

ASPECTOS JUDICIALES DEL «ACERVO COMUNITARIO»

Por Pierre PESCATORE (*) (**)

Cuando en 1952 y 1957, Alemania, Bélgica, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos concluyeron los tratados que instituían las Comunidades europeas, dichos Estados pudieron tener una visión sintética y, por lo menos en apariencia, precisa de los compromisos contraídos: los artículos de tres tratados y los documentos anejos. A partir de entonces, se han establecido las instituciones comunes y las Comunidades han asumido sus funciones. Sobre la base de los tratados, se han producido actos normativos y decisiones políticas en gran número y se han desarrollado prácticas institucionales significativas. Los Estados que desean adherirse al sistema comunitario deben saber que en el momento de entrar en las Comunidades se les pide que acepten no solamente los tratados con, por supuesto, las modificaciones y complementos que se les han incorporado a lo largo de los años, sino también todo el cuerpo de normas, decisiones y prácticas que se han agregado a los tratados originarios a lo largo de los años. Naturalmente, tales tratados continúan siendo siempre la base fundamental, pero no deberá subestimarse la importancia a la vez cuantitativa y cualitativa de ese derecho al tiempo complementario y explicativo al que se ha tomado la costumbre de dar el nombre de «acervo comunitario» (1).

1. ¿Qué es el «acervo»? La expresión misma, corriente en la práctica aunque no haya sido consagrada por ningún texto jurídico, es significativa. En efecto, designa no solamente desuma de lo que se ha hecho y realizado en el curso de un cuarto

(*) Juez en el Tribunal de Justicia de las Comunidades europeas.

(**) Traducido por Montserrat F. Loaysa.

(1) PUISSOCHE, J.-P., en su obra sobre *L'Elargissement des Communautés Européennes*, Paris, 1974, define en estos términos el acervo —«acquis communautaire»—: «El principio esencial (del acta de adhesión) es el que se formula en términos políticos con el nombre de la «aceptación del acervo comunitario». Este principio significa que los nuevos Estados miembros debían aceptar que les fueron aplicables, donde el momento de la adhesión, tanto los tratados como los actos adoptados por las Instituciones para su ejecución (el derecho privado) y más generalmente todo lo que, a títulos diversos, recubre la obra de las Comunidades desde su creación. Este principio fue afirmado antes incluso de la apertura de la negociación (p. 45).

de siglo de vida institucional; más que esto, se designa de este modo todo lo que, entre las cosas realizadas, aparece como una conquista definitiva que no puede volver a discutirse. El «acervo», en otros términos, es más que un simple «activo», pues un activo puede dilapidarse; el acervo debe ser, a cualquier precio, preservado y defendido.

La toma de conciencia, en lo que respecta a la existencia de este acervo, se remonta a la época de las negociaciones para la primera ampliación de la Comunidad. En el dictamen del 19 de enero de 1972, que precedió a la firma del Tratado de adhesión de Dinamarca, Irlanda y el Reino Unido, la Comisión ha expresado en estos términos la realidad de dicho acervo y su aceptación por los nuevos adherentes:

«Considerando que, al convertirse en miembros de las Comunidades, los Estados solicitantes aceptan sin reservas los tratados y sus finalidades políticas, las decisiones de cualquier tipo adoptadas desde la entrada en vigor de los tratados y las opciones efectuadas en materia de desarrollo y del fortalecimiento de las Comunidades;

considerando, en particular, que el ordenamiento jurídico establecido por los tratados que instituyen las Comunidades se caracteriza esencialmente por la aplicabilidad directa de algunas de sus disposiciones y de algunos actos adoptados por las instituciones de las Comunidades, la primacía del derecho comunitario sobre las disposiciones nacionales que estuvieran en contradicción con él y la existencia de procedimientos que permiten asegurar la uniformidad de interpretación del derecho comunitario; que la adhesión a las Comunidades presupone el reconocimiento del carácter obligatorio de dichas normas cuyo respeto es indispensable para garantizar la eficacia y la unidad del derecho comunitario».

Ciertos aspectos de este acervo han sido precisados en las disposiciones preparatorias del acta de adhesión del 22 de enero de 1972. En efecto, según el artículo 2 de ésta, «los actos adoptados por las instituciones de las Comunidades vinculan a los nuevos Estados miembros y son aplicables en dichos Estados en las condiciones previstas por los tratados y por la presente acta». El artículo 3 añade, en su apartado 1.º, que «los nuevos Estados miembros se adhieren por la presente acta a las decisiones y acuerdos convenidos por los representantes de los gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo», y, en su apartado 3, que «los nuevos Estados miembros se encuentran en la misma situación que los Estados miembros originarios respecto a las declaraciones, resoluciones u otras tomas de posición del Consejo, así como respecto a las relativas a las Comunidades europeas adoptadas de común acuerdo por los Estados miembros; en consecuencia, respetarán los principios y orientaciones que de ellas se derivan y tomarán las medidas que se consideren necesarias para asegurar su aplicación».

Estas fórmulas se han repetido en el dictamen emitido por la Comisión el 27 de mayo de 1979, a propósito de la adhesión de Grecia y en los artículos 2 y 3 de

la correspondiente acta de adhesión del 28 de mayo de 1979. No hay ninguna duda de que se recogerán de nuevo en los casos futuros, quedando entendido no obstante que, progresivamente, vendrán a añadirse nuevos elementos al cuerpo ya considerable de los elementos del derecho comunitario contemplados por estas disposiciones.

2. Acervo legislativo, político y jurisprudencial. La lectura de las fórmulas que preceden muestra que, en las actas de adhesión propiamente dichas, se ha concentrado la atención sobre el aspecto legislativo y político del acervo; se mencionan los actos institucionales, las decisiones, acuerdos, declaraciones y resoluciones adoptados por el Consejo. Por el contrario, los dictámenes de la Comisión aluden, por lo demás, a otro aspecto de este acervo, más difícil de identificar, pero no menos real ni importante. Cuando la Comisión hace referencia a la aplicabilidad directa y a la primacía del derecho comunitario, a la existencia de procedimientos que permiten asegurar la uniformidad de interpretación de dicho derecho, al carácter obligatorio de los compromisos asumidos, a la necesidad, en fin, de garantizar la eficacia y la unidad del derecho comunitario, se refiere evidentemente a un aspecto del acervo que ha encontrado su expresión, sobre todo en la jurisprudencia del Tribunal, pero no exclusivamente en éste; en efecto, todo lo que afecta a la aplicabilidad directa del derecho comunitario, a su primacía, a su eficacia, a su unidad, forma parte de una convicción jurídica común que sostienen los tratados y que inspira a las autoridades nacionales, y entre ellas a las jurisdicciones nacionales, tanto como a las instituciones comunes. El Tribunal de Justicia, aquí, no ha hecho más que expresar una «común opinio» difundida en todo el cuerpo de la Comunidad.

Este estudio pretende demostrar cuál es la consistencia de este acervo en tanto ha encontrado expresión en la jurisprudencia del Tribunal. Se deducirá de este análisis que las palabras clave que aparecen en los citados dictámenes de la Comisión no constituyen en realidad más que una evocación muy resumida de doctrinas jurisprudenciales mucho más elaboradas y que, además, aparte de estos elementos sobre todo de carácter formal e instrumental, las sentencias del Tribunal han fijado numerosos elementos de derecho material que forman parte también del acervo comunitario.

Antes de emprender este análisis, debemos no obstante poner en claro una cuestión previa. ¿Cómo se puede identificar, en el cuerpo de la jurisprudencia, esta categoría privilegiada del «acervo», entendida como las ganancias que no pueden cuestionarse de nuevo? En efecto, sería excesivo querer incluir en él todas las decisiones judiciales producidas a lo largo de los años. El Tribunal siempre ha cuidado de mantener una cierta flexibilidad en su jurisprudencia. Aunque no se conozca hasta ahora un cambio espectacular, las evoluciones y las adaptaciones, tanto de estilo como de contenido, son bien perceptibles en la sucesión de las sentencias. No obstante, ocurre también que, en sus decisiones, el Tribunal advierte al lector de lo que son, en el sistema comunitario y en los objetivos que se persiguen, cosas esenciales, exigencias que afectan a los fundamentos mismos de la Comunidad, normas cuyo desconocimiento expondría la

unidad, la identidad y hasta la existencia de la empresa europea. Estas afirmaciones se refieren tanto a la estructura institucional de la Comunidad y a su ordenamiento jurídico como a su constitución económica y social.

3. **Acervo ordinario, acervo fundamental y contra-acervo.** El estilo mismo de las decisiones de este orden permite reconocer fácilmente que no se trata de elementos contingentes y variables, sino de normas y principios permanentes, fundamentales, esenciales para la cohesión del conjunto y la realización de los objetivos fijados. Son pues estas sentencias las que forman parte del acervo comunitario; en realidad, se trata de un acervo de rango superior, puesto que, además, las decisiones de esta categoría se incorporan directamente a las nociones y principios de los tratados y forman un cuerpo con ellos. Se trata, en otros términos, no de un acervo «ordinario» como el mencionado por los artículos de las actas de adhesión, sino de un acervo de carácter fundamental, es decir, de rango constitucional.

Esta última observación pone de manifiesto que hay, en el acervo comunitario, elementos de calidad y de autoridad desiguales. En efecto, todo lo que se menciona en los artículos 2 y 3 de las actas de adhesión: reglamentos, directivas, decisiones, acuerdos, declaraciones, resoluciones y demás tomas de posición del Consejo, queda subordinado a las normas de los tratados. Ni las instituciones de la Comunidad ni los gobiernos de los Estados miembros pueden modificar los compromisos consagrados por los tratados o alterar los datos de la estructura constitucional de la Comunidad. En otros términos, el acervo político y legislativo al cual se hace referencia en las actas de adhesión se encuentra en una situación de subordinación con respecto al acervo jurisprudencial, en la medida en que este último se incorpora directamente a los tratados. El acervo comunitario aparece, pues, como un acervo jerarquizado según se sitúe al nivel de los tratados mismos o al nivel de la actividad legislativa y política de la Comunidad.

Este enfoque tiene su importancia por la razón de que el balance político de veinticinco años de vida comunitaria no sólo implica, desgraciadamente, elementos positivos. Diversas políticas comunes anunciadas por los tratados están en suspenso y se las ha sustituido por decisiones provisionales cuyo estatuto sigue siendo discutible. En el curso de este periodo, la Comunidad ha debido vencer inmensas dificultades y enfrentarse a graves crisis interiores. Los compromisos que han podido hallarse para superar esos momentos difíciles no siempre han sido conformes con las exigencias de los tratados (2). Sería un grave error, para los Estados adherentes, creer que se trata de elementos legítimos y definitivos del acervo comunitario. Se trata de situaciones provisionales, de carácter esencialmente político, de «*modi vivendi*» temporales que en cualquier momento po-

(2) El ejemplo mejor conocido de este acervo negativo es lo que se acostumbra a llamar los «acuerdos de Luxemburgo», es decir, el compromiso que ha permitido proseguir los trabajos comunitarios a continuación de la crisis provocada por el gobierno francés en el invierno de 1965-1966. El elemento principal de este compromiso ha consistido en limitar el principio de las decisiones mayoritarias en el Consejo. Como este compromiso no es, intrínsecamente, nada más que la com-

drán volver a cuestionarse con respecto a la legalidad comunitaria (3). Es importante que los Estados que proyectan adherirse a la Comunidad comprendan toda la ambigüedad y la precariedad de lo que se les propone aceptar a este respecto.

Una vez hecha esta declaración, podemos abordar el desarrollo de nuestro tema. Presentaremos la jurisprudencia del Tribunal en forma de dos conjuntos distintos: por una parte, el acervo que llamaremos «formal» y que se relaciona con las características generales del ordenamiento jurídico comunitario, es decir, en líneas generales, con todo lo que se refiere a los aspectos evocados en los dictámenes de la Comisión; por otra, el acervo «sustancial», es decir, las opciones del Tribunal sobre los problemas de fondo que se refieren al orden económico y social de la Comunidad. Mientras que, en la primera parte, estamos en condiciones de dar una imagen bastante coherente y exhaustiva de la realidad, en la segunda, no podemos hacer más que llamar la atención sobre algunos conjuntos jurisprudenciales particularmente representativos.

1.ª PARTE.—EL ACERVO FORMAL

La participación de un Estado en la Comunidad es distinta, cualitativamente, a la adhesión a una de las innumerables organizaciones internacionales. Al hacerse miembro de la Comunidad, el Estado se sitúa, en efecto, en un marco estructural bien definido, regido por un derecho cuyas obligaciones sobrepasan de lejos, en intensidad, las del ordenamiento jurídico internacional. La adhesión a la Comunidad es un acto que afecta a las bases constitutivas del Estado. No es sorprendente que haya dado lugar en todos los Estados miembros, antiguos y nuevos, a amplias discusiones políticas y jurídicas y que varios Estados hayan preparado su adhesión mediante modificaciones constitucionales previas, o extraído las consecuencias posteriormente sobre el plano constitucional.

En su jurisprudencia, el Tribunal ha tenido ocasión de subrayar los efectos de esta verdadera mutación jurídica. A diferencia del derecho internacional tradi-

probación de un desacuerdo fundamental, no parece que esté incluido en las previsiones del artículo 3 del acta de adhesión que se refiere a las resoluciones «adoptadas de común acuerdo por los Estados miembros». El texto de los «acuerdos de Luxemburgo» ha sido publicado en el *Bulletin* de la CEE, 1966, núm. 3, pp. 5-11. Para más detalles, ver la contribución del autor al volumen sobre «La fusion des Communautés Européennes au lendemain des accords de Luxembourg», Coloquio de Lieja, 1966, Lieja/La Haya, 1967, con el título: «Les perspectives du développement institutionnel à la suite de la 'crise du marché commun'», pp. 61-77, seguida de una nota documental.

(3) Así, en su sentencia del 3 de febrero de 1976, **Manghera**, el Tribunal se ha negado a reconocer la legitimidad de una resolución del Consejo sobre los monopolios nacionales de tabacos en Francia y en Italia, cuyo objeto esencial había sido retrasar seis años más allá del período de transición el plazo previsto, para la adecuación de dichos monopolios, por el artículo 37 del Tratado CEE (Recueil, p. 91, ver cdo. 20-22); en la sentencia del 8 de abril de 1976, **Gabrielle De-frenne, c/ SABENA**, el Tribunal ha desechado también una resolución del Consejo en la medida en que éste había atrasado el plazo del 1.º de enero de 1962, previsto por el artículo 119 del Tratado CEE para la reallización efectiva del principio de igualdad de remuneración entre trabajadores masculinos y femeninos (Recueil, pp. 45, ver cdo. 56-58).

cional, el derecho de la Comunidad es un orden jurídico efectivo, real, concreto, prácticamente operativo. La doctrina clave de esta jurisprudencia es la del «efecto útil», quedando entendido que la expresión, bien acuñada en francés, es intraducible en la mayor parte de las otras lenguas y que la idea ha debido expresarse, por esta razón, con una variedad de vocablos que veremos.

Según los contextos y las contingencias, la doctrina jurisprudencial que da expresión a la efectividad del orden jurídico comunitario ha puesto el acento sobre aspectos diversos, entre los cuales se pueden señalar no menos de cuatro grandes doctrinas jurisprudenciales. En el mismo momento de enunciarlas por primera vez, quisiéramos subrayar que se trata de expresiones diversas de una única y misma idea fundamental y que, por esta razón, estas doctrinas se encuentran estrechamente unidas entre ellas en la jurisprudencia: la irreversibilidad de los compromisos asumidos por los Estados miembros, el carácter obligatorio del derecho comunitario, su primacía y, en fin, su aplicabilidad directa.

I. La irreversibilidad de los compromisos comunitarios.

La creación de las Comunidades europeas ha sido un acto histórico destinado a dar a Europa occidental una estructura que, si no es inmutable, debe, sin embargo, ser durable en sus principios. La Europa comunitaria ha querido, de ese modo, darse una constitución definitiva. Los tratados se han concluido «sin limitación de tiempo» (4) y no contienen cláusulas de denuncia. La retirada de un Estado miembro sólo podría hacerse, pues, por acuerdo mutuo; no hay retirada unilateral o, en tal caso, se efectuaría quebrantando el derecho. Jurídicamente no hay, pues, vuelta atrás en la Comunidad. No está permitido poner de nuevo en tela de juicio los compromisos una vez asumidos; no está admitido nacionalizar de nuevo los sectores que han pasado ya bajo la autoridad de la Comunidad.

A decir verdad, el derecho comunitario no ha hecho más que recibir y confirmar así un principio fundamental del derecho internacional: la inviolabilidad de la palabra dada y la obligación de respetar los tratados internacionales según las exigencias de la buena fe. Sobre este punto, el artículo 26 de la convención de Viena sobre el derecho de los tratados no ha hecho más que expresar uno de los principios elementales del derecho internacional de todos los tiempos.

La jurisprudencia del Tribunal contiene ilustraciones multiformes de este dato elemental del ordenamiento jurídico de la Comunidad. Dos series de sentencias pueden mencionarse aquí. Por una parte, las que afirman el carácter definitivo e irrevocable de los compromisos contraídos por los Estados miembros. Por otra, una jurisprudencia que se ha desarrollado a favor de las disposiciones transitorias, muy desarrolladas en el Tratado CEE y en las actas de adhesión. El sis-

(4) Tratado CEE, artículo 240; Tratado CEEA, artículo 208. Nótese que el Tratado CECA, según los términos de su artículo 97, sólo se concluye para una duración de 50 años.

tema comunitario es un sistema evolutivo, dando por sentado, no obstante, que el movimiento es «en sentido único»: hay transición en el sentido de una progresión; la vuelta atrás es inconcebible.

1. **Afirmaciones del Tribunal sobre la irreversibilidad.** La adhesión a la Comunidad es un proceso irreversible. No es cuestión de discutir de nuevo la adhesión una vez consumada por los Estados miembros, en sus formas constitucionales. No es admisible que un Estado miembro, o uno de sus órganos, trate de cuestionar el efecto de los tratados o su pertenencia a la Comunidad.

- Esta afirmación sale a plena luz por primera vez en la sentencia **Costa c/ENEL**, del 15 de julio de 1964 (5), a la cual deberemos volver todavía bajo bastantes otros aspectos. Debe recordarse que, en este asunto, el Gobierno italiano trataba de promover una excepción de «inadmisibilidad absoluta» con respecto a una demanda prejudicial formulada por un juez italiano en un asunto que planteaba la compatibilidad con el Tratado CEE de una ley nacional. Toda la argumentación del Tribunal debe entenderse como una reacción a esta defensa del Estado italiano. Después de recordar que el Tratado CEE ha instituido una «Comunidad de duración ilimitada», dotada de «poderes reales», resultantes de una limitación de competencia o de una transferencia de atribuciones de los Estados a la Comunidad, el Tribunal continúa diciendo que el derecho nacido del tratado, surgido de una fuente autónoma, no podría verse oponer judicialmente un texto interno cualquiera que sea, sin perder su carácter comunitario y sin que se ataque a la base jurídica de la Comunidad misma; añade, y este es el argumento decisivo desde nuestra perspectiva, «que la transferencia operada por los Estados, de su orden jurídico interno en beneficio del orden jurídico comunitario, de los derechos y obligaciones correspondientes a las disposiciones del tratado implica, pues, una limitación definitiva de sus derechos soberanos contra la cual no puede prevalecer un acto unilateral posterior incompatible con la noción de Comunidad».
- Poco tiempo después, el Tribunal rechaza, por auto del 22 de junio de 1965, en el asunto **San Michele**, la pretensión de un súbdito italiano que le solicitaba que aplazase su decisión en espera del resultado de un litigio planteado al Tribunal constitucional italiano por el Tribunal de Turín, con objeto de establecer la compatibilidad del Tratado CECA con la Constitución italiana. En su exposición de motivos, el Tribunal llama la atención sobre el hecho de que Italia ha ratificado el tratado, como los demás Estados miembros, y «que se deriva de los actos de ratificación, por los que los Estados miembros se han comprometido de manera idéntica, que todos los Estados miembros se han comprometido de manera idéntica, que todos los Estados se han adherido al tratado en las mismas condiciones, definitivamente, y sin

(5) Recueil, 1964, pp. 1141.

más reservas que las expresadas en los protocolos adicionales y que, de esta manera, sería contrario al orden jurídico comunitario la pretensión de un súbdito de un Estado miembro de cuestionar esta adhesión». Subraya que es necesaria «la aplicación íntegra y uniforme de dicho tratado» y declara como «contrario al orden público comunitario» cualquier tentativa de los súbditos de los Estados miembros de substraerse a la aplicación del derecho comunitario (6).

- La cuestión de la irreversibilidad de los compromisos comunitarios se encuentra en el centro de la discusión en la sentencia del 14 de diciembre de 1971, **Comisión c/ República francesa**, a propósito de la Agencia de suministros de Euratom. En este asunto, el Gobierno francés había sostenido la caducidad de ciertas disposiciones del Tratado Euratom, concebidas para un período experimental de siete años (ver el art. 76 del Tratado CEEA) y que el Consejo no había renovado a su debido tiempo. El Tribunal Supremo responde que «la caducidad de las disposiciones del tratado no se presume», que «los Estados miembros ha convenido en instituir una Comunidad de duración ilimitada, dotada de instituciones permanentes investidas de poderes reales, surgidos de una limitación de competencia o de una transferencia de atribuciones de los Estados a dicha Comunidad» y que «por ello, una renuncia a las atribuciones asignadas de esta manera y una vuelta de tales materias al ámbito de competencia exclusiva de los Estados miembros sólo podría producirse en virtud de una disposición expresa del tratado». Ahora bien, dice el Tribunal, no es ese el sentido de la disposición que estaba en discusión (7).
- Estas concepciones han sido reafirmadas posteriormente en la **deliberación 1/78**, adoptada el 14 de noviembre de 1978, en virtud del artículo 103 del Tratado CEEA, a propósito del proyecto de convenio de la Agencia Internacional de la Energía Atómica sobre la protección de las materias, instalaciones y transportes nucleares, que muestra que, en opinión del Tribunal, el Tratado Euratom está lejos de haber caído en desuso. Se sabe que esta deliberación ha provocado reacciones extremadamente vivas en ciertos medios políticos franceses (8).

(6) El auto sólo ha sido publicado en el Recueil de 1967, pp. 35.

(7) Recueil 1971, p. 1003. El Tribunal acaba de recordar el mismo principio en su sentencia del 5 de mayo de 1981, **Comisión, c/Reino Unido**, en el asunto de las pesquerías. No habiendo el Consejo puesto en vigor, en los correspondientes plazos, las normas relativas a la conservación de los recursos pesqueros, el Tribunal afirma «que siendo total y definitiva la transferencia de competencia en beneficio de la Comunidad, tal omisión no ha podido, en ningún caso, restituir a los Estados miembros la competencia y la libertad para actuar unilateralmente en este campo» (párr. 20). Después de recordar, más adelante, los «principios estructurales que están en la base de la Comunidad», el Tribunal añade: «Estos principios exigen que la Comunidad se mantenga, en todas las circunstancias, capacitada para responder a sus responsabilidades, en el respeto a los equilibrios esenciales queridos por el Tratado» (párr. 23). Esta sentencia aparecerá en el Recueil, volumen de 1981.

(8) Recueil 1978, p. 2151.

- Se señalará en fin, siempre en la misma perspectiva, que en la sentencia **Simmenthal**, del 9 de marzo de 1978, que realiza la unión entre las doctrinas de la aplicabilidad directa y la de la primacía del derecho comunitario y que encontraremos de nuevo más adelante en este último epígrafe, el Tribunal habla del «carácter efectivo de los compromisos incondicional e irrevocablemente asumidos por los Estados miembros en virtud del tratado», cuyo desconocimiento cuestionaría las «bases mismas de la Comunidad» (9).

2. **Una dinámica de sentido único.** Mientras que las decisiones citadas constituyen en cada caso reacciones del Tribunal con respecto a tentativas, cualquiera que sea su origen, encaminadas a poner en tela de juicio los compromisos asumidos por los Estados miembros, existen numerosas sentencias que han valorado la *dinámica progresiva y sin retorno del derecho comunitario, en conexión con el sistema de las disposiciones transitorias y de las cláusulas de salvaguardia*. La lógica del sistema comunitario —y esta lógica está inspirada en una profunda sabiduría— es la de no tratar de obtener todo al mismo tiempo, sino enlazar la realización del mercado común con un escalonamiento de plazos transitorios, combinados con toda una profusión de cláusulas de salvaguarda, cuyo modelo central era el artículo 226 del Tratado CEE, que expiró hace tiempo. Se sabe que la misma dinámica ha vuelto a ponerse en marcha en las actas de adhesión. Ahora bien, este método ha tenido su repercusión sobre las concepciones de los jueces, en el sentido de que existen numerosas sentencias en las que el Tribunal ha hecho comprender que si hay transiciones y derogaciones, la esencia de tales mecanismos es la de ser limitados y temporales; en otros términos, el sentido mismo de los plazos transitorios es que en un momento dado deben tocar a su fin y ceder el sitio a la aplicación de las normas permanentes del mercado común. Veamos dos ilustraciones particularmente expresivas.

- En la sentencia **Charmasson**, del 10 de diciembre de 1974, pronunciada en respuesta a cuestiones prejudiciales planteadas por el Consejo de Estado francés, el Tribunal entiende que, una vez pasado el período de transición, ya no se trata de que un Estado miembro mantenga una organización de mercado o una reglamentación comercial para un producto agrícola —en este caso el plátano— para el que no se ha creado una organización común de mercado. *En defecto de tal organización, se aplican las normas generales del libre-intercambio* (10). Esta sentencia tendrá importantes repercusiones, como se verá.
- La misma actitud se ha adoptado más tarde en la sentencia del 29 de marzo de 1979, **Comisión c/ Reino Unido**, de índole similar; se trataba de restricciones a la importación de las patatas, mantenidas por el Reino Unido, cuando no existe en la Comunidad una organización común de mercado para

(9) Recueil 1978, p. 629.

(10) Recueil 1974, p. 1383.

dicho producto. El Tribunal señala en esta sentencia que la lógica del período de transición se aplica en el marco del acta de adhesión exactamente igual que en el marco del Tratado CEE mismo; una vez que han expirado los plazos del acta de adhesión se aplican íntegramente las normas del tratado. En ningún caso puede interpretarse que el acta de adhesión mantiene derogaciones perpetuas en favor de tal o cual Estado miembro nuevo (11).

II. El carácter obligatorio del derecho comunitario.

El Tribunal no ha cesado de señalar que el derecho comunitario, desprendido del relativismo congénito del derecho internacional, es un derecho a la vez objetivo y compulsivo. Es, por decirlo en términos filosóficos, un imperativo «categorico». Pues un derecho que no obligara plenamente, un derecho que se acomodara a derogaciones unilaterales por parte de los Estados miembros sería un derecho desprovisto de eficacia; sería en realidad un no-derecho, puesto que la característica esencial de cualquier sistema jurídico es la de ser operativo en la práctica.

De esto se encuentran numerosos ejemplos en la jurisprudencia: en primer lugar, ciertas sentencias que recuerdan a los Estados miembros que el respeto del derecho comunitario constituye para ellos un imperativo incondicional; a continuación, expresiones más particulares del mismo principio refiriéndose, por una parte, al efecto de algunas categorías del derecho derivado (a saber las decisiones y directivas), y por otra, al efecto del derecho comunitario en las relaciones de derecho privado.

1. **Un imperativo incondicional.** El derecho comunitario constituye para los Estados miembros un imperativo incondicional. El Tribunal ha recordado reiteradamente esta exigencia a los Estados miembros que, al filo de las coyunturas y, sobre todo, para hacer frente a ciertas dificultades económicas, trataban de «tomarse libertades» con sus compromisos comunitarios.

— El tono lo ha dado una sentencia ya antigua del Tribunal, del 13 de noviembre de 1964, en el asunto **Comisión c/ Luxemburgo y Bélgica** a propósito de la inclusión, por ambos Estados, de un gravamen a la importación de leche en polvo (12). Los gobiernos demandados habían impugnado la admisibilidad del recurso, fundándose en lo que en derecho internacional se llama la excepción «non adimpleti contractus»: el Consejo, decían, había prometido establecer una organización común del mercado lácteo y no había cumplido

(11) Recueil 1979, p. 1447.

(12) Recueil 1964, p. 1219.

su palabra; los dos Estados miembros se han creído autorizados desde ese momento a tomar las medidas protectoras que creían precisas para la defensa de sus intereses. A este argumento, el Tribunal contesta «que este vínculo entre las obligaciones de los sujetos no puede ser reconocido en el marco del derecho comunitario», que «el tratado no se limita a crear obligaciones recíprocas entre los distintos sujetos a los que se aplica, sino que establece un orden jurídico nuevo que regula los poderes, derechos y obligaciones de los mencionados sujetos, así como los procedimientos que son necesarios para sancionar cualquier posible violación» y que, por consiguiente, «la economía del tratado implica la prohibición a los Estados miembros de hacerse justicia por sí mismos» (13).

- Una situación semejante se presenta en el momento de establecer la unión aduanera, por la eliminación anticipada, en 1968, de los últimos residuos de los derechos de aduana y la aplicación íntegra del arancel común. Italia, no obstante, mantiene una protección en favor de su industria del plomo y zinc que no está preparada para afrontar la competencia. A tal efecto invoca reservas que habría formulado con ocasión de la adopción de las decisiones llamadas «de aceleración». El Tribunal, en su sentencia del 18 de febrero de 1970, **Comisión c/República italiana**, rechaza tales objeciones, subrayando que a partir de la fecha elegida, es decir, el 1.º de julio de 1968, las normas de la Comunidad son plenamente operativas y excluyen el mantenimiento de cualquier protección aduanera nacional (14).
- La sentencia del 13 de julio de 1972, **Comisión c/República italiana**, se refiere a un caso no común: Italia había retrasado la ejecución de la sentencia 7/68, por la que el Tribunal había reconocido incompatible con el tratado la percepción, por el Estado italiano, de un gravamen a la exportación de objetos de interés artístico, histórico, arqueológico o etnológico. Ante el grave trastorno creado por esta resistencia, el Tribunal dijo que «el efecto del derecho comunitario, tal como se había constatado con autoridad de cosa juzgada con respecto a la República italiana, implicaba para las autoridades nacionales competentes la prohibición de pleno derecho de aplicar una prescripción nacional reconocida incompatible con el tratado y, llegado el caso, la obligación de adoptar todas las disposiciones que fueran necesarias para facilitar la aplicación del pleno efecto del derecho comunitario». Es necesario, en efecto, añade el Tribunal, que las normas del derecho comunitario «se apliquen de pleno derecho en el mismo momento y con idénticos efectos en todo el territorio de la Comunidad sin que los Estados

(13) El Tribunal ha repetido el mismo argumento en la sentencia del 26 de febrero de 1976, **Comisión, c/ República italiana**, Recueil, p. 277, cdo. 11, y en la sentencia del 25 de septiembre de 1979, **Comisión, c/ República francesa**, Recueil, p. 2729, «asunto de la carne ovina», cdo. 9.

(14) Recueil 1979, p. 47. Nótese que se trata del único litigio sobre la eliminación de los derechos de aduana propiamente dichos.

miembros puedan oponerle obstáculos de ningún tipo», recordando, por lo demás, que «la atribución a la Comunidad de derechos y poderes que corresponden a las disposiciones del tratado presupone una limitación definitiva de sus derechos soberanos» (15).

- El tono se hace más insistente en algunas sentencias más recientes. Así, en la sentencia del 7 de febrero de 1973, **Comisión c/República italiana**, relativa a las primas al sacrificio de vacas y a la no comercialización de la leche, donde el Gobierno italiano había declarado abiertamente que no había ejecutado algunas disposiciones reglamentarias que consideraba contrarias a sus intereses e inadaptadas a la situación económica de Italia, el Tribunal recuerda a Italia que un Estado miembro no puede eximirse unilateralmente del cumplimiento de sus obligaciones; que si tiene problemas de aplicación particulares, el sistema institucional de la Comunidad le ofrece los medios necesarios para conseguir que se tengan en cuenta razonablemente sus dificultades. Dicho esto, concluye en estos términos: «Considerando que al permitir a los Estados miembros beneficiarse de las ventajas de la Comunidad, el tratado les obliga también a respetar las normas; que el hecho de que un Estado rompa unilateralmente, según la idea que se hace de su interés nacional, el equilibrio entre las ventajas y las cargas que se derivan de su pertenencia a la Comunidad, cuestiona la igualdad de los Estados miembros ante el derecho comunitario y crea discriminaciones a costa de sus nacionales y, en primer lugar, de los del Estado mismo que se coloca fuera de la norma comunitaria; que esa transgresión a los deberes de solidaridad aceptados por los Estados miembros al adherirse a la Comunidad afecta a las bases esenciales del ordenamiento jurídico comunitario (16).
- Estos argumentos se repiten con respecto a otros dos Estados miembros que habían adoptado actitudes semejantes a las de Italia: en la sentencia del 7 de febrero de 1979, **Comisión c/Reino Unido**, a propósito de la negativa de dicho Estado a aplicar un reglamento comunitario que implantaba el taquígrafo (17), y en la sentencia del 25 de septiembre de 1979, **Comisión c/ República francesa**, relativa al mercado de la carne ovina (18). Esta última sentencia es interesante desde el punto de vista de la continuidad de la jurisprudencia del Tribunal, puesto que traza expresamente el nexo con la sentencia **Charmasson** (que en su tiempo ya había provocado vivas reacciones en Francia) y con la argumentación en el asunto **Comisión c/Luxem-**

(15) Recueil 1972, p. 529. Un recurso similar se había presentado contra la **República francesa** por la no ejecución de la sentencia, ya citada, en el asunto de la carne ovina. Este procedimiento ha dado lugar a un auto, del 28 de marzo de 1980 (Recueil, p. 1319); la Comisión, finalmente, ha retirado el recurso a continuación de la puesta en vigor de una organización común de mercado para la carne ovina.

(16) Recueil 1973, p. 101.

(17) Recueil 1979, p. 419.

(18) Recueil 1979, p. 2729.

burgo y Bélgica, a propósito de la leche en polvo, desechando el argumento inferido por Francia del hecho de que el mantenimiento de un dispositivo nacional destinado a controlar la importación de carne ovina no constituiría más que una defensa con respecto a las libertades que el Reino Unido se había tomado con el derecho comunitario. El Tribunal responde sobre este punto que el sistema institucional de la Comunidad está para resolver tales problemas y que un Estado miembro no puede, pues, facultarse para tomar unilateralmente medidas correctivas o medidas de defensa, destinadas a remediar un eventual desconocimiento de las normas del tratado por parte de otro Estado miembro.

2. **Carácter compulsivo del derecho derivado.** Existe una jurisprudencia particularmente surtida sobre un punto particular que pertenece a este contexto: se trata del tema del efecto de las decisiones y directivas. Se sabe que el artículo 189 atribuye únicamente a los reglamentos la cualidad de ser aplicables directamente en el interior de los Estados miembros. Ahora bien, en varios asuntos ha surgido la cuestión de saber cuáles son, a diferencia de los reglamentos, los efectos de las decisiones y directivas. Se habla a este propósito, de forma inapropiada, del «efecto directo» de tales actos institucionales. No es éste el lugar para entrar en este problema tan delicado que ha dado lugar a una literatura abundante (19). Bastará con subrayar en el presente contexto que el Tribunal de Justicia, cada vez que se le han sometido problemas de este tipo, ha llamado la atención sobre el hecho de que según los términos del artículo 189, las decisiones y directivas no son menos obligatorias para los Estados miembros que los reglamentos y que la cuestión de sus efectos debe razonarse a partir de las ideas del carácter «obligatorio» y del «efecto útil» de dichos actos del derecho comunitario. Si es cierto que las decisiones y directivas no pueden asimilarse a los reglamentos no se puede, sin embargo, excluir el que los particulares puedan exigir en justicia el respeto, por los Estados miembros, de las obligaciones que les incumben en virtud de dichos actos institucionales. Dos series de sentencias presentan interés a este respecto:

- Entre las numerosas sentencias a través de las cuales el Tribunal ha sancionado la no ejecución, por diversos Estados miembros, de directivas comunitarias, conviene citar dos sentencias que han subrayado el carácter obligatorio de las directivas y explicado a los Estados miembros en cuestión que el derecho de apreciación que les deja el artículo 189 en cuanto a «las formas y a los medios» no les permite de ninguna manera tomarse libertades con la obligación —«una obligación estricta en cuanto al resultado»— que se deriva para ellos de la notificación de las directivas. Se trata de las sentencias de 26 de febrero de 1976, **Comisión c/República italiana**, y de 6 de mayo de 1980, **Comisión c/Reino de Bélgica** (20).

(19) El autor se permite remitir a su estudio publicado en las crónicas de Dalloz, 1980, pp. 171-176, con el título: «L'effet des directives communautaires, une tentative de démythification».

(20) Recueil 1976, p. 277, y 1980, p. 1473, respectivamente.

- En cuanto a la jurisprudencia sobre la invocabilidad en justicia de las decisiones y directivas por los particulares, las cosas esenciales están dichas en la sentencia **Grad**, del 6 de octubre de 1970, que es el modelo constante de toda esta jurisprudencia (21); la ilustración más expresiva es, sin duda, la sentencia más reciente de la serie, del 5 de abril de 1979, en el asunto **Tullio Ratti**, que demuestra cómo la aplicación de una ley penal nacional puede encontrarse bloqueada por el efecto de una directiva que un Estado miembro no ha ejecutado en los debidos plazos (22).

3. **Efecto del derecho comunitario con respecto a los particulares.** En fin, es conveniente señalar otro aspecto de las normas del derecho comunitario. Y es que comprometen no solamente a los Estados miembros, que han cooperado en su elaboración, sino también a los particulares. Las normas del derecho comunitario tienen un efecto objetivo y constituyen, como tales, normas igualmente para la acción de los particulares. Utilizando un lenguaje que se remonta al código civil francés (y que no está exento de ambigüedad en las coordenadas del Tratado CEE), las normas del derecho comunitario son de «orden público» y han de ser observadas igualmente por las partes privadas en sus relaciones contractuales. En otros términos, será nulo cualquier contrato que vulnere una norma del derecho comunitario. Esto lo dice explícitamente el artículo 85 del Tratado CEE en materia de «acuerdos económicos»; pero el Tribunal ha aplicado la misma idea incluso en otras relaciones contractuales.

- Así, en la sentencia del 12 de diciembre de 1974, **Walrave y Koch**, relativa al deporte ciclista, afirma que la norma de no discriminación según consideraciones de nacionalidad se aplica igualmente respecto a los reglamentos de las federaciones deportivas, en la medida en que se trata de deporte profesional (23).
- En la sentencia **Defrenne**, del 8 de abril de 1976, el Tribunal señala que la norma de igualdad de remuneración entre trabajadores femeninos y masculinos se aplica igualmente en las relaciones de empleo entre las empresas y sus asalariados (24). En cada una de estas dos decisiones, se subraya bien que el carácter imperativo del derecho comunitario se verifica no solamente respecto de los contratos de empleo individuales, sino también respecto de los convencios colectivos.
- En la sentencia del 22 de enero de 1981, **Dansk Supermarked**, la segunda

(21) Recueil 1870, p. 825. Esta sentencia, consagrada al efecto de una decisión, ha suministrado el modelo de toda una serie de decisiones posteriores sobre el efecto de las directivas. La decisión más conocida de esta serie es la sentencia **Van Duyn**, del 4 de diciembre de 1974, Recueil, p. 137, que se refiere a la expulsión del Reino Unido de una adepta de la secta cientológica.

(22) Recueil 1979, p. 1629.

(23) Recueil 1974, p. 1405.

(24) Recueil 1976, p. 455.

sala del Tribunal ha trasladado esta misma idea a las normas relativas a la libre circulación de mercancías. Se trataba de un contrato destinado a re-traer la libre importación, a Dinamarca, de una mercancía fabricada en Inglaterra pero que, sin embargo, no dependía de las normas de competencia del tratado. El Tribunal ha dicho a este propósito «que en ningún caso los convenios entre particulares pueden derogar las disposiciones imperativas del tratado relativas a la libre circulación de mercancías» (25).

Se ve, pues, resumiendo, que el Tribunal siempre se ha preocupado de hacer resaltar que el derecho comunitario es un ordenamiento jurídico imperativo, «inderogable», que se impone de forma incondicional no solamente en las relaciones de derecho público tal como se entablan entre la Comunidad y los Estados miembros, sino de igual forma en las relaciones jurídicas entre particulares.

III. La primacía del derecho comunitario.

Se trata aquí de uno de los elementos más evidentes, más indiscutibles del acervo. Es inútil, pues, elaborar con amplitud esta concepción que se cuenta entre las doctrinas jurisprudenciales más conocidas y mejor recibidas en la Comunidad (26). Se encuentra a plena luz en la primera sentencia que la ha enunciado, a saber, la sentencia **Costa c/ ENEL**, del 14 de julio de 1964; ha sido definida con tanta precisión y fuerza que no ha parecido ya necesario a continuación volver explícitamente sobre esta cuestión (27).

En la jurisprudencia posterior, se encuentran afirmaciones esporádicas que no son más que recordatorios. Así, la sentencia del 13 de febrero de 1969, **Walt Wilhelm**, subraya la primacía del derecho comunitario de la competencia en la coexistencia de dicho derecho con las normas nacionales en la materia (28). La sentencia **Galli**, del 23 de enero de 1975, subraya el exclusivismo de las organizaciones comunes de mercados agrícolas en el conflicto con las normas nacionales que pudieran interferir su funcionamiento (29). La sentencia **Simmenthal**, del 9 de marzo de 1978, ya citada (30), efectúa la conjunción de la doctrina de la primacía con la aplicabilidad directa para demostrar que, en los ámbitos aprehendidos por el derecho comunitario, no se puede ya formar válidamente derecho nacional contrario al derecho de la Comunidad.

Una vez recordado esto, querríamos añadir dos observaciones complementarias particularmente importantes desde la perspectiva del acervo. Se refieren, por

(25) Aparecerá en el Recueil de 1981.

(26) El autor se permite remitir, para más detalles, al informe que presentó en el «Rencontre judiciaire et universitaire» de los días 27 y 28 de septiembre de 1976 en el Tribunal de Justicia de las Comunidades europeas, sobre: La aplicación del derecho comunitario en los Estados miembros, Oficina de publicaciones oficiales de las Comunidades europeas, núm. 7265.

(27) Recueil 1964, p. 1141.

(28) Recueil 1969, p. 1.

(29) Recueil 1975, p. 47.

(30) Recueil 1978, p. 629.

una parte, al fundamento y a la fuente del principio de la primacía y, por otra, a la cuestión de la relación entre el derecho comunitario y el derecho constitucional de los Estados miembros.

1. **Fundamento del principio de primacía.** En cuanto al fundamento y a la fuente de este principio, no se debe pensar que la afirmación de la primacía fuera una exigencia de algún modo sobreimpuesta al derecho comunitario. El Tribunal siempre ha entendido que la primacía era una condición que se podría llamar «existencial»: el derecho comunitario sólo puede existir como derecho con la condición de que el derecho de los Estados miembros no pueda hacerlo fracasar, cualquiera que sea por otra parte la cualidad y fecha de éste. Un Estado miembro no puede oponer a la plena eficacia del derecho comunitario una norma jurídica cualquiera, ya sea de carácter constitucional, legislativo o reglamentario. Poco importa, por lo demás, la fecha de una norma que viniera a entrar en conflicto con el derecho comunitario: un Estado miembro no puede pretender bloquear la plena eficacia de éste en nombre de una legislación preexistente y, menos todavía, de una legislación que se hubiera creado posteriormente. En otros términos, la tradicional distinción entre la ley «anterior» y la ley «posterior» es, a este respecto, fútil; se trata aquí de una relación de jerarquía que suprime las reglas relativas a las relaciones de las normas en el tiempo, fundadas sobre la equivalencia formal de dos normas que entran en conflicto (31).

Esta reflexión nos permite ver más claramente cuál es la verdadera fuente de la prerrogativa de primacía erigida por el derecho comunitario. Es en virtud de su propia naturaleza que el derecho comunitario —y lo mismo es verdad respecto del derecho internacional— afirma su superioridad; es porque es el derecho del todo y porque el conjunto sólo puede existir con la condición de que las partes integrantes subordinen sus intereses a los del conjunto.

En otros términos, la primacía del derecho comunitario no se deriva de una concesión cualquiera por parte del derecho constitucional de los Estados. Por esta razón, hay que recibir con gran prudencia las afirmaciones de primacía en las decisiones de jurisdicciones nacionales cuando están fundadas en algo distinto a la naturaleza misma de las normas en cuestión (32). En la mejor hipótesis,

(31) Es también la sentencia **Simmenthal** la que ha disipado las últimas dudas a este respecto. Ver especialmente el considerando 21.

(32) Es interesante comparar bajo este ángulo la sentencia del Tribunal de Casación belga del 27 de mayo de 1971, **Estado belga c/ S. A. Fromagerie Franco-Suisse, Le Ski (Cahiers de Droit Européen, 1971, p. 561)** y la sentencia del Tribunal de Casación francés del 24 de mayo de 1975, **Café Jacques Vabre (Daloz, 1975, p. 497)**, con las conclusiones del Fiscal general Touffait. Ambas sentencias afirman la primacía del derecho comunitario, pero el Tribunal supremo belga la deduce «de la naturaleza misma» del derecho internacional y del derecho comunitario, mientras que el Tribunal Supremo francés apela al artículo 55 de la Constitución francesa.

Esta referencia ha sido abandonada posteriormente en la Jurisprudencia del Tribunal de Casación. Ver la sentencia **Von Kempis** del 15 de diciembre de 1975 (**Daloz, 1976, pp. 33-47**, con conclusiones de Adolphe Touffait).

las disposiciones que se encuentran en algunas constituciones nacionales pueden admitirse en tanto que reconocimiento, nuevamente unilateral, de un efecto inherente al derecho comunitario o internacional según el caso. La referencia al derecho constitucional de los Estados es peligrosa porque corre el peligro de romper la uniformidad del derecho comunitario. En efecto, cuando se comparan las disposiciones que a este respecto se encuentran en diversas constituciones nacionales, se comprueba que la primacía no es reconocida en todas partes en idénticos términos: en unos Estados sólo se la reconoce a reserva de reciprocidad, lo que introduce en la solución del problema un elemento de relativismo que la jurisprudencia del Tribunal, tal como hemos visto, ha rechazado resueltamente (33); en otros Estados, se subordina la primacía a la aplicabilidad directa de las normas en cuestión, lo que hace resurgir de nuevo la discusión sobre otro terreno, con el efecto de crear una categoría de normas cuya primacía puede ser impugnada negando la aplicabilidad directa (34); en otros Estados, en fin, la apreciación de la primacía puede reservarse a ciertas jurisdicciones, como la jurisdicción constitucional, lo que vuelve a debilitar el alcance del principio, en el sentido de que la primacía no puede ser reconocida por su propia autoridad por el juez (35). La sentencia **Simmmenthal**, ya reiteradamente citada, indica claramente que el Tribunal de Justicia no acepta tales concepciones (36).

2. Primacía y derecho constitucional. En la discusión jurídica se suele soslayar este problema que, a primera vista, parece, en efecto, intrincado: ¿se puede sostener seriamente que el derecho comunitario llega hasta tener prelación sobre el ordenamiento constitucional de un Estado? Esta perplejidad proviene del hecho de que, en general, este problema está mal planteado.

(33) Constitución francesa, artículo 55; Constitución helénica, artículo 28, apto. 1.

(34) Constitución neerlandesa, artículo 66. La misma concepción ha consagrado en el Reino Unido la European Community Act 1972. Estas disposiciones explican la asiduidad con la que las jurisdicciones de estos dos Estados plantean cuestiones relativas a la aplicabilidad directa: para ellas se trata, en efecto, de una condición previa al reconocimiento de la primacía del derecho comunitario.

(35) Tal es la actitud de la Constitución alemana, cuyo artículo 100(2) reserva al Tribunal constitucional el poder para determinar cuáles son las normas generales de derecho internacional, reconocidas como parte integrante del derecho federal. Debe señalarse que esta disposición relativa al derecho Internacional no es pertinente con el derecho comunitario.

(36) En esta sentencia, el Tribunal ha dicho a este respecto que sería «incompatible con las exigencias inherentes a la naturaleza misma del derecho comunitario cualquier disposición de un orden jurídico nacional o cualquier práctica legislativa, administrativa o judicial, que tuviera por efecto disminuir la eficacia del derecho comunitario por el hecho de denegar al juez competente para aplicar este derecho, el poder de hacer, en el momento mismo de esta aplicación, todo lo que sea necesario para desechar las disposiciones legislativas nacionales que eventualmente constituyan un obstáculo a la plena eficacia de las normas comunitarias; que tal sería el caso si, en la hipótesis de una contradicción entre una disposición del derecho comunitario y una ley nacional posterior, la solución a dicho conflicto quedara reservada a una autoridad distinta del juez que debe asegurar la aplicación del derecho comunitario, investido de un poder de apreciación propio, incluso aunque el obstáculo resultante para la plena eficacia de dicho derecho sólo fuera temporal» (Recueil 1978, p. 629, cdo. 22 y 23).

En cada Estado, no hay ley más fácilmente accesible, mejor conocida, mejor explorada que, precisamente, la Constitución nacional. Incluso en un Estado sin Constitución escrita, todos tienen plena conciencia de la estructura del sistema político en vigor. Para cada país deseoso de concurrir a la formación de las Comunidades, eran perfectamente discernibles los datos del problema constitucional desde el momento en que los tratados han tomado forma; esto es así, con mucha más razón, para los nuevos adherentes que tienen la ventaja suplementaria de haber podido observar una práctica ya abundante. Es en el momento de prepararse para ratificar los tratados cuando cada Estado ha debido o deberá considerar y resolver los problemas de orden constitucional que se le planteen. Cada uno es dueño de la solución que les dé; pero una vez que se ha aceptado el compromiso internacional con toda libertad, hay aquí un hecho histórico sobre el que ya no es posible volver.

Ahora bien, ¿cuál ha sido respecto a esto la posición de los diversos Estados miembros? Están, en primer lugar, los que han considerado que la participación en las Comunidades no les planteaba dificultades constitucionales, o por lo menos no dificultades insolubles (37). Están a continuación los que, por medio de revisiones constitucionales apropiadas, han abierto el camino de su adhesión (38). Están los que se han adherido en la ambigüedad jurídica, creando por ello, para sí mismos y para los demás, una interminable letanía de problemas (39). Están, por fin, los que han extraído con posterioridad las consecuencias de su adhesión (40). La comparación demuestra que no existe, entre las fórmulas elegidas por los diversos Estados, dos disposiciones idénticas.

Pero cualesquiera que sean las soluciones adoptadas por unos u otros, cabe suponer que cualquier Estado participante en la Comunidad ha tomado su decisión

(37) Tal ha sido el caso de Alemania en virtud del artículo 24, párr. 1 de la ley fundamental; de Francia, que ha podido apoyarse en el párrafo 15 del preámbulo de la Constitución de 1946, en vigor en aquella época; de los Países Bajos, cuya Constitución prevé en el artículo 63 la posibilidad de derogaciones a la Constitución por acuerdos internacionales y, en el artículo 67, la transferencia a organizaciones internacionales de poderes en materia de legislación, administración y jurisdicción.

(38) Es el caso de nuevos Estados adherentes: Dinamarca (Constitución, art. 20); Grecia (Constitución, art. 28); Irlanda (Constitución, art. 29, 4, 3.º). El Reino Unido, en ausencia de Constitución escrita, ha buscado el mismo resultado por el efecto del European Communitys Act 1972 (ver espec. las secciones 2 y 3).

(39) Tres Estados deben mencionarse aquí: por una parte, Bélgica y Luxemburgo (donde no obstante, se ha corregido la situación posteriormente); por otra, Italia. En este último Estado no ha sido posible, por la situación política de la época, someter al Parlamento una ley constitucional (en efecto, el artículo 138 de la Constitución prevé, además de las revisiones constitucionales, la votación de «otras leyes constitucionales», sujetas a las mismas condiciones de mayoría que las revisiones propiamente dichas). La adhesión a las Comunidades ha sido aprobada, pues por leyes ordinarias con, en consecuencia, interminables discusiones sobre la compatibilidad del derecho comunitario con la Constitución del Estado. Para medir la magnitud de las dificultades, ver la obra colectiva editada por CAPOTORTI, F.: «Il primato del diritto comunitario e i giudici italiani», Milán, 1978, a raíz de la sentencia *Simmenthal*.

(40) Se trata de Luxemburgo, que ha adoptado su Constitución en el período intermedio entre el Tratado CECA y los Tratados de Roma (ver los arts. 49 bis y 37, párr. 2 de la Constitución), y

y ha dado su palabra plenamente consciente de las consecuencias; que los demás Estados miembros pueden tener confianza en que por su parte ha tomado todas las disposiciones necesarias para que la eficacia del derecho comunitario no encuentre obstáculos en su territorio ni en su ordenamiento jurídico. Lo que sería entonces inadmisibles, porque se opone a la buena fe de los tratados internacionales, sería que un Estado miembro, o una de sus autoridades, por ejemplo, una jurisdicción, tratara de poner en duda los compromisos aceptados invocando, «a posteriori», obstáculos constitucionales (41). Tales actitudes señalarían bien una imprevisión, bien la mala fe. Un Estado no puede oponer, pues, una norma cualquiera de su derecho interno, incluidas las normas constitucionales, para sus- traerse a los compromisos que ha contraído válidamente según el derecho internacional. Esto es lo que el Tribunal no ha cesado de declarar (42).

3. Protección de los derechos fundamentales. Debe mencionarse especialmente en este contexto el problema de la protección de los derechos fundamentales en el derecho comunitario. A este respecto, los tratados que instituyen las Comunidades contienen una laguna, y se puede preguntar por ello si la protección de los derechos fundamentales en el sistema comunitario no continúa dependiendo de las garantías aseguradas por las constituciones nacionales. Tal ha sido efectivamente la primera reacción del Tribunal de Justicia; más tarde, ha sido inducido a reconocer que tal actitud introducía un fermento de disgregación en la Comunidad (43). En ciertas sentencias más recientes ha subrayado que la salvaguarda de los derechos fundamentales puede y debe ser asegurada por el derecho comunitario mismo. Ha tenido cuidado en señalar que esta protección debe asegurarse teniendo en cuenta la tradición constitucional común de los Estados miembros, buscando de esta manera una solución que evite por anticipado los conflictos con las disposiciones constitucionales nacionales, puesto que la protección de los derechos fundamentales está asegurada en el espíritu y al nivel mismo de las constituciones nacionales (44).

— Ha sido la sentencia *Internationale Handelsgesellschaft*, del 17 de diciembre de 1970, la que ha fijado las orientaciones esenciales (45). Claramente deri-

de Bélgica, que ha hecho lo mismo después de la entrada en vigor de los Tratados de Roma (ver el art. 25 bis de la Constitución).

(41) Nótese que la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados dispone, en su artículo 27, que una parte no puede invocar las disposiciones de su derecho interno para justificar la no ejecución de un tratado. El artículo sólo hace una excepción a esta norma en el caso en que un Estado invoque «la violación de una disposición de su derecho interno que afecta a la competencia para concluir tratados»; pero todavía es necesario que la violación haya sido «manifiesta» y que haya afectado a una norma interna «de importancia fundamental».

(42) Esto ha sido subrayado por el Tribunal en la ordenanza *San Michele*, ya citada, así como en las sentencias *Internationale Handelsgesellschaft*, del 17 de diciembre de 1970 (Recueil, p. 1125) y *Liselotte Hauer*, del 13 de diciembre de 1979 (Recueil, p. 3727).

(43) El autor ha descrito esta evolución en su estudio: «Les droits de l'homme et l'intégration européenne», publicado en *Cahiers de Droit Européen*, 4 (1968), pp. 629-673.

(44) Ver a este respecto el informe del autor: «Bestand und Bedeutung der Grundrechte im Recht der Europäischen Gemeinschaften», publicado en *Europarecht*, 14 (1979), pp. 1-12, que informa sobre el estado de la cuestión hasta la época que precede a la sentencia *Hauer*.

(45) Recueil 1970, p. 1125.

vada de las concepciones de la sentencia **Costa c/ ENEL**, ha orientado permanentemente la jurisprudencia posterior en la materia.

- La síntesis más reciente de esta jurisprudencia se encuentra en la sentencia **Liselotte Hauer**, del 13 de diciembre de 1979, relativa a la prohibición de plantar nuevas viñas en el marco de la organización común del mercado vitivinícola, en la que el Tribunal se ha expresado en estos términos, recordando la sentencia del 17 de diciembre de 1970: «La cuestión relativa a un posible atentado a los derechos fundamentales por parte de un acto institucional de las Comunidades no puede ser apreciado de otro modo que en el marco del derecho comunitario mismo. La introducción de criterios de apreciación particulares, dependientes de la legislación o del ordenamiento constitucional de un Estado miembro determinado, por el hecho de que atentaría contra la unidad material y la eficacia del derecho comunitario, tendría inevitablemente por efecto romper la unidad del mercado común y poner en peligro la cohesión de la Comunidad». En la misma sentencia, se encuentra una exposición sintética relativa a las fuentes de inspiración de donde obtiene el Tribunal los elementos de una protección de los derechos fundamentales en el sistema comunitario: los principios generales del derecho; las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros; en fin, los instrumentos internacionales referentes a la protección de los derechos del hombre donde contempla, en particular, la convención europea de salvaguarda de los derechos del hombre (46).

En adelante, al incorporar este complemento a las bases jurídicas de la Comunidad, la respuesta a la cuestión de las relaciones entre el derecho comunitario y el derecho constitucional de los Estados miembros aparece con una gran claridad: hay, sin duda, un problema real que cada Estado debe resolver en el momento de adherirse a la Comunidad. Pero, una vez que la adhesión es efectiva, el compromiso es incondicional y un Estado no puede oponer normas o doctrinas de su propia Constitución nacional a la plena eficacia del derecho comunitario en su territorio.

IV. La aplicabilidad directa del derecho comunitario.

Junto con la jurisprudencia sobre la primacía, la doctrina jurisprudencial relativa a la aplicabilidad directa del derecho comunitario es, sin duda, la parte más expresiva del acervo. Tiene su origen en la sentencia **Van Gend & Loos**, del 15 de febrero de 1963, que se puede señalar, sin duda, como la decisión histórica más importante del Tribunal de Justicia (47). En esta sentencia, el Tribunal ha demostrado que una disposición del Tratado CEE (el art. 12), formalmente dirigida a los

(47) Recueil 1963, p. 1.

(46) Recueil 1979, p. 3727.

Estados miembros, otorga al mismo tiempo derechos a los particulares y puede por ello ser invocada por éstos en juicio. Lo que da importancia a esta sentencia es menos la decisión tomada en sí misma, que su motivación: ésta se apoya, en efecto, sobre una visión de la Comunidad como Comunidad no sólo de Estados, sino también de pueblos y de personas. A partir de esta concepción del ordenamiento constitucional, el Tribunal ha desarrollado su doctrina de la aplicabilidad directa del derecho comunitario.

A diferencia de la doctrina sobre la primacía que, una vez fijada, nunca más se ha vuelto a plantear, la cuestión de la aplicabilidad directa ha sido objeto, a continuación, de innumerables interpelaciones por parte de las jurisdicciones nacionales que han llevado al Tribunal de Justicia a precisar, progresivamente, el efecto de las disposiciones más diversas: primero, los artículos del tratado mismo, especialmente en casos marginales en los que había razones para dudar de la aplicabilidad directa; a continuación, diversos tipos de actos institucionales, es decir, reglamentos (cuyo problema ha sido resuelto positivamente por el artículo 189), decisiones y directivas, cuya aplicabilidad a los particulares plantea, por el contrario, problemas mucho más delicados. No es éste el lugar para entrar en todos estos detalles (48); en la perspectiva de nuestra investigación, quisiéramos desarrollar a este propósito dos reflexiones de alcance más fundamental.

1. **Una auténtica opción jurisprudencial.** A diferencia de los tres postulados que anteceden —irreversibilidad, carácter imperativo, primacía— que son cualidades necesariamente inherentes al derecho comunitario, porque sin ella el ordenamiento jurídico de la Comunidad no tendría consistencia, la afirmación extensiva de su aplicabilidad directa es el resultado de una auténtica opción jurisprudencial. No hay que olvidar que, en el asunto **Van Gen & Loos**, tres gobiernos se habían presentado ante el Tribunal para negar la aplicabilidad directa y que su concepción había sido secundada por el abogado general del momento señor Roemer. En otros términos, en esta época se podía imaginar perfectamente también, un derecho comunitario de carácter más interestatal, más próximo al derecho internacional tradicional y que implicaba solamente una dosis reducida de aplicabilidad directa. El Tribunal, por buenas razones, y a la luz de poderosos argumentos, ha optado por otra visión de Europa, cuya realización corresponde a todas las «fuerzas vivas», es decir, a los pueblos y a las personas físicas y jurídicas, a los que el proceso comunitario afecta no menos directamente que a los Estados. Esta es la filosofía profunda que la sentencia **Van Gen & Loos** ha expresado en fórmulas expresivas.

Ha sido esta doctrina jurisprudencial la que ha hecho penetrar el derecho comunitario dentro del orden jurídico aplicable en el territorio de los Estados miembros. La profundidad de esta penetración puede medirse mejor en las fórmulas de la sentencia **Simmenthal**, ya reiteradamente citada, en la que se dice

(48) En la abundante literatura relativa a la aplicabilidad directa del derecho comunitario, hay que señalar, CONSTANTINESCO, L. J.: *L'applicabilité directe du droit de la CEE*, París, 1970, y LUZZATTO, R.: *La diretta applicabilità nel diritto comunitario*, Milán, 1980.

que las disposiciones del derecho comunitario «forman parte integrante, con rango de prioridad, del orden jurídico aplicable en el territorio de cada uno de los Estados miembros» y que tienen por efecto, en cuanto tales, «impedir la formación válida de nuevos actos legislativos nacionales en la medida en que fueran incompatibles con las normas comunitarias». Teniendo en cuenta esta concepción, todo Estado miembro adherente debe contar, por tanto, no solamente con una modificación sensible de su posición en las relaciones internacionales, sino además con un poderoso influjo del ordenamiento jurídico comunitario en las esferas reservadas hasta aquí a la aplicación de su derecho nacional. Es a la luz de esta idea como se puede apreciar en su justo valor la significación real de lo que afirma la sentencia **Costa c/ENEL**, cuando designa al derecho resultante del tratado como «un ordenamiento jurídico propio, integrado en el sistema jurídico de los Estados miembros».

2. **La aplicabilidad directa como estado normal del derecho.** Cuando se toma en consideración el conjunto de la jurisprudencia relativa a la aplicabilidad directa del derecho comunitario, se puede comprobar una progresión desde los análisis de alguna forma puntuales del primer período hacia una actitud más pragmática del Tribunal. En efecto, después de haber tenido que examinar detenidamente el problema de la aplicabilidad directa hasta sus últimos recovecos para responder a las múltiples cuestiones planteadas por las jurisdicciones nacionales, el Tribunal, finalmente, dando ejemplo a las jurisdicciones nacionales, ha concluido en una actitud pragmática que podría calificarse de «monismo de base», en el sentido de que la aplicabilidad directa de las normas comunitarias se considera en adelante que es el estado de cosas normal, mientras que la no aplicabilidad directa aparece como la excepción. En otros términos, el Tribunal parece inclinado a considerar que cualquier norma del derecho comunitario, cualquiera que sea su forma y su fuente, ha sido instituida para ser prácticamente operativa y que, por consiguiente, hay que admitir «a priori» que cualquier justificable invoque en juicio cualquier disposición que considere pertinente.

Esta actitud procede de una filosofía, quizás inconsciente, que consiste en considerar que cualquier norma jurídica debidamente puesta en vigor ha sido hecha para tener una eficacia práctica y que, por tanto, sólo se puede desechar su aplicación en los casos excepcionales en que se demuestre que es inoperante, bien por su contenido, bien por otras circunstancias. Tal sería el caso de una disposición de contenido demasiado vago para formar la base de una deducción jurídica cualquiera (ver, a título de ejemplo, el art. 110 del Tratado CEE), o de una disposición que reserva expresamente medidas de ejecución posteriores. En otros términos, y éste es el punto esencial, la cuestión de la aplicabilidad directa no debe ser zanjada en función de consideraciones «a priori» sobre la naturaleza jurídica o el marco de una disposición dada (49); sólo el análisis de su contenido

(49) El único caso en el cual se ve al Tribunal razonar en función de un «a priori» de este tipo se refiere a la cuestión de la aplicabilidad directa del acuerdo general sobre aranceles y comercio (GATT). Se trata de la sentencia **United Fruit Cy**, del 12 de diciembre de 1972 (Recueil,

puede informarnos sobre la cuestión de saber si una norma determinada puede producir consecuencias prácticas en tal o cual situación.

En una palabra aparece a la luz de la historia que la discusión sobre la aplicabilidad directa ha sido una especie de «enfermedad infantil» del derecho comunitario, por la que ha sido necesario pasar para conseguir esta evidencia de que toda norma jurídica que pertenece al sistema de derecho comunitario está hecha para ser prácticamente operativa, no sólo en las relaciones entre Estados, sino también en las relaciones entre el Estado y los individuos; que, por consiguiente, la negación de la aplicabilidad directa sólo puede derivarse de circunstancias específicas que exigen, como tales, ser demostradas en cada caso.

2ª PARTE.—EL ACERVO SUSTANCIAL

Al hablar de acervo, se piensa, en primer lugar, en los aspectos estructurales y formas del ordenamiento jurídico comunitario, es decir, en lo que acabamos de exponer en la primera parte. Aunque estos elementos del acervo son de una importancia fundamental, no hay que perder de vista el hecho de que existe, por lo demás, un fondo importante de cosas realizadas en el aspecto de la realización de los objetivos económicos y sociales de la Comunidad. Esto es evidente en el plano político y legislativo: en un cuarto de siglo, la Comunidad ha producido un cuerpo impresionante de derecho legislativo en forma, por ejemplo, de la organización común de mercados agrícolas, del derecho de la competencia, de la armonización de amplios sectores de las legislaciones nacionales, de normas comunes en materia de comercio exterior, de coordinación de los sistemas de seguridad social, etc.

Ahora bien, la jurisprudencia del Tribunal ha hecho también aportaciones a este acervo, y no de las menores. Estos elementos de su jurisprudencia se han desarrollado, sobre todo, en conexión con el reconocimiento de la aplicabilidad directa de los tratados. En efecto, hay en éstos un cierto número de cláusulas generales respecto a las cuales originalmente se podía plantear la cuestión de si constituían disposiciones operativas o, más bien, programas legislativos que correspondería posteriormente completar a las instituciones comunes y a los Estados miembros.

A través de los litigios, el Tribunal ha optado bastante sistemáticamente por la primera alternativa. Llamado a pronunciarse sobre el alcance del artículo 7 del Tratado CEE, relativo a la eliminación de las discriminaciones por la nacionalidad, de los artículos 9 y siguientes, relativos a la unión aduanera, del artículo

p. 1219), en la cual se puede leer «que, situado en tal contexto, el artículo XI del acuerdo general no puede engendrar, para los justiciables de la Comunidad, el derecho a invocarlo en justicia» (párr. 27). Esta sentencia ha encontrado vivas críticas en la doctrina; se reprocha al Tribunal la aplicación de un «doble criterio», según se trate del derecho comunitario y del derecho internacional. Ver las referencias citadas en el estudio mencionado más adelante en la nota 76.

le 30, relativo a la eliminación de las restricciones cuantitativas y de todas las medidas de efecto equivalente, de los artículos relativos al establecimiento y a los servicios, ha tratado generalmente estas cláusulas como disposiciones directamente operativas. Una vez admitido este punto de partida, evidentemente había que ser capaz de proporcionar indicaciones sobre el contenido material de dichas disposiciones y es así como se ha desarrollado, en varios puntos de importancia vital para el funcionamiento del mercado común y la puesta en marcha de los aspectos sociales del tratado, una jurisprudencia que, por su permanencia y su interés práctico, indudablemente forma parte también del acervo comunitario.

De tal modo forma parte que es propiamente inconcebible que se pueda volver sobre realizaciones tales como la libre circulación de mercancías, la libre circulación de personas, el libre establecimiento, la libre prestación de servicios, la igualdad de tratamiento para todos los nacionales de la Comunidad, la unidad de carrera de todos los beneficiarios de la seguridad social, la igualdad de tratamiento para todos los trabajadores masculinos y femeninos desde el punto de vista salarial, etc. Se trata de tantas conquistas económicas, sociales e incluso puramente humanas, que no pueden ser planteadas de nuevo. Europa se ha instalado, a favor de esta jurisprudencia, en una nueva dimensión económica, social y, finalmente, política. Salvo que ocurra una catástrofe, no habrá vuelta atrás.

No es posible exponer todos los aspectos de este acervo, más aún cuando habría que exponer aquí la parte del acervo legislativo y la del acervo jurisprudencial que se encuentran, estrechamente unidos, en dosificaciones muy diversas en los diferentes ámbitos. Quisiéramos, a modo de ilustración, presentar a continuación tres sectores en los cuales la acción del Tribunal ha sido particularmente pronunciada, si no incluso predominante: la eliminación de los obstáculos a la libre circulación de mercancías, la igualdad de tratamiento para todos los nacionales de los Estados miembros, y, por último, la afirmación de la personalidad internacional de la Comunidad.

I. El libre intercambio comunitario.

La Comunidad, según el artículo 9 del Tratado CEE, «se basa en una unión aduanera»; la base de la unión aduanera es el libre intercambio intracomunitario. La libertad de los intercambios, la libre circulación de mercancías es uno de los temas capitales de la jurisprudencia que ha contribuido poderosamente a hacer prácticamente operativa la eliminación de los obstáculos —arancelarios, fiscales, comerciales, administrativos— a los intercambios.

1. **La eliminación de los obstáculos fiscales.** La eliminación de los derechos de aduana propiamente dichos casi no ha planteado problemas (50),

(50) Sólo se puede citar un ejemplo a este respecto: es la sentencia ya mencionada *Comisión c/ República italiana*, en el asunto «plomo y cinc». Ver nota 14 anterior.

pero en cambio hay una extensa jurisprudencia sobre la identificación y eliminación de los «impuestos de efecto equivalente a los derechos de aduana». No menos numerosas son las sentencias, paralelas, basadas en el artículo 95, relativo a la eliminación de las discriminaciones fiscales. En todas estas sentencias, el Tribunal no ha cesado de subrayar que la realización de la libre circulación de mercancías y, para ello, la eliminación de los obstáculos fiscales, constituye uno de los objetivos fundamentales de la Comunidad. Esta es la inspiración que justifica la aplicabilidad directa de las cláusulas correspondientes del Tratado CEE, a saber, los artículos 9, 12, 13, 16 y 95, y el radicalismo de la «limpieza fiscal» que el Tribunal ha llevado a cabo.

El tono de esta jurisprudencia viene dado por una decisión ya antigua que constituye un verdadero hito en el estilo del Tribunal, a saber, la sentencia del 14 de diciembre de 1962, **Comisión c/ Luxemburgo y Bélgica**, en el asunto llamado del «alajú», en donde se recuerda que los artículos del tratado relativos a la libre circulación de mercancías forman parte de los «fundamentos de la Comunidad», que la eliminación de los derechos de aduana y de todos los impuestos de efecto equivalente juega «un papel esencial» en la creación del mercado común y que dichas disposiciones, de las que el Tribunal destaca «la nitidez, la firmeza y la amplitud sin reserva» tienen por objeto evitar el ver las disposiciones del tratado trastocadas por la variedad de prácticas aduaneras o fiscales contrarias a la libertad de intercambios. La misma sentencia subraya la cohesión entre las disposiciones relativas a la unión aduanera y el artículo 95, relativo a la eliminación de las discriminaciones fiscales. Vale la pena releer esta sentencia aunque no sea más que por su estilo que evoca un combate contra la hidra de las cabezas renacientes del proteccionismo nacional (51).

La inspiración de esta sentencia se refleja, en la misma época, en la primera gran sentencia que ha dado su orientación duradera al derecho de la competencia, a saber, la sentencia del 13 de julio de 1966, **Consten-Gundig**. Esta sentencia, aparte de su especificidad, marca con fuerza la función de las normas de competencia en el aspecto de la supresión de las barreras al comercio intracomunitario, al afirmar que cae bajo la prohibición del artículo 85 cualquier acuerdo entre empresas «que pueda cuestionar, bien de forma directa o indirecta, bien actual o potencialmente, la libertad de comercio entre los Estados miembros en un sentido que pudiera perjudicar la realización de los objetivos de un mercado único entre Estados» (52). Fórmula que promete tener un gran futuro.

2. La eliminación de los obstáculos no arancelarios. Son estas concepciones, afirmadas, en primer lugar, desde la perspectiva de la eliminación de los obstáculos fiscales a los intercambios y de la aplicación de las normas de la competencia, las que van a ser aplicadas, en una fase posterior, a la eliminación de lo que se ha dado en llamar las «barreras técnicas» o «barreras no arancelarias» a los intercambios. Esta jurisprudencia es particularmente inte-

(51) Recueil 1962, p. 813. Esta sentencia, primera de una serie, ha repercutido sobre innumerables decisiones que analizan las prácticas fiscales, protectoras o discriminatorias, más diversas.

(52) Recueil 1966, p. 429. A su vez, esta sentencia proporciona el modelo de la jurisprudencia

resante desde nuestra perspectiva, dado que sólo disponemos en este campo en total de una cláusula genérica, a saber, el artículo 30 del Tratado CEE así redactado: «Quedan prohibidas entre los Estados miembros las restricciones cuantitativas a la importación, así como cualesquiera otras medidas de efecto equivalente». Esta disposición, en conexión con el artículo 36 (que contiene las reservas clásicas relativas a las restricciones a la importación justificadas por razones de moralidad pública, orden público, seguridad pública, protección de la salud, protección de los tesoros nacionales con valor artístico, histórico o arqueológico o la protección de la propiedad industrial y comercial), ha dado lugar a una jurisprudencia abundante y siempre en pleno desarrollo.

¿Qué debe entenderse por las «medidas de efecto equivalente» a las restricciones cuantitativas? El tratado no da ninguna precisión a este respecto, de forma que la jurisprudencia ha debido proceder aquí muy libremente, a la luz de un análisis de los diferentes obstáculos que han estado, por turno, en el centro de los procedimientos.

Para comenzar, la discusión jurídica se ha concentrado, sobre todo, sobre las categorías expresamente mencionadas por el artículo 36, del que no debe ignorarse la segunda frase, que afirma que las prohibiciones y restricciones mencionadas no deben constituir «ni un medio de discriminación arbitraria ni una restricción velada al comercio entre los Estados miembros». Dos conjuntos de medidas nacionales, sobre todo, han dado lugar a una jurisprudencia abundante.

— Por una parte, los controles sanitarios en la importación de productos alimenticios. Se encuentra un resumen y una elaboración muy reciente de esta jurisprudencia en la sentencia **United Foods**, del 7 de abril de 1981, que con las referencias que contiene constituye una síntesis de toda esta jurisprudencia [53].

— Por otra parte, debe mencionarse la jurisprudencia relativa a la influencia del principio de libre circulación sobre los derechos de protección comercial e industrial, es decir, el derecho de marca, el derecho de patente, el derecho de autor y los derechos derivados. Existe a este respecto una jurisprudencia ya relativamente abundante que ha dado lugar a muy vivas polémicas, dados los importantes intereses económicos que están en juego. También aquí es posible indicar una sentencia de síntesis, a saber, la sentencia **Terrapin/Terranova**, del 22 de junio de 1976 [54], y una sentencia muy reciente, en el asunto **Membran c/ GEMA**, del 20 de enero de 1981, que es interesante, entre otras cosas, por la concepción que da del «mercado común» como lugar de convergencia entre la libre circulación de mercancías y la libertad de prestaciones de servicios [55].

en materia de normas de competencia. Veremos que su inspiración penetrará, más tarde, en la materia de la supresión de los obstáculos no arancelarios al comercio.

[53] Aparecerá en el Recueil de 1981.

[54] Recueil 1976, p. 1039.

[55] Aparecerá en el Recueil de 1981.

Más tarde, la discusión se ha extendido a las normas técnicas sobre la producción y la comercialización de las mercancías, incluidos la protección de los consumidores y la aplicación de las disposiciones relativas a la competencia desleal.

- El primer hito de esta jurisprudencia lo constituye la sentencia **Dassonville**, del 11 de julio de 1974, que introduce en la interpretación del artículo 30 la fórmula, antes citada, de la sentencia **Grundg-Consten** (56). Se decía, en efecto, que debe considerarse como medida de efecto equivalente a restricciones cuantitativas «cualquier reglamentación comercial de los Estados miembros que es susceptible de obstaculizar directa o indirectamente, actual o potencialmente, el comercio intracomunitario». Esta fórmula está en el origen de una ola de polémicas que ha llevado al Tribunal una serie de litigios relativos a los obstáculos creados por la disparidad, entre los Estados miembros, de las normas relativas a la producción y a la comercialización de los bienes más diversos.
- Una decisión, sobre todo, ha marcado la evolución de esta jurisprudencia, la sentencia **Rewe**, del 20 de febrero de 1979, mejor conocida con el nombre de la sentencia del «caso de Dijon» (57). Esta sentencia ha afirmado, por primera vez, la idea general de que un producto legalmente fabricado y comercializado en un Estado miembro puede ser importado y comercializado normalmente en cualquier otro Estado miembro, no obstante las divergencias de las normas nacionales relativas a la comercialización de los productos, salvo que se haya establecido que dichas legislaciones están destinadas a proteger intereses esenciales tales como la lealtad de las transacciones o la protección de los consumidores. Esta jurisprudencia, cuyas consecuencias no se han valorado todavía plenamente, ha tenido por efecto barrer toda una serie de obstáculos a los intercambios que, hasta entonces, se creían justificables por el único procedimiento de la armonización de legislaciones (58).

3. Los mercados agrícolas en particular. Problemas particulares se plantean en lo que se refiere al funcionamiento de los mercados agrícolas. Salvo algunas excepciones (patatas, alcohol), estos mercados están provistos de sistemas comunes de organización cuyos mecanismos son objeto de una reglamentación voluminosa y de una jurisprudencia no menos abundante. Desde el punto de vista

(56) Recueil 1974, p. 837.

(57) Recueil 1979, p. 649.

(58) Se puede citar, en la misma línea, las sentencias **Gilli**, del 26 de julio de 1980 (Recuel. p. 2071), relativa a la importación en Italia de vinagre de manzana alemán; la sentencia **Fietje**, del 16 de diciembre de 1980, relativa al etiquetado de los licores en los Países Bajos; la sentencia **Kelderman**, del 19 de febrero de 1981, relativa a la importación en los Países Bajos de pan francés (las dos últimas sentencias aparecerán en el Recueil de 1980 y 1981, respectivamente).

del acervo comunitario, es decir, de los factores jurisprudenciales de importancia más fundamental con los que deben contar los Estados adherentes, podemos señalar tres tomas de posición del Tribunal.

En primer lugar, el establecimiento de una organización común de mercado excluye cualquier forma de organización o de reglamentación nacional que interfiera con la estructura de mercado establecida por la Comunidad. Esta concepción ha sido expresada con particular fuerza en la sentencia **Galli**, ya citada (59), y se ha repetido en la sentencia **Pigs Marketing Board**, del 29 de noviembre de 1978 (60).

Esta última sentencia también es interesante desde un segundo punto de vista, al afirmar que las organizaciones comunes de mercado están fundadas en el principio de un «mercado abierto», al cual tiene libremente acceso cualquier producto y cuyo funcionamiento está regulado únicamente por los instrumentos previstos por dicha organización. Se ve pues que, incluso en el sector agrícola, la Comunidad sigue adscrita a una concepción de economía de mercado.

En fin, y es la tercera idea, en los sectores en los que el Consejo no ha establecido una organización común de mercado, procede aplicar, después de que expire el período de transición, las normas generales relativas al libre intercambio intracomunitario. Un Estado miembro no puede, pues, mantener en tal sector una organización nacional de mercado o normas restrictivas de las importaciones. La alternativa se encuentra, pues, entre el establecimiento de una organización común o la aplicación de las normas del libre intercambio. Esta concepción ha sido afirmada en la sentencia **Charmasson**, del 10 de diciembre de 1974, relativa a. mercado del plátano en Francia, que no ha cesado de crear revuelos (61). Recientemente ha sido reafirmada con fuerza en dos sentencias relativas al mercado de la patata en el Reino Unido, del 29 de marzo de 1979, **Meijer c/Department of Trade y Comisión c/ Reino Unido** (62).

I. La igualdad de trato a todos los nacionales comunitarios.

El Tratado CEE contiene múltiples expresiones del principio de no discriminación o, en términos positivos, de igualdad de trato, entendida como referencia al modo del «trato nacional». Aclarando, esto quiere decir que los Estados miembros están obligados a tratar, en todo el ámbito de aplicación del derecho comunitario, a los nacionales de los demás Estados miembros como a sus propios nacionales. Dos cláusulas de este tipo se encuentran en los diversos capítulos del Tratado CEE sobre la libre circulación de los trabajadores (art. 48), el establecimiento (art. 52) y las prestaciones de servicio (aunque en tal capítulo la expresión del principio sea más difusa). El vínculo común de todas estas disposiciones es el artículo 7, en términos del cual está prohibida, en el ámbito de aplicación

[59] Recueil 1975, p. 47.

[60] Recueil 1978, p. 2347.

[61] Recueil 1974, p. 1383.

[62] Recueil 1979, p. 1387 y 1447.

del tratado, «cualquier discriminación que se ejerza en razón de la nacionalidad». Esta disposición, por su carácter general y residual, cubre automáticamente todos los intersticios que subsisten entre las diversas cláusulas específicas.

Bajo esta inspiración, la jurisprudencia del Tribunal se ha esforzado por borrar sistemáticamente las diferencias de nacionalidad entre todas las personas que dependen del campo de aplicación personal, y material del tratado. Salvo algunas sentencias de principio que se tratarán a continuación, se trata aquí de una jurisprudencia de carácter más bien «puntillista», que, reunida, traduce no obstante una imagen de conjunto impresionante: en la Comunidad, los nacionales de los Estados miembros ya no son verdaderos «extranjeros».

Veamos cuáles son los conjuntos jurisprudenciales que permiten adelantar esta afirmación general.

1. **El principio del «trato nacional» como norma.** En primer lugar, la jurisprudencia del Tribunal ha hecho resaltar que el modelo del «trato nacional», por el hecho de que se refiere en cada caso a un estatuto jurídico concreto y preciso —a saber, el estatuto de los propios nacionales de cada Estado miembro— es apto por naturaleza y por esencia para ser objeto de una aplicación directa. No hay necesidad, pues, una vez expirados los plazos transitorios, de esperar un gesto del legislador para aplicar las cláusulas de no discriminación inscritas en el tratado. Allí donde se hacen esperar las directivas previstas por el tratado, como es el caso en los ámbitos del establecimiento y de las prestaciones de servicios, el Tribunal señala que el principio del trato nacional constituye el mínimo de lo que debe concederse inmediatamente a los nacionales de todos los Estados miembros.

— Tal es la enseñanza de la sentencia del 21 de julio de 1974, **Reyners**, relativa al establecimiento de los abogados (63). El Tribunal dijo en ella que «la norma del trato nacional constituye una de las disposiciones jurídicas fundamentales de la Comunidad» y «que como remisión a un conjunto de disposiciones legislativas efectivamente aplicadas por el país de establecimiento a sus propios nacionales esta norma es, por esencia, susceptible de ser invocada directamente por los nacionales de todos los demás Estados miembros». Añade que «fijando al final del período de transición la realización de la libertad de establecimiento, el artículo 52 dispone así una obligación de resultado preciso, cuya ejecución debía estar facilitada, pero no condicionada, por la aplicación de un programa de medidas progresivas» y «que el hecho de que esta progresividad no se haya respetado deja intacta la obligación misma más allá del término previsto para su ejecución».

— Esta sentencia tendrá amplias repercusiones en el terreno del establecimiento, así como en el de las prestaciones de servicios. En lo que se refiere a estas últimas, se volverá a las sentencias del 3 de diciembre de 1974,

(63) Recueil 1974, p. 631.

Van Binsbergen, y 18 de enero de 1979, **Van Wesemael**, que extraen las consecuencias sobre las prestaciones de servicios «trans-fronteras» (64). En la jurisprudencia más reciente citaremos una sentencia de importancia capital: la del 5 de mayo de 1981, **Comisión c/Reino Unido**, que afirma en virtud del artículo 7 del tratado la igualdad de trato a todos los pescadores de la Comunidad en el acceso a los fondos de pesca que dependen de la jurisdicción de los diferentes Estados miembros (65).

Aplicado a los asuntos de la entrada y permanencia de extranjeros, al estatuto de los trabajadores, a la seguridad social, al establecimiento y a las prestaciones de servicios como acabamos de ver, es decir, al conjunto de las actividades profesionales, el principio de igualdad de trato ha ocasionado en la Comunidad una profunda revolución psicológica en lo que se refiere al reconocimiento de la dignidad del extranjero comunitario y su asimilación a los propios nacionales. Dos conjuntos de jurisprudencia deben mencionarse aquí: por una parte, las decisiones que se relacionan con la reserva relativa al orden público; por otra, el vasto conjunto jurisprudencial relativo a la seguridad social. No es cuestión de hacer una presentación exhaustiva de estos desarrollos; nos limitaremos a mencionar algunas de las sentencias que han orientado las ideas.

2. La salvaguarda del orden público. En varios contextos del tratado, en contra reservas relativas a la salvaguarda del orden y de la seguridad pública en los Estados miembros. Para la libre circulación de mercancías se trata del artículo 36; para libre circulación de trabajadores, del artículo 48; para el establecimiento y las prestaciones de servicios, del artículo 56. En el terreno de la libre circulación y del libre establecimiento de las personas, la aplicación de estas cláusulas ha dado lugar a delimitaciones delicadas y existe toda una serie de sentencias en las cuales el Tribunal ha debido interpretar el alcance de dichas reservas. Esta jurisprudencia puede resumirse en las siguientes proposiciones. Para comenzar, hay que reconocer que pertenece a cada Estado miembro el determinar las exigencias del orden público en su territorio y las necesidades de su propia seguridad. Pero no puede hacerlo de forma arbitraria: las nociones de orden y de seguridad pública, por el hecho de estar insertas en el sistema del tratado, son al mismo tiempo nociones de derecho comunitario; como excepción a los principios fundamentales de libre circulación e igualdad de trato, deben interpretarse a estas reservas de manera estricta. Sólo pueden invocarse en presencia de una perturbación real del orden, suficientemente grave como para socavar valores fundamentales de la sociedad. En otros términos, si el Tribunal evita invadir las prerrogativas legítimas de los Estados miembros en la materia, no deja de afirmar menos el control típico del juez sobre el poder discrecional de la administración, es decir, el control del exceso y de la desviación de poder.

(64) Recueil 1974, p. 1299 y 1979, p. 35.

(65) Aparecerá en el Recueil de 1981.

- El ejemplo más instructivo, sin duda, de la jurisprudencia es la sentencia **Rutili**, del 28 de octubre de 1975, que toca, entre otras, la cuestión de la actividad sindical de los trabajadores migrantes (66). Esta sentencia da el tono en la materia; pero la formulación más reciente se encuentra en la sentencia **Bouchereau**, del 27 de octubre de 1977, que tiene relación, entre otras, con la delimitación entre la perturbación social que constituye cualquier infracción penal y el caso excepcional de la reserva del orden público. Se afirma en esta sentencia que «el recurso por parte de una autoridad nacional a la noción de orden público supone, en cualquier caso, la existencia, aparte de la perturbación del orden social que constituye cualquier infracción a la ley, de una amenaza real y suficientemente grave, que afecta a un interés fundamental de la sociedad» (67).
- Se verá también, en un orden de ideas próximo al que precede, la sentencia interlocutoria en el asunto **Comisión c/Bélgica**, del 17 de diciembre de 1980, sobre la interpretación del artículo 48, apartado 4, relativo a la noción de empleo en la administración pública (68).

3. **Igualdad de trato en el ámbito social.** El segundo conjunto jurisprudencial contemplado en este contexto se refiere a la seguridad social. En este ámbito también, la jurisprudencia ha ayudado a extraer de las normas del tratado y de la reglamentación comunitaria (69) ciertas orientaciones que permiten afirmar sin exageración que la Comunidad europea no es solamente un mercado común, sino también una comunidad social. Tres ideas directrices inspiran las soluciones en este ámbito: la igualdad de trato a todos los nacionales comunitarios en los diversos sectores de la legislación social; la unidad territorial de la Comunidad en el ámbito social, con eliminación sistemática de las cláusulas de residencia; y por fin, la unidad de la prestación de seguridad social de todos los beneficiarios con la toma en consideración, en consecuencia, de todos los periodos de seguro cumplidos en los diversos Estados miembros.

En términos generales, las soluciones dadas a los problemas contenciosos implican un alto grado de tecnicidad. Para percibir las líneas fundamentales es preferible volverse hacia casos marginales, en los que el Tribunal ha debido remontarse a los principios para encontrar soluciones a asuntos cuyo destino era, por otra parte, incierto. Es, pues, a propósito de asuntos que se refieren a objetos tales como la seguridad de las personas de edad, la asistencia a los disminuidos físicos y las ayudas a la educación, como se han manifestado las ideas profundas que inspiran la evolución del derecho comunitario en este ámbito (70).

(66) Recueil 1975, p. 1219.

(67) Recueil 1977, p. 1999.

(68) Aparecerá en el Recueil de 1981.

(69) Debe mencionarse aquí, ante todo, el muy conocido reglamento núm. 1408/71.

(70) Se trata de las siguientes sentencias: **De Cicco**, del 19 de diciembre de 1968 (Recueil, p. 689), relativa a la seguridad social de los artesanos; **Frilli**, del 22 de junio de 1972 (Recueil, p. 457),

Resulta de todo lo que precede, que la condición de los extranjeros debe ser considerada de nuevo por cualquier Estado que se adhiera a la Comunidad, pero que debe serlo también por los antiguos Estados miembros respecto a los nuevos adherentes: en efecto, se trata aquí de «extranjeros privilegiados» que no son ya realmente extranjeros, sino que están ampliamente asimilados a los propios nacionales, y esto en toda la extensión del campo de aplicación material de los tratados comunitarios. Tocamos aquí una parte esencial, puesto que es profundamente humana, del acervo comunitario; en efecto, vemos que, en este ámbito, los principios mismos del Tratado CEE, los reglamentos y directivas de aplicación tomados sobre esta base y la jurisprudencia del Tribunal confluyen para definir una concepción de conjunto relativa al estatuto de lo que se puede llamar en adelante, sin exageración, no ya súbdito de tal o cual Estado miembro, sino súbdito de la Comunidad.

Hablando del perfil social de la Comunidad, debe evocarse, en fin, también brevemente, otro aspecto del problema de no discriminación: se trata de la aplicación del artículo 119 del Tratado CEE, relativo a la igualdad de remuneración entre los hombres y las mujeres. Durante mucho tiempo, este artículo había sido considerado como una disposición-programa y los gobiernos se habían tomado tiempo para asegurar su aplicación. Esto hasta el día en que a una mujer valerosa, azafata de profesión, se le ocurrió llevar ante los jueces de su país y, a través de éstos, ante el Tribunal de Justicia, la cuestión de la aplicabilidad directa del artículo 119. El Tribunal, fiel a la visión general en esta materia, ha afirmado la aplicabilidad directa de esta disposición, al menos en el caso de discriminaciones directas y abiertas, en particular las que se localizan dentro de la misma empresa, que son como tales identificables por el juez. Esta jurisprudencia, iniciada por el asunto **Defrenne**, del 4 de abril de 1976, ha tenido múltiples repercusiones, en particular en el Reino Unido, y el Tribunal ha debido ir precisando progresivamente su jurisprudencia (71). Se puede decir que hoy día la norma de no discriminación salarial entre trabajadores masculinos y femeninos forma parte de las perspectivas sociales de la Comunidad, de forma que cualquier Estado adherente debe prepararse a extraer las consecuencias de la efectividad de esta norma que desde hace tiempo ha rebasado el marco de las vagas promesas.

relativa a la seguridad social de las personas de edad; **Michel S.**, del 11 de abril de 1973 (Recueil, p. 457), relativa a la ayuda social para los disminuidos físicos; **Casagrande**, del 13 de julio de 1974 (Recueil, p. 773), relativa a las ayudas a la educación; **Epoux F.**, del 17 de junio de 1975 (Recueil, p. 679), relativa igualmente a la ayuda a los disminuidos físicos. Es en las conclusiones del abogado general A. Trabucchi, pronunciadas en el marco de este último asunto, donde se encontrará expresada con mucha fuerza la idea de la Comunidad como «unión social».

(71) Recueil 1976, p. 455. Continuando a ésta, véanse las sentencias **Macarthys c/ Wendy Smith** del 27 de marzo de 1980 (Recueil, p. 1275); **Worringham**, del 11 de marzo de 1981 y **Jenkins**, del 31 de marzo de 1981 (aparecerá en el Recueil de 1981).

III. El perfil internacional de la Comunidad.

He aquí, finalmente, una tercera y última ilustración, destinada a probar la existencia de un «acervo sustancial» en la jurisprudencia. Este ejemplo se encuentra en un ámbito completamente distinto, el de las relaciones exteriores. La opción misma, consagrada por el artículo 9 del Tratado CEE, de la unión aduanera como estructura fundamental de la Comunidad, implicaba la necesidad, para las instituciones, de tomar en sus manos el ajuste y la reglamentación de los intercambios económicos con los terceros países. Es ese, en efecto, el rasgo característico que distingue la unión aduanera de la simple zona de libre cambio. Consecuentemente, el tratado contiene un capítulo especial consagrado a la política comercial (arts. 110 a 116).

Al mismo tiempo, el tratado no es unívoco en lo que se refiere a la capacidad internacional de la Comunidad (72). ¿El cuidado de establecer y conducir las relaciones exteriores correspondería a los Estados miembros, actuando de forma colectiva o concertada, o hay que concebir a la Comunidad como una personalidad propia que tiene vocación para intervenir como tal en las relaciones internacionales? El tratado contiene algunas indicaciones a este respecto, pero carece de una concepción de conjunto bien delimitada. Esta ambigüedad debía producir fatalmente conflictos, que efectivamente han surgido a partir del final del período de transición, cuando la libre circulación interna de las mercancías se había convertido en una realidad tangible.

El Tribunal ha debido, pues, arbitrar, en diversos contextos, los conflictos que han surgido a este respecto entre los Estados miembros y la Comunidad. En dichos litigios (73), el Tribunal ha optado claramente por una solución que se puede calificar de «autónoma», al afirmar que incumbe a la Comunidad actuar por sí misma en las relaciones internacionales, defender sus intereses, negociar y concluir acuerdos en su propio nombre y con la intervención de sus propias instituciones. Gracias a esta jurisprudencia la personalidad propia de la Comunidad ha podido adquirir consistencia progresivamente en las relaciones internacionales. A pesar de las resistencias que tenían su origen tanto entre los propios Estados miembros como del lado de los terceros Estados poco favorables al movimiento de integración europea, la Comunidad ha logrado imponerse como interlocutor en todo el sector de las relaciones económicas internacionales, bila-

(72) Esta observación se aplica al Tratado CEE. La cuestión de las relaciones exteriores plantea problemas particulares en la CECA y la CEEA que no es necesario recordar en este contexto.

(73) Los asuntos relativos a este conjunto de cuestiones llegan al Tribunal por diversas vías: ha habido un caso de recurso de la Comisión contra el Consejo; varias solicitudes de dictamen previo en virtud del artículo 228 del Tratado CEE; una solicitud de deliberación previa en virtud del artículo 103 del Tratado CEEA; en fin, varios asuntos prejudiciales a título del artículo 177, en los que se han suscitado cuestiones que tienen relación con la capacidad internacional de la Comunidad en los campos del comercio exterior y de la pesca marítima.

teral y multilateral. Dos actos judiciales han determinado, sobre todo, esta orientación.

- En primer lugar, una decisión bastante resonante, pero que ahora ya está aceptada, a saber, la sentencia del 31 de marzo de 1971, **Comisión c/ Consejo**, mejor conocida con el nombre de la «sentencia sobre el AETR» (acuerdo europeo sobre los transportes por carretera); esta sentencia afirma que la capacidad internacional de la comunidad, en materia de acuerdos con los terceros países, es extensiva del ámbito de la competencia interna de la Comunidad: «in foro interno, in foro externo» (74).
- En segundo lugar, la toma de posición más reciente en la materia, **el dictamen 1/78**, del 4 de octubre de 1978, relativo al acuerdo internacional sobre el caucho natural (75). En este dictamen, el Tribunal afirma que la competencia de la Comunidad en materia de política comercial abarca también los nuevos desarrollos de las relaciones internacionales que se ha tomado la costumbre de designar con el nombre de «nuevo orden económico internacional». Según afirma el Tribunal, no se puede limitar «la política comercial común a la utilización de los medios desinados a influir únicamente sobre los instrumentos tradicionales del comercio exterior, excluyendo los mecanismos más evolucionados, tal como aparecen en el acuerdo proyectado. Una «política comercial» así entendida estaría condenada a convertirse en insignificante gradualmente».
- Entre estos dos actos se escalonan una decena de tomas de posición judiciales, en forma de sentencias y dictámenes, cada una de las cuales contribuye a clarificar el estatuto internacional de la Comunidad en sus diversos aspectos (76).

Esta es, pues, una realidad con la cual deben contar en adelante no solamente los terceros Estados, sino, ante todo, los Estados miembros mismos en la definición de su política exterior. Cualquier Estado adherente debe ser consciente de que la pertenencia a la Comunidad tendrá repercusiones no solamente en su orden interno, sino igualmente en las condiciones en las que manejará en adelante la defensa de sus intereses exteriores: en la medida en que éstos se localicen en el plano de las relaciones comerciales, tendrá la ventaja de que las instituciones comunitarias se encargarán de sus intereses, pero, en contrapartida, deberá tener en cuenta las restricciones y obligaciones que esta puesta en común entraña para su acción individual en el medio internacional.

(74) Recueil 1971, p. 263.

(75) Recueil 1979, p. 2871.

(76) Ver los detalles en el estudio publicado por el autor con el título: «External Relations in the Case Law of the Court of Justice of the European Communities», en **Common Market Law Review**, XVI (1979), pp. 615-645.

CONCLUSIONES

1. El acervo comunitario del que se puede hablar en 1981 es el resultado de una lenta acumulación, de un proceso relativamente largo de maduración. Con la perspectiva histórica que ya tenemos, podemos hacer en este punto una comprobación sorprendente, distinguiendo el acervo antiguo y reciente: que las afirmaciones más importantes para la solidez y la evolución del sistema comunitario pertenecen indiscutiblemente a la capa más antigua del acervo. Todo lo que se refiere a la irreversibilidad de los compromisos adquiridos, al carácter obligatorio del derecho comunitario, a su primacía, a su aplicabilidad directa; todo lo que se refiere, en el acervo sustancial, a la libre circulación de mercancías se ha desarrollado a comienzos y mediados de los años sesenta. Todo tiene su origen en cuatro sentencias: Comisión c/ Luxemburgo y Bélgica, asunto llamado del «alajú» (1962), Van Gend & Loos (1963), Costa c/ENEL (1964), Consten et Grundig (1966). He ahí, pues, una base sólida asentada desde que surgen los primeros problemas contenciosos más fundamentales en la vida comunitaria.

No puede decirse, sin embargo, que el periodo más reciente haya sido infundado o regresivo. Al contrario, los principios que se refieren a la igualdad de trato de los súbditos comunitarios, la jurisprudencia relativa a la garantía de los derechos fundamentales, la jurisprudencia relativa a la personalidad internacional de la Comunidad, todo esto se establecerá durante el decenio de 1970. Durante el mismo periodo las consecuencias de las orientaciones fijadas anteriormente; piénsese, por ejemplo, en la importante jurisprudencia relativa a los derechos de protección industrial y comercial en el contexto de la libre circulación, o todavía en la sentencia Simmenthal que ha extraído las últimas consecuencias de las ideas combinadas de la primacía y de la aplicabilidad directa del derecho comunitario. Las sentencias citadas en este estudio demuestran bien que el proceso sigue evolucionando, puesto que hemos podido citar todo un grupo de decisiones muy recientes, la más reciente con la fecha del día en que se ha terminado este estudio. El acervo, de día en día, se enriquece y exige nuevas reflexiones por parte de los Estados que desean en este momento incorporarse 5 de mayo de 1981.

2. A pesar de la importancia de los desarrollos que se acaban de describir, no debe olvidarse nunca que la jurisprudencia del Tribunal sólo representa uno de los diversos factores que concurren a la construcción de la Comunidad, de conformidad con el esquema de organización cuatripartita ideado por los autores de los tratados. La suerte futura de la Europa comunitaria depende, en primer lugar, de la voluntad y del dinamismo de las instituciones que hacen la política y que dan forma a la legislación, es decir, el Consejo, la Comisión y el Parlamento europeo. El papel del factor judicial en la formación del acervo debe verse como una contribución a un proceso complejo y acumulativo, en el que la jurisprudencia actúa a la vez como una garantía de lo que existe y como un catalizador de nuevos desarrollos.

A este respecto, debe atraerse particularmente la atención de los que se aproximan del exterior a la Comunidad sobre la falta de homogeneidad del proceso comunitario. Evidentemente, hay diferentes maneras de ver a Europa y su futuro. Está la visión de los diversos gobiernos, la del Consejo, la de la Comisión, y, en fin, la del Parlamento. Las corrientes políticas que atraviesan los Estados miembros no son todas favorables a la empresa comunitaria. Ha habido flujos y reflujos en el curso del tiempo.

Pero también está la idea que se hacen de Europa los jueces del Tribunal y que se inscribe como una filigrana en las sentencias que, progresivamente, deben pronunciar. Esta visión se inspira en la misión que se ha confiado al Tribunal que es, según los términos del artículo 164 del Tratado CEE, la de salvaguardar «el respeto del derecho» en el proceso comunitario. En medio de las fluctuaciones políticas y de las crisis que provocan, el Tribunal representa el respeto a los orígenes. Frente al resurgir de nuevos nacionalismos, recuerda la existencia de una legitimidad común. Es bueno que, para evitar desengaños, los nuevos Estados adherentes tomen nota de que existen, en la Comunidad, diferentes «lecturas» de los tratados: *no sólo están los que varían a tenor de las coyunturas políticas; ésta también el que, más permanente, más fundamentalista, se inspira en la legalidad comunitaria.* Todo el asunto estriba en saber cuál de ellas ganará a largo plazo.

Este estudio habrá convencido al lector, así se espera, de que cualquier Estado que desee adherirse al sistema comunitario, en el momento de calcular las consecuencias de su adhesión, debe tener en cuenta el hecho de que se dispone a entrar en un sistema multipolar en el cual se ha dado un puesto, aparte de los órganos políticos, a un juez independiente obligado a poner por delante, en su escala de valores, los imperativos de buena fe, de rigor, de eficacia, de estabilidad que constituyen el sentido mismo de su misión. De esta inspiración han surgido las aportaciones específicas del Tribunal de Justicia al «acervo comunitario».