales para hacer uso de tal proceso, ya no se trata del plazo general de dos meses al que se refiere el art. 173.5 TCE, sino que además es necesario que la norma comunitaria objeto de impugnación sea personalmente dirigida al actor o, de serlo otra persona, que le afecte directa e individualmente. Así sucede que, dentro del conjunto de disposiciones comunitarias a las que alude el art. 189 TCE, sólo la decisión es una norma de carácter individual y, por ello, la única que podrá ser personalmente dirigida al ciudadano comunitario. Por el contrario, las directivas (forma que generalmente adopta la regulación comunitaria en materia de consumo) constituyen un acto comunitario de alcance general, de ahí que dudosamente puedan afectar directa e individualmente al consumidor (salvo que se trate de una norma de carácter individual que reviste el aspecto de un reglamento o directiva).

Al tenor literal del art. 173.4 TCE se une la interpretación restrictiva que muchas veces realiza el TJCE de tales requisitos de admisibilidad exigidos a los particulares para interponer un recurso de anulación. No obstante, la jurisprudencia comunitaria se ha ido mostrando cada vez más favorable a reconocer la posibilidad de ejercer acciones en interés colectivo por parte de grupos de personas, a éstos les considera también directa e individualmente afectados por los actos comunitarios. Por ello es de interés proceder a un examen de la evolución jurisprudencial en este sentido, dentro de la cual podemos destacar como hitos las siguientes sentencias del TJCE (69):

resultado de la cuestión prejudicial planteada por el Landgericht de Berlín respecto de la interpretación de los arts. 30 y 36 TCE en el seno de un proceso nacional donde se discutía la denominación empleada en Alemania por la empresa Clinique para la comercialización de sus productos, denominación que podía inducir a error a los consumidores. Vid. TJCE, as. 315/92, *Verband Sozialer Wettbewerb c. Clinique Laboratories* y otros, cuya sentencia está pendiente de publicación.

(69) Vid. MOITINHO DE ALMEIDA, J.C., «Evolución jurisprudencial en materia de acceso de los particulares a la jurisdicción comunitaria», en RODRÍGUEZ IGLESIAS, G.C. y LIÑÁN NOGUERAS, D., *El Derecho comunitario europeo y su aplicación judicial*, Madrid, Civitas, 1993, si bien sólo recoge la jurisprudencia hasta el año 1992.

a) Sentencia *Confederaron nationale des producteurs de fruits et légumes et autres c. Conseil CEE* (70), de 14 de diciembre de 1962. En esta sentencia el TJCE no admite el recurso de anulación planteado por una asociación de agricultores por entender que a éstos últimos no les afecta directa ni individualmente un acto de carácter general y abstracto. Sin embargo, con independencia de este motivo, niega igualmente la legitimación a dicha asociación de agricultores para interponer una acción en interés colectivo de todos los afectados dentro de esta categoría, aduciendo que lo contrario vulneraría las disposiciones del Tratado. A juicio del Tribunal, los Tratados comunitarios sólo prevén la legitimación de las personas físicas y jurídicas afectadas directa e individualmente por los actos comunitarios (71).

b) Sentencia *Van der Kooy c. Comisión* (72), de 2 de febrero de 1988. En esta sentencia el TJCE modifica su jurisprudencia anterior al considerar que, en este supuesto concreto, una asociación de agricultores

holandeses sí se encuentra directa e individualmente afectada por la decisión objeto de impugnación (73). Pese a no estar directa e individualmente afectada por la decisión objeto de recurso, el Tribunal reconoce que posee legitimación suficiente para interponer una de manda de anulación en interés de sus miembros agricultores a quienes representa. Esta sentencia supone, por lo tanto, el reconocimiento del ejercicio de una acción en interés colectivo en el seno de la Unión Europea.

(70) TJCE, as. acumul. 16/62 y 17/62, Rea 1962, pp. 901 y ss. En el mismo sentido, vid. TJCE, sentencia S.L. Union syndicale du service public européen c. Conseil de 18 de marzo de 1975, as. 72174. Rec. 1975, p. 401.

(71) Según el TJCE, «on ne saurait accepter le principe selon lequel une association, en sa qualité de représentante d'une catégorie d'entrepreneurs, serait concernée individuellement par un acte affectant les intérêts généraux de cette catégorie», *ibidem*, p. 920.

(72) TJCE, sentencia Van der Kooy c. Comisión de 2 de febrero de 1988, as. acumul. 67, 68 y 70/85, Rec. 1988, p. 219.

(73) La argumentación para ello expuesta por el Tribunal es que dicha asociación había representado a los horticultores holandeses en su propio interés dentro de las negociaciones previas al establecimiento de las tarifas convenidas en la decisión impugnada; además y como declara el TJCE, la asociación interviene activamente en calidad de representante en el procedimiento previsto en el art. 93.2 TCE a efectos de determinar la compatibilidad de las ayudas estatales con las concedidas por la Comunidad Europea.

c) Sentencia Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC) c. Comisión CEE (74), de 28 de noviembre de 1991. En ella, por vez primera, ostenta legitimación activa una asociación de consumidores, asociación reconocida oficialmente en el ámbito comunitario para solicitar la anulación de una decisión. El TJCE no plantea problema alguno a la hora de reconocer legitimación colectiva a la citada asociación de consumidores (75). En este sentido, las únicas excepciones de admisibilidad suscitadas hacen referencia a la decisión objeto de recurso, pero en absoluto a la legitimación activa del mismo. Por tanto, procede la admisibilidad del recurso de anulación planteado por el BEUC, asociación a la que se le reconoce estar directa e individualmente afectada por la decisión mencionada, aunque posteriormente el TJCE desestime el recurso por infundado. En concreto, rechaza la violación del derecho de defensa como requisito sustancial de forma para la adopción de la decisión impugnada.

A partir de entonces, han sido otras las acciones introducidas por el BEUC solicitando la anulación de diferentes disposiciones comunitarias en virtud del art. 173 4 TCE, con independencia de la forma externa que éstas revistan; en esta línea, podemos citar, más recientemente, la sentencia BEUC c. National Consumer Council, de 18 de mayo de 1994 y de cuya demanda conoce el TPI (76).

6. Valoración y propuestas de reforma.

En este sentido, se puede decir que la participación de los consumidores en la aplicación de la legislación comunitaria depende del acceso a la justicia efectivo que tengan a nivel nacional en cada uno de los Estados miembros. El control de la observancia de los Estados miembros de sus respectivas obligaciones y la aplicación de los derechos individuales otorgados por el Derecho comunitario requiere normalmente el ejercicio de una acción ante las autoridades nacionales. Por otra parte, existen todavía obstáculos mayores que impiden a los consumidores individuales y a sus organizaciones el acceso directo al Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea bajo los artículos 173 y 175 del Tratado. En este orden de cosas, es de destacar la importancia práctica del derecho de petición de los particulares ante el Parlamento Europeo.

(74) TJCE, sentencia Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC) c. Comisión CEE de 28 de noviembre de 1991, as. 170/89, Rec. 1991, pp. 5711 yss.

(75) No en vano, el TJCE califica al BEUC como «asociación internacional con personalidad jurídica domiciliada en Bélgica, que agrupa a varias organizaciones nacionales que tienen por objeto estatutario la defensa de los consumidores», *ibidem*, p. 5711.

(76) TPI, sentencia BEUC c. National Consumer Council, de 18 de mayo de 1994, asunto 37/92 pendiente de publicación.

Resumiendo la situación actual (77), podemos concluir diciendo que:

1) El control de la aplicación del Derecho comunitario por los Estados miembros pertenece a la Comisión (art. 169 TCE). Los consumidores individuales o las asociaciones de consumidores, ya sean nacionales o europeas, no tienen acceso directo al TJCE cuando son conscientes de que un Estado miembro no ha cumplido sus obligaciones derivadas del Derecho comunitario, bien por no transponer ciertas normas (directivas) a su derecho nacional, bien por adoptar provisiones que contradicen el bloque de legalidad comunitario (derecho originario y derivado —reglamentos y decisiones—). Tal violación podría dar lugar a una responsabilidad del

Estado a nivel nacional declarada por un tribunal nacional pero, en cualquier caso, sería muy difícil de probar la negligencia del Estado, los daños y perjuicios reales y el nexo causal entre la conducta y el resultado (78).

2) En los procedimientos nacionales ante los tribunales, las partes sí que pueden tener acceso indirecto al TJCE mediante el recurso prejudicial de interpretación o de validez del Derecho comunitario del art. 177 TCE, reconociéndoseles de esta manera el derecho otorgado por la Comunidad a pesar de la violación del Estado de sus obligaciones de trasposición o de la no adopción de normas contrarias al Derecho comunitario. En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal sobre los caracteres de este orden jurídico es abundante (sobre todo la relativa al efecto directo, la primacía y la aplicabilidad directa del derecho comunitario) (79).

(77) Sobre este particular vid. VERHEYDEN, A.M. y WAELBROEK, D., «Les conditions de recevabilité...», op. cit; y MOITINHO DE ALMEIDA, JC, «Evolución jurisprudencial en materia de acceso de los particulares a la jurisdicción comunitaria», op. cit. Sobre el derecho de petición al Parlamento Europeo vid. BOUQUET, D.-L., «Le droit de pétition auprès du Parlement Européen: une voie d'accès à la justice communautaire el nationale», Gazette du Palais Doctrine, 1993, n.º 1, pp. 6-11.

(78) Por todo ello, la sentencia Francovich del TJCE ha venido a reconocer a los particulares un derecho a obtener daños y perjuicios, derecho que encuentra su fundamento directamente en el Derecho comunitario y no en los diversos derechos nacionales, en caso de que exista incumplimiento por parte del Estado miembro de sus obligaciones derivadas de su pertenencia a la Comunidad y del Derecho comunitario. Vid. TJCE, sentencia Francovich de 19 de noviembre de 1991, op. cit.

(79) Vid. jurisprudencia del TJCE, As. 26/62, sentencia Van Gend en Loos de 5 de febrero de 1963, Rea 1963, p. 5 (efecto directo del derecho comunitario); As. 41/74, sentencia Van Duyn de 4 de diciembre de 1974, Rec. 1974 (efecto directo); As. 106/77, sentencia Simmenthal de 9 de marzo de 1978, Rec. 1978, p. 629 (efecto directo); As. 152/84, sentencia Marshall, Rec. 1986, p. 723 (efecto directo); As. 103/88, sentencia Constanzo, Rec. 1989, p. 1861 (efecto directo); As. c- 106/89, sentencia Marleasing de 13 de noviembre de 1990, Rec. 1990, p. 1-4157 (efecto directo vertical de las directivas); As. 6/64, sentencia Costa c/Enel de 15 de julio de 1964, Rec. 1964, p. 1158 (primacía del Derecho comunitario); As. c-6 y c-9/90, sentencia Francovich de 19 de noviembre de 1991, op. cit. (Responsabilidad del Estado por incumplimiento del Derecho comunitario).

(80) Según JIMENO BLUNES, M.M., «La protección judicial de los consumidores en el ámbito comunitario: El Libro Verde sobre el acceso a la justicia», Revista de Estudios Europeos, 1995, n.º9, pp. 13-38; los particulares sólo pueden tener acceso al recurso directo del art. 173 TCE. Por el contrario, según BOURGOIGNIE, T. y TRUBEK, D., «Consumer Law, Common Markets and Federalism in Europe and the United States», Walter de Gruyter, Nueva York, 1987; los particulares pueden tener acceso asimismo al recurso de omisión del art. 175 TCE.

(81) El derecho del consumidor Individual como persona física a que la Comisión inicie una acción para asegurar que se cumplan las normas del Tratado ha sido ilustrado en el ámbito de la competencia por el procedimiento iniciado por la Comisión contra Kawasaki Motors (Reino Unido) en el caso de una prohibición de exportación del artículo 85 TCE. El procedimiento fue iniciado a instancias de un particular mediante queja ante la Comisión. Esta persona se había percatado de la diferencia de precio entre las motos de Kawasaki entre los diferentes Estados miembros habiendo intentado, sin éxito alguno, comprar uno de estos vehículos al precio más bajo, que correspondía a un determinado mercado nacional. Vid. Decisión de la Comisión Kawasaki de 12 de diciembre de 1978, DOCE n.º L 16 de 23 de enero de 1979, p. 9.

3) Los consumidores pueden llevar un asunto directamente ante el TJCE según los arts. 173 y 175 TCE (recursos de anulación y de omisión respectivamente (80)). Estos artículos permiten a cualquier persona interesada acudir al Tribunal en materia de competencia, es decir, si la Comisión ha decidido no continuar con el examen de una queja, ha tomado una decisión que se considera inadecuada o no ha tomado ninguna decisión tras un período de dos meses, etc. (81). Los grupos de consumidores también pueden tener un «interés legítimo», tal y como prescribe el art. 3 del Reglamento 17/62, para presentar quejas ante la Comisión de tal modo que se ponga fin a la violación de las normas de competencia del Tratado. Los problemas surgen, sin embargo, cuando los consumidores individuales o las asociaciones intentan acudir directamente al Tribunal conforme a los arts. 173 ó 175 TCE. Según el art. 175 TCE (recurso por omisión), parece que no existen problemas de legitimación para tales consumidores o asociaciones si pretenden demandar a la Comisión por inacción. Sin embargo, según el art. 173 TCE (recurso por anulación), se necesita un «interés directo e individual» para que el asunto sea aceptado por el TJCE (82). Este concepto ha sido interpretado restrictivamente por el Tribunal (83) e impide que los grupos de consumidores puedan acudir al TJCE para atacar la validez de los actos comunitarios que: a) no se les dirige directamente a ellos en tanto que grupo sino que se dirige a sus miembros considerados individualmente, o b) perjudican a los intereses generales de los consumidores residentes en los Estados miembros, cuya protección constituye el objeto social del grupo o asociación. Sí que se permite a las asociaciones de consumidores, por último, personarse en los procedimientos en orden a apoyar la posición de una de las partes (84).

Aparte de estos obstáculos constitucionales y de legitimación activa, existen barreras adicionales importantes que convierten en ilusorio el acceso directo de los consumidores a la justicia «comunitaria», es decir, al Tribunal

de Justicia de la Comunidad Europea. Los costes y la lentitud del procedimiento, críticos a nivel nacional, se convierten en obstáculos insuperables a nivel comunitario (85).

(82) TJCE, vid especialmente sentencia *Metro I*, op at, p. 1875 y *As 246/81 Lord Bethell c/ Comisión y otras compañías aéreas*, Rec 1982, p 2277.

(83) Vid TJCE, as 16 y 17/62, sentencia *Confederation nationale des Producteurs de fruits et légumes c/ Consejo*, op cit En las págs 479-480 de la sentencia se establece que «moreover, one cannot accept the principle that an association, in its capacity as the representative of a category of businessmen, could be individually concerned by a measure affecting the general interests of that category. Such a principle would result in the grouping, under the heading of a single legal person, of the interests properly attributed to the members of a category, who have been affected as individuals by genuine regulations, and would derogate from the system of the Treaty which allows applications for annulment by private individuals only of decisions which have been addressed to them, or of facts which affect them in a similar manner». El Tribunal no acepta, por lo tanto, lo que se viene conociendo como acciones colectivas o que representan los intereses de un grupo de personas. En la sentencia *Union Syndicale-Service public européen c/ Consejo*, op cit, p 401, el Tribunal adopta la misma posición de rechazo ante este tipo de acciones ejercitadas por una asociación en defensa de los intereses de los asociados.

(84) El derecho a intervenir se deriva del art 37 del Protocolo del Estatuto del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y del art 93 de las Reglas de Procedimiento del Tribunal. Ha sido confirmado por el TJCE, al menos en dos ocasiones, con respecto a las asociaciones de consumidores. Vid la resolución del Presidente del Tribunal en el asunto 229/82 de 21 de septiembre de 1982, que permitió a la BEUC intervenir en el procedimiento del caso *Ford Werke*. «The BEUC is one of the four organisations which are members of the CCC established by Commission Decision n° 73/306/EEC of 25 September 1973. Regard being had to the objectives of that organization and to its intervention in the previous stage of this dispute, there is reason to believe that it has an interest sufficient to allow it to intervene in these proceedings for the adoption of interim measures». DOCE n° C 258 de 2 de octubre de 1982, p. 4. Asimismo, en los asuntos acumulados.

Resulta evidente que, dentro del presente sistema de aplicación del Derecho comunitario —o, precisamente, por la falta de tal sistema— la efectividad de la participación de los consumidores en la aplicación de los «derechos europeos del consumidor», seguirá dependiendo de los esfuerzos realizados a nivel nacional para mejorar el acceso de los consumidores a la justicia ante los tribunales nacionales u otro tipo de estructuras. Por supuesto, algunas iniciativas de la Comunidad podrían contribuir a reformar tal sistema, particularmente mediante el proceso de armonización de disposiciones legislativas, puesto que existen algunas directivas, cuyo objeto es la protección de los intereses económicos del consumidor, que armonizan asimismo ciertos aspectos de los procedimientos procesales nacionales en virtud de la correcta aplicación del Derecho comunitario. Sin embargo, debido a que estas reformas se refieren a principios fundamentales de los ordenamientos procesales de los Estados miembros, tales como el reconocimiento de la legitimidad activa de las asociaciones de consumidores o la admisión de las acciones colectivas, y puesto que la directiva conlleva unos límites precisos de armonización (similitud de objetivo a alcanzar pero diversidad de medios al alcance de los Estados miembros en orden a cumplir el objetivo), se puede predecir que, probablemente, no existirá un consenso entre los Estados miembros para la adopción de normas comunitarias en materia procesal y de acceso a la justicia de los consumidores, ya sea ésta a nivel nacional o «comunitaria» (86).

40-48, 50, 54-56, 111, 113 & 114/73 *Suiker Ume and others v Commission*, Rec 1975, p 1663, se admitió la intervención de una asociación de consumidores italiana (*Unione Nazionale Consumatori*) por el Tribunal quien estableció que «Since it is the particular objective of the Union to represent and protect consumers, it can show an interest in the correct application of Community provisions in the field of competition, which not only ensure that the common market operates normally but which also tend to favour consumers. Accordingly, the Union has an interest in the solution of the cases at issue, to the extent that the latter concern the finding that the applicants in the main actions indulged in a concerted practice with the object and effect of protecting the Italian market» (considerandos 7 y 8 de la sentencia). (85) Por citar un ejemplo, el coste de la queja e intervención del BEUC en el asunto *Ford*, ya citado, de 1982 se elevó a más de cuatro millones de pesetas antes de que se hubiera decidido sobre el fondo.

En este orden de cosas, existe una antinomia flagrante entre el acceso restringido de los particulares al Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea y el amplio acceso ante los tribunales nacionales que debe asegurarse por el Derecho nacional conforme a la jurisprudencia del TJCE (87). En ésta, el Tribunal ha anclado como parte del orden constitucional comunitario la exigencia de la protección jurisdiccional, ante los tribunales nacionales, de los derechos que los particulares derivan del Derecho comunitario.

La jurisprudencia del TJCE tiene repercusiones importantes sobre la elaboración (¿quizás el progresivo acercamiento de hecho?) de las vías judiciales que los particulares pueden utilizar en sus diferentes ordenamientos jurídicos para hacer respetar sus derechos subjetivos de cara a las autoridades públicas y, cuando proceda, de cara a otros particulares en caso de violación de obligaciones jurídicas precisas y directamente aplicables de Derecho comunitario (88).

Esta evolución no se detiene en las modificaciones de los sistemas nacionales en lo que respecta a los derechos que los particulares obtienen del Derecho comunitario, sino que podría también afectar a normas nacionales en la medida en que se trate de proteger derechos subjetivos «similares» que el derecho nacional otorga a los particulares.

Ello se debe al principio de correcta administración de justicia que VAN GERVEN denomina «principio de homogeneidad» (89). En virtud de este principio, que no pertenece al Derecho comunitario, es necesario evitar la discriminación a rebours o discriminación «a contrario» de los nacionales (90), es decir, que estos ciudadanos sean menos protegidos al atacar una infracción interna y puramente nacional que cuando se trata de normas igualmente nacionales que protegen derechos subjetivos derivados de normas comunitarias.

(86) Cfr. COMISIÓN, Doc. COM (95) 712 final de 24 de enero de 1996 sobre las acciones de cesación en materia de protección de los consumidores; y Doc. COM (96) 13 final de 14 de febrero de 1996 sobre un plan de acción en materia de acceso de los consumidores a la justicia y solución de litigios de consumo en el mercado interior.

(87) Jurisprudencia del TJCE sobre el efecto directo y la interpretación conforme a las directivas (sentencia Van Colson, as. 14/83, Rec. 1984, p. 1891; en la cual se exige a los tribunales nacionales la interpretación de las normas nacionales a la luz de las directivas comunitarias conforme al art. 189 TCE; y sentencia Francovich de 19 de noviembre de 1991, op. cit., sobre la responsabilidad de los Estados miembros por incumplimiento del Derecho comunitario.

(88) VAN GERVEN, W., «L'accès à la justice dans l'Union Européenne», Editorial, Cahiers de Droit Européen, 1995, n.º 5-6, pp. 527-528.

(89) Esta extensión de principios comunitarios a ordenamientos jurídicos nacionales se ha producido ya en algunas decisiones de la House of Lords posteriores a la sentencia Factortame I del TJCE, en las que esta Cámara ha rechazado el privilegio de inmunidad de la Corona en un litigio puramente nacional. También se puede apreciar en algunas sentencias del Tribunal Constitucional español. Sobre este fenómeno ver VAN GERVEN, W., *Common Market Law Review*, 1995, p. 679 y p. 703.

El principio de homogeneidad conlleva la aplicación del principio fundamental de igualdad de tratamiento ante la ley en materia de protección jurisdiccional, protegido por la Constitución española en su art. 14. Esta evolución demuestra el grado de interpenetración al que están llegando los derechos comunitario y nacional. Existe lo que O'NEILL denomina la recepción indirecta del Derecho comunitario en el ordenamiento jurídico nacional (91). El Derecho nacional se impregna progresivamente de ciertos principios de Derecho comunitario ya que los jueces nacionales operan como jueces de derecho comunitario conforme al art. 177 TCE. A pesar de la división formal entre asuntos de competencia comunitaria y asuntos de competencia nacional, el Derecho comunitario se infiltra en áreas internas puesto que tal dualismo judicial es inestable por naturaleza. En este sentido cabe destacar una decisión de la House of Lords de 1992 donde se proclama la igualdad de ciudadanos ante la ley y se evita que los éstos reciban un trato menos favorable en una situación nacional que en una situación comunitaria mediante el uso de la analogía (en ausencia de una norma aprobada por el Parlamento se cubre la laguna jurídica mediante esta técnica de integración judicial que constituye el precedente, técnica sobre la que se ha construido el sistema de derecho anglosajón) (92).

(90) Este tipo de discriminación se suele denominar «discrimination á rebours» en el Derecho comunitario.

(91) O'NEILL, A., «Decisions of the European Court of Justice and their constitutional implications», Londres, Butterworths, 1994. Vid. así mismo la reseña realizada por S. WEATHERILL en *Common Market Law Review*, 1996, n.º 1, p. 1.

(92) Cfr. decisión de la House of Lords en el asunto *Woolwich Building Society v. IRC* [1992] 3 All ER 737, y comentario en la *Common Market Law Review*, 1996, n.º 1, pp. 84 y ss.

En relación con el acceso de los particulares a la justicia comunitaria y a la accesibilidad en general de los recursos directos, es preciso señalar que parece necesaria la ampliación de la legitimación de los ciudadanos conforme al art. 173 4 TCE (recurso de anulación) y a la propia jurisprudencia del TJCE. La admisibilidad del recurso podría determinarse sobre la noción del interés á agir o interés legítimo (93). Con respecto al art. 215 TCE (recurso de indemnización), cabría estudiar la conveniencia de crear un régimen específico de responsabilidad extracontractual de la Comunidad. Esto se podría llevar a cabo mediante el establecimiento de un sistema propio que tuviera en cuenta la naturaleza de la propia Comunidad Europea y los intereses legítimos de los justiciables, suprimiendo asimismo la referencia que el actual art. 215 realiza a los principios generales del derecho comunes a los Estados miembros (94). Por el contrario, el recurso prejudicial de interpretación o validez del art. 177 TCE debería subsistir sin modificaciones esenciales, ya que constituye el centro de gravedad de la integración judicial comunitaria (95).

La Unión Europea se fundamenta sobre el principio del Estado de Derecho, así lo afirma el propio TJCE en su informe sobre la aplicación del Tratado de la Unión de cara a la Conferencia Intergubernamental de Reforma del

Tratado de Maastricht (96). Por ello, los negociadores deberían haber examinado la formulación del art. L TUE, el cual excluye actualmente el II y III pilar del Tratado de la Unión (PESC y CAIJ) del control jurisdiccional del Tribunal de Justicia.

La objeción principal a la ampliación del acceso de los particulares a los recursos directos lo constituye la existencia de una vía de recurso paralela, a saber, la cuestión prejudicial planteada ante el juez nacional. En realidad, esta objeción no resulta fundamentada ya que el recurso prejudicial contemplado por el art. 177 TCE no constituye una alternativa suficiente por las circunstancias a las que resulta sometido en algunas ocasiones y por las desigualdades que dicho hecho provoca entre ciudadanos de uno u otro Estado miembro.

(93) Si se desea llevar a cabo una modificación legislativa del sistema de recursos comunitario, debería demostrarse tal necesidad a los Estados miembros, salvo que se adopte la tesis que el derecho a un recurso directo es un derecho fundamental (como opina J.P. JACQUE). Por otra parte, la formulación del interés suficiente a agir propuesta por VANDERSANDEN en relación con el art. 173 sigue dejando, en el fondo, un gran margen de apreciación al juez comunitario. Cfr. LOUIS, F., «U- accès à la justice dans l'Union européenne: synthèse des débats», Cahiers de droit européen, 1995, n.º 5-6, pp. 665-674.

(94) GOFFIN, L., «L'accès à la justice dans l'Union européenne», Actes de la Journée d'études organisée par les Cahiers de droit européen, Introduction, Cahiers de droit européen, 1995, n.º 5-6, pp. 529-435.

(95) Vid. LOUIS, J.V., «L'accès à la justice dans l'Union européenne: conclusions générales». Actes de la Journée d'études organisée par les Cahiers de droit européen, Cahiers de droit européen, 1995, n.º 5-6, pp. 675-678. Este autor señala asimismo la conveniencia de reformar el art. 173.4 TCE.

(96) Quizás en el futuro se debería de reconocer un derecho de acceso de las colectividades locales (Comunidades Autónomas) al TJCE.

Quizás se debería estudiar la reforma y la mejora del art. 177 TCE en lugar de facilitar el acceso directo al TJCE, insistiendo de este modo en la necesidad de resolver otros problemas ligados a estas cuestiones como son la jerarquía de las normas comunitarias, la necesidad de jurisdicciones especializadas o regionales, el federalismo judicial, etc.

D.— Hacia un Derecho procesal común.

De todo lo anteriormente expuesto, se deduce la emergencia de un Derecho procesal comunitario y que presenta, de momento, una doble vertiente. En primer lugar, se encuentra un sistema de normas jurídicas y de criterios jurisprudenciales aplicable al ejercicio de derechos sustantivos comunitarios ante el TJCE. Por otra parte, existe un derecho casi exclusivamente jurisprudencial aplicable al ejercicio de reclamaciones comunitarias ante los tribunales nacionales. Lástima que uno y otro sistema no sufran un desarrollo paralelo, perjudicando a los particulares a la hora de acceder al propio Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.

Ahora bien, la jurisprudencia del TJCE en materia de invocación de los derechos comunitarios ante los tribunales nacionales ha sido tan revolucionaria que puede decirse que está surgiendo, por la vía de hecho, un Derecho procesal común que despliega sus efectos sobre los ordenamientos jurídicos procesales de los Estados miembros. Según esta jurisprudencia, la existencia de vías procesales adecuadas es una exigencia del Derecho comunitario, conforme al artículo 5 del Tratado. Los derechos procesales nacionales deberán garantizar, en todo caso, la plena protección de los derechos que corresponden a los justiciables en virtud del Derecho comunitario. El Derecho procesal común debe, sin embargo, respetar la autonomía institucional y procedimental de los Estados miembros, por lo que, de momento, y a falta de una reforma de la carta constitucional comunitaria, su desarrollo ha de detenerse en este estadio.

Colaboradores

ELVIRA MÉNDEZ PINEDO

Es Doctora en Derecho por la Universidad de Alcalá de Henares. Diplomada en Derecho Comunitario por la Universidad de París II (Sorbonne), Francia y en Derecho Internacional por la Mc George School of Law (University of Pacific, California).

JUAN SÁNCHEZ FERNÁNDEZ

Es licenciado en Administración de Empresas y Márketing por la Universidad de Granada y Profesor de Comercialización e Investigación de Mercados de dicha Universidad. Desarrolla su actividad investigadora en temas relacionados con la distribución comercial y ha participado como ponente en congresos nacionales e internacionales relacionados con esta materia.

SALVADOR DEL BARRIO GARCÍA

Es Licenciado en Administración de Empresas y Márketing por la Universidad de Granada y Profesor de Comercialización e Investigación de Mercados de dicha Universidad. Desarrolla su actividad

investigadora en temas relacionados con la publicidad y ha participado como ponente en congresos nacionales e internacionales.

FRANCISCA FUENTES MORENO

Es Licenciada en Administración de Empresas y Márketing por la Universidad de Granada y Profesora de Comercialización e Investigación de Mercados de dicha Universidad. Desarrolla su actividad investigadora en temas relacionados con la calidad agroalimentaria y ha participado como ponente en congresos nacionales e internacionales.

M. CARMEN PÉREZ GONZÁLEZ

Es Becaria de Investigación del Área de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad Carlos III de Madrid.

MARÍA JOSÉ REYES LÓPEZ

Es Profesora de Derecho Civil de la Universidad de Valencia. Desde hace varios años viene realizando actividades de enseñanza y divulgación del Derecho de Consumo tanto docentes como investigadoras.