

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
 SR. KARL ROEMER
 presentadas el 28 de mayo de 1963 *

Índice

Introducción (antecedentes de hecho, pretensiones de las partes, procedimiento)	418
I. Admisibilidad	419
1. Recurso de anulación	419
a) ¿Pueden los particulares impugnar una Decisión dirigida a un Estado miembro?	420
b) ¿La legitimación activa sólo se da cuando la Decisión se dirige aparentemente a otra persona?	421
c) ¿Pertenece la Decisión impugnada al ámbito legislativo?	422
d) ¿Afecta la Decisión directamente a la demandante?	423
e) ¿Afecta la Decisión individualmente a la demandante?	424
f) Resumen	425
2. Recurso de indemnización	425
a) ¿Existe una modificación de las pretensiones que pueda admitirse?	426
b) ¿Puede interponerse el recurso de indemnización al mismo tiempo que el recurso de anulación?	428
c) ¿La exposición de los motivos está suficientemente sustanciada?	429

* Lengua de procedimiento: alemán.

II.	La fundamentación	430
1.	Actitud del Gobierno federal	430
2.	¿Se ha probado la existencia de un perjuicio especial?	431
3.	¿El demandante ha aportado la prueba de la infracción de una norma cuyo objeto sea proteger sus intereses?	431
III.	Resumen y conclusiones	433

*Señor Presidente,
Señores Jueces,*

El 27 de julio de 1962, la parte demandante, una sociedad colectiva alemana, cuyo objeto es la importación de frutas meridionales, interpuso ante el Tribunal de Justicia un recurso contra una Decisión de la Comisión de la CEE relativa a derechos de aduana.

Sabemos que el Gobierno de la República Federal presentó a la Comisión el 16 de junio de 1961 una petición escrita de autorización para suspender parcialmente el arancel exterior común para las clementinas frescas. La petición fue modificada verbalmente para obtener la creación de una «ex-partida clementinas» (arancel de 10 %).

Sin embargo, la Comisión desestimó la petición mediante escrito de 22 de mayo de 1962; esta Decisión es el objeto del actual proceso.

Este se caracteriza por los dos objetivos del recurso:

– Por un lado, la demandante solicita la anulación de la mencionada Decisión.

– La demandante, con el acuerdo de la Comisión, ha declarado en su segundo escrito de alegaciones, que carecían de objeto las pretensiones suplementarias relativas al recurso de anulación; éstas consistían en que se declarase que la parte demandada estaba obligada a autorizar a la República Federal de Alemania a suspender la aplicación del derecho de aduana en vigor para las clementinas durante el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1962,

o bien que se resolviera de nuevo inmediatamente sobre la petición de la República Federal de Alemania de 16 de junio de 1961, dirigida a suspender parcialmente el arancel exterior común para las clementinas, teniendo en cuenta la posición del Tribunal de Justicia sobre la interpretación del Tratado en materia de suspensión de los derechos de aduana,

o, con carácter subsidiario, que se declarase que la Comisión estaba obligada a conceder a la República Federal de Alemania un contingente máximo de 11.000 toneladas

para sus importaciones de clementinas procedentes de países terceros... al tipo de 10 %.

— Por otro lado, la demandante solicita al Tribunal de Justicia que condene a la Comisión al pago de 39.414,01 DM por daños y perjuicios. Esta pretensión sustituye a la que había sido presentada inicialmente en el escrito de interposición y que consistía en que se declarase la obligación de reparación. Fue presentada por vez primera en el escrito de 18 de enero de 1963 cifrándose entonces el perjuicio en 43.265,30 DM. Durante la vista, celebrada el 2 de mayo de 1963, la demandante redujo el importe de los daños a la cifra antes indicada, manteniendo al mismo tiempo, con carácter subsidiario, la petición de declaración que había presentado inicialmente.

La Comisión solicita que se acuerde la inadmisión del recurso o, al menos, se desestime por infundado.

Por lo demás, desde el punto de vista del procedimiento, hay que señalar que la demandante, de acuerdo con la Comisión, desistió de su pretensión de que compareciera la República Federal de Alemania. Independientemente de dos demandas de medidas provisionales (de 8 de agosto de 1962 y de 4 de diciembre del mismo año), ambas desestimadas mediante autos del Presidente del Tribunal de Justicia (de 31 de agosto de 1962 y de 21 de diciembre de 1962, respectivamente) el procedimiento presenta además la particularidad de que la Comisión ha solicitado que el Tribunal de Justicia resuelva previamente sobre la admisibilidad del recurso, conforme al

artículo 91 de su Reglamento de Procedimiento. Después de haber recibido las observaciones de la demandante, que pretende se desestime esta demanda y con carácter subsidiario, que la decisión sobre la admisibilidad se reserve hasta la resolución final, el Tribunal de Justicia decidió el 24 de octubre de 1962, reservar la decisión sobre la excepción hasta la resolución sobre el fondo.

Me corresponde hoy la tarea de presentar mis conclusiones sobre este asunto, pero, naturalmente, la cuestión de la admisibilidad figura en el primer plano de la discusión —el desarrollo del procedimiento no deja dudas al respecto— y ello tanto para el recurso de anulación como para el de daños y perjuicios. En todo sistema de garantías jurisdiccionales y, por consiguiente, también en el de los Tratados europeos, estas cuestiones de admisibilidad revisten tal importancia que deben ser estudiadas de oficio, independientemente de la argumentación de las partes. La solución que se les dé constituirá una importante contribución para determinar los límites de la protección jurisdiccional que el Tratado ofrece a los particulares.

I. Admisibilidad

1. RECURSO DE ANULACIÓN

Este recurso se basa en el párrafo segundo del artículo 173 del Tratado CEE, según el cual:

«Toda persona física o jurídica podrá interponer, en las mismas condiciones [es decir, las del párrafo primero] recurso contra las

Decisiones de las que sea destinataria y contra las Decisiones que, aunque revistan la forma de un Reglamento o de una Decisión dirigida a otra persona, le afecten directa e individualmente.»

La Comisión ha examinado detenidamente, por escrito y oralmente, los diferentes requisitos para la aplicación de esta disposición y ha llegado a la conclusión de que la demandante no tenía derecho a interponer recurso.

a) Plantea, en primer lugar, la cuestión de si entre las «otras personas» a que se refiere el párrafo segundo del artículo 173 se incluye también a los Estados miembros o sólo a los destinatarios particulares de una Decisión. En mi opinión, no hay razón alguna para entender la expresión citada en un sentido estricto.

También los Estados miembros son personas, es decir, personas jurídicas de Derecho público y, como tales, entran en el ámbito del texto del párrafo segundo del artículo 173, redactado en términos muy generales. Recordemos a este respecto lo dispuesto en el artículo 34 del Estatuto del Tribunal de Justicia CECA, que regula el derecho de intervención. Su fórmula «las personas físicas o jurídicas» abarca a todos los interesados, incluidos los Estados miembros. Del mismo modo, el artículo 39 del Estatuto del Tribunal de Justicia CEE cita a los Estados miembros, a las Instituciones y a «cualquier otra persona física o jurídica» entre los que pueden interponer tercería. Además, se puede observar asimismo que otras disposiciones de los Tratados someten *expresamente* a los Estados miembros a

una regulación especial cuando se ha querido establecer excepciones en favor de los mismos frente a las disposiciones generales, como por ejemplo el artículo 41 del Estatuto del Tribunal de Justicia CECA o el artículo 37 del Estatuto del Tribunal CEE. A este respecto hay que mencionar, además, que, en el caso de las Directivas, es decir de los actos que obligan al Estado miembro en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios, se excluye expresamente la legitimación activa de los particulares.

Esta falta de diferenciación del párrafo segundo del artículo 173, genera como primera conclusión que las Decisiones dirigidas a los Estados miembros no se sustraen, en principio, al recurso de los particulares. Además, no aparece tampoco ningún motivo de fondo para limitar así la legitimación activa. El hecho de que una Decisión dirigida a un Estado miembro pueda poner en juego intereses que están en un plano distinto de los intereses privados es aún menos decisivo. Independientemente del hecho de que, en un caso concreto, por ejemplo, cuando a un Estado miembro se le impone la tarea de regular una situación especial, es muy posible que figuren en primer plano intereses particulares de personas privadas, la coincidencia de intereses particulares y de intereses generales es un fenómeno muy frecuente en el procedimiento administrativo y en la jurisdicción constitucional. Muy reducida quedaría la legitimación activa de los particulares si se limitara a los casos en los que los intereses soberanos del Estado tuvieran un papel subordinado.

Habría que preguntarse, además, por qué sólo el interés de los *Estados miembros* y no el de otros organismos de Derecho público (los *Länder* de un Estado federal, los ayuntamientos) puede exigir un régimen especial. También ellos pueden ser destinatarios, conforme al párrafo segundo del artículo 173. Ahora bien, para estas Decisiones, no parece que la Comisión considere necesaria la limitación de la legitimación activa.

Finalmente, la alegación basada en una protección jurisdiccional, obtenida en su caso por iniciativa de los Estados miembros, no puede llevarnos a otra conclusión, pues el caso presente nos demuestra precisamente cuán insuficiente es este medio cuando un particular no tiene ninguna posibilidad de obligar a su propio Estado a entablar un proceso judicial. Al igual que en el Tratado CECA, que no presenta ninguna particularidad en el plano de la sistemática jurídica, y sobre el que existe una jurisprudencia muy clara (véanse las sentencias sobre las tarifas especiales de transportes nacionales),¹ en principio, la legitimación activa de los particulares no puede limitarse, según el Tratado CEE, cuando se someten al control del Tribunal de Justicia Decisiones dirigidas a los Estados miembros.

b) En segundo lugar, la Comisión se pregunta si la expresión «una Decisión dirigida a otra persona» no debe entenderse igual que la parte de la oración «las Deci-

siones que, aunque revistan la forma de un Reglamento [...]» lo que tendría como consecuencia que la legitimación activa sólo existiría si la Decisión impugnada no se dirigiera más que *en apariencia* a la República Federal.

Considero que esta tesis también es errónea. Siendo así que los Tratados de Roma, en relación con la legitimación activa de los particulares, se atienen en primer lugar a la distinción entre Decisión y Reglamento, exceptuando este último de dicha legitimación activa, hay suficientes motivos para permitir examinar la verdadera naturaleza jurídica de un acto y admitir el recurso cuando el mismo sólo tenga la apariencia externa de un Reglamento y no el contenido de fondo. Pero retomar esta misma idea para aplicarla a los destinatarios de las Decisiones, es decir, de un grupo de actos jurídicos que comprenden actos individuales indiscutibles, sería suponer que los autores del Tratado quisieron limitar la legitimación activa excesivamente. Según esta interpretación, únicamente tendría derecho a interponer recurso el destinatario de un acto administrativo, y toda persona no destinataria debería demostrar que el acto la afecta realmente mientras que el destinatario de hecho no debería considerarse más que como destinatario aparente.

El carácter insostenible de esta tesis se evidencia tan pronto como se aplica a los casos de los actos administrativos que favorecen a una persona imponiendo obligaciones a otra, o en su caso, a autorizaciones concedidas a prácticas colusorias, es decir, a hipótesis en las que, de acuerdo con la práctica administrativa usual, sucede con frecuencia que el acto no se dirige a todas las personas a las que debe reconocer

¹ Asuntos acumulados 3/58 a 18/58, 25/58 y 26/58 (Rec. 1960, p. 367) y asuntos acumulados 27/58, 28/58 y 29/58 (• Rec. 1960, p. 503).

un interés importante, según los principios generales. Estimo que esta limitación de la legitimación activa no puede haber sido deseada y no la tomaré, por tanto, en consideración.

c) La Comisión expone, además, que la Decisión impugnada corresponde en realidad al ámbito legislativo. Se trata, según ella, de conceder o de denegar una autorización para modificar normas de Derecho nacional, pues, según el Derecho alemán, los derechos de aduana no pueden ser suspendidos más que por una modificación de las partidas arancelarias legalmente establecidas. Consiguientemente, debe excluirse la legitimación activa de los particulares del mismo modo que en relación con los Reglamentos.

No puedo ocultar que esta argumentación me parece muy sugestiva, pues me recuerda la posición que mantuve en el asunto 18/57, en el que se trataba de examinar la autorización concedida a una normativa comercial desde el punto de vista del Derecho de las prácticas colusorias. En aquella época consideré que era correcto tener en cuenta, al calificar el acto jurídico, sus repercusiones en los compradores afectados por la normativa mercantil, y así llegué a estimar que existía una Decisión general. Ciertamente es que el Tribunal de Justicia no acogió esta sugerencia. Estimó que el elemento decisivo era que la Decisión de la Alta Autoridad se dirigía a decisiones concretas de determinadas empresas.² Así pues, con relación a las empresas que

solicitaron autorización, había que considerarla una Decisión individual. Ahora bien, esta Decisión no podía considerarse al mismo tiempo como una Decisión general con respecto a terceros.

El Tribunal de Justicia ha afirmado aún más claramente su punto de vista en otros asuntos. Me refiero al recurso relativo a la prima alemana de los mineros de fondo, que fue introducida por una agrupación de empresas. Aunque el Tribunal de Justicia afirmó, en un proceso basado en el artículo 35 del Tratado CECA, que la Decisión denegatoria de la Alta Autoridad debía calificarse del mismo modo que la Decisión que se había solicitado a la Alta Autoridad³ y aunque el demandante había solicitado a ésta que adoptara una Decisión con arreglo al artículo 88 del Tratado en relación con un Estado miembro, lo que habría llevado consigo la modificación de una legislación nacional, el Tribunal de Justicia partió de la idea de que el proceso tenía por objeto una Decisión individual, pues se trataba de considerar una medida particular adoptada por un determinado Estado miembro. Por ello se declaró la admisibilidad del recurso.

Considero que esta jurisprudencia también es válida para los Tratados de Roma, ya que no veo en este punto ninguna diferencia entre los sistemas de los Tratados. El Tratado CECA establece una diferencia entre Decisiones generales e individuales para delimitar la legitimación activa; los Tratados de Roma se atienen, en primer lugar, a la diferencia entre Reglamentos y

² Asunto 18/57 (Rec. 1958-1959, pp. 89 y ss., especialmente p. 112).

³ Asunto 30/59 (+ Rec. 1961, pp. 1 y ss., especialmente p. 34).

Decisiones, definiéndolos en el artículo 189 del Tratado. Pero si lo que destaca en primer plano de nuestra investigación es el carácter jurídico del acto, es decir, su validez jurídica y carácter obligatorio y no sus efectos posteriores (éstos pueden tener relevancia para la cuestión del interés), el Tribunal de Justicia, de acuerdo con su actual jurisprudencia, no podrá menos que considerar la Decisión de la Comisión como un acto individual dirigido a un sujeto de Derecho determinado (un Estado miembro) y cuyo objeto es regular una situación jurídica individual, una cuestión clara y concreta. Al realizar este examen, el convencimiento del Tribunal de Justicia puede verse reforzado por el hecho de que en Derecho administrativo alemán, actos parecidos, como por ejemplo la autorización de ordenanzas municipales por la autoridad competente, pueden ser considerados también actos individuales impugnables.

Pero entonces ya no queda ninguna posibilidad de negar la legitimación activa en el caso presente, pretendiendo que la Decisión impugnada tiene carácter reglamentario.

d) Para la admisibilidad del recurso de anulación el Tratado exige además que se dé un *interés directo* («le afecte directamente»). La parte demandante considera que se cumple este requisito, pues la Decisión presenta «cierta importancia» para ella. A su parecer, el criterio del carácter directo no es más que un medio de determinar la intensidad del interés. Pero, en mi opinión, ello significa no captar bien su sentido. Hay que comprenderlo de un modo especial, partiendo del sistema de los Tratados y de la estructura de la organización comunita-

ria. Un elemento esencial de la Comunidad es, si se quiere, su estructura federal, es decir, el hecho de que los órganos comunitarios estén por encima de las autoridades estatales, con competencias que influyen en parte directamente en el ámbito de los Estados miembros pero que en parte también son limitadas y requieren la colaboración de los Estados miembros para alcanzar determinados resultados. El criterio del interés directo debe tener en cuenta esta estructura en la organización de las garantías jurisdiccionales. Ello significa, pues, concretar de una manera positiva el interés jurídico que, en muchos ordenamientos jurídicos, se ha establecido de una forma general como requisito para recurrir.

Desde este punto de vista, la Comisión tiene razón al exponer que falta el carácter directo cuando una Decisión de los órganos ejecutivos comunitarios concede una autorización o crea una obligación para un Estado miembro. Aquí el acto de la Comisión está seguido por un acto del Estado miembro interesado y sólo este último acto tiene consecuencias jurídicas para el sujeto de derecho. Esta relación se muestra sobre todo con claridad en el caso de las autorizaciones: sólo cuando el Estado miembro hace uso de la autorización -lo que constituye para éste un acto discrecional- se producen efectos jurídicos para los individuos. En la secuencia de diferentes actos jurídicos, la decisión del Estado miembro constituye un eslabón importante que se sitúa entre la Decisión de la Comisión y el efecto jurídico concreto respecto al particular.

Es cierto que se plantea la cuestión de si los hechos deben apreciarse de otro modo en caso de *denegación* de una autorización,

pues en este caso subsiste intacta la normativa existente, cuya modificación ha sido solicitada, sin que sea necesario otro acto.

En mi opinión, este factor no puede llevar a ningún otro resultado. En efecto, es imposible pasar por alto la circunstancia importante de que nos encontramos ante un ámbito de apreciación gubernamental, pues es al Estado miembro a quien corresponde decidir si continúa persiguiendo su objetivo primitivo por la vía de recurso o se inclina ante una Decisión de la Comisión, cuya exposición de motivos puede haberle convencido. Hay que pensar también que incluso si un particular llegase a hacer anular la Decisión de la Comisión y a conseguir, en su lugar, una Decisión positiva, la aplicación de ésta dependería del ejercicio de una facultad discrecional del Estado, la cual, debido a que la situación haya evolucionado o a que haya cambiado el punto de vista político al cabo de cierto tiempo, no ha de ser ejercida necesariamente del mismo modo que en el momento de la presentación de la solicitud de contingente. Ese hecho excluye por sí mismo toda relación directa en las relaciones entre las Instituciones comunitarias y los particulares interesados cuando se trata de asuntos aduaneros del artículo 25.

Así pues, parece que debe declararse la inadmisibilidad del recurso de anulación de la empresa Plaumann.

e) No obstante, dedicaré todavía algunos instantes a la cuestión de si la Decisión impugnada *afecta individualmente* a la demandante, lo que constituye, asimismo, un requisito de admisibilidad.

La Comisión estima que una Decisión no afecta individualmente más que a las personas a las que ésta atañe por razón de su individualidad o de circunstancias particulares de la persona.

La demandante señala a este respecto que la denegación de la petición del contingente la ha afectado en sus derechos, sin que el Tratado exija que sea la *única* afectada.

Al intentar determinar el concepto de interés individual, hay que observar en primer lugar, que los Tratados de Roma presentan una particularidad que está ausente del Tratado CECA. Para éste lo que está en primer plano, cuando se trata de delimitar los requisitos para que exista legitimación activa, es la *naturaleza* jurídica del acto impugnado. Basta, pues, que exista una Decisión individual que afecte al demandante.

Como los Tratados de Roma ya tuvieron en cuenta la naturaleza jurídica de los actos en la definición de la legitimación activa, oponiendo los Reglamentos a las Decisiones, hay que estimar (y la Comisión lo considera así con razón) que con el criterio del «interés individual» los autores del Tratado pretendieron limitar la legitimación activa más bien desde el punto de vista de los *efectos jurídicos* de un acto.

Si consideramos estos efectos en el caso actual, hay que hacer constar que, para el examen al que aquí procedemos, la Decisión denegatoria de la Comisión presenta el mismo carácter que una autorización de suspensión de los derechos de aduana que implica una modificación del Derecho aduanero nacional.

Situándose desde la óptica de los efectos jurídicos, que deben dejarse de lado para determinar la *naturaleza jurídica* del acto impugnado, pero que, en cambio, ocupan el primer plano para la cuestión del interés individual, no se puede negar que existe una concordancia entre el acto impugnado y las medidas legislativas. Son afectados todos los que querían importar clementinas en 1962. Pasado este período, tal vez se observará que el número de interesados es relativamente bajo. Pero ello no puede ser decisivo. Lo importante es que el interés no deriva de la individualidad de determinadas personas sino de la pertenencia al grupo definido de manera general de todos los que querían importar clementinas en la época de que se trata. Este grupo sólo puede determinarse en el momento en que se *adoptó la Decisión*, pues por su naturaleza se modifica continuamente, aunque de hecho sea en pequeña medida.

Pero si las consecuencias jurídicas de la Decisión son las mismas que en el caso de una medida legislativa no sometida al recurso de los particulares, desde la perspectiva del interés individual tampoco es posible reconocer que exista interés para interponer recurso.

f) Así pues, resumiendo, debo proponer que se declare la inadmisibilidad del recurso.

2. RECURSO DE INDEMNIZACIÓN

El recurso de indemnización se basa en el párrafo segundo del artículo 215 del Tratado CEE, es decir, en la disposición según la cual «en materia de responsabilidad extracontractual, la Comunidad deberá

reparar los daños causados por sus Instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros».

Ahora que este proceso me lleva a estudiar por primera vez esta disposición, mi primera tarea consiste en sacar a la luz la idea fundamental del párrafo segundo del artículo 215, que caracteriza el papel del Tribunal de Justicia. Así es como lo entiendo:

El párrafo segundo del artículo 215 enumera toda una serie de requisitos para interponer los recursos por responsabilidad de la administración. Aunque se ha dejado a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia el desarrollo de otros requisitos importantes, en particular el de la ilegalidad (y vulneración de un derecho, infracción de una ley de protección) y del acto lesivo, la remisión al Derecho nacional de los Estados miembros sólo puede consistir en una remisión al Derecho nacional de la *responsabilidad administrativa* (lo que, según determinadas afirmaciones de la doctrina, no parece tan evidente) y no al Derecho general sobre la responsabilidad, no pudiendo interpretarse en el sentido de una estrecha relación con los detalles de la organización dogmática del Derecho de la responsabilidad administrativa en los distintos Estados, sino sólo en el sentido de una orientación sobre las ideas fundamentales según las cuales se admite la *extensión de la responsabilidad administrativa* en el ámbito nacional. Se sabe por experiencia en el Derecho comparado que ordenamientos jurídicos, incluso muy estrechamente emparentados, siguen a menudo caminos diferentes en los métodos de técnica jurídica para resolver un

problema, aunque los resultados coincidan en grandes líneas. Lo mismo sucede con la responsabilidad administrativa.

Considero, pues, que conforme al párrafo segundo del artículo 215, el Tribunal de Justicia es relativamente libre para apreciar los problemas particulares en el terreno de los principios, pero que en cuanto al resultado de su estudio del Derecho en materia de responsabilidad administrativa de la Comunidad, debe respetar un marco común a todos los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros.

Visto de este modo, el párrafo segundo del artículo 215 pierde gran parte del carácter peligroso y novedoso que parece poseer a primera vista. En el fondo, para el Derecho de la responsabilidad administrativa sólo exige la labor de creación y comparación del Derecho, actividad que, teniendo en cuenta las numerosas lagunas existentes en el Derecho comunitario, debe llevar a cabo constantemente el Tribunal de Justicia en numerosas cuestiones jurídicas relativas tanto al procedimiento como al fondo. Pero ante todo, dentro de esta manera de entender la norma de la responsabilidad administrativa de los Tratados de Roma, no parece que el Tribunal de Justicia se encuentre en un terreno totalmente nuevo. Del mismo modo, si examinamos con atención la norma general del Tratado CECA sobre la responsabilidad administrativa (artículo 40), veremos que no presenta un sistema más preciso que el del párrafo segundo del artículo 215. Ciertamente aparece en él el criterio de acto lesivo, pero el Tribunal de Justicia ha evitado, creo que con razón, en los casos en los que ha tenido que tratar hasta el momento, basarse estrictamente en el Derecho francés, y teniendo

en cuenta los ordenamientos jurídicos de los demás Estados miembros, ha organizado el Derecho de la responsabilidad administrativa como si existiera en el Derecho de la Comunidad CECA una línea directriz parecida a la del párrafo segundo del artículo 215. Así pues, podremos extraer de la jurisprudencia sobre el Tratado CECA indicaciones útiles para tratar los recursos de responsabilidad administrativa según los Tratados de Roma.

Al igual que hizo respecto al recurso de anulación, la Comisión ha expuesto también toda una serie de objeciones con el fin de poner de manifiesto la inadmisibilidad del recurso de indemnización.

a) La primera excepción se refiere a la evolución de las pretensiones cuyo contenido ha sido modificado varias veces durante el proceso, como indiqué al principio.

Se plantea la cuestión de cómo apreciar las repetidas modificaciones; ¿constituyen, en particular, una modificación lícita de la demanda?

Las normas escritas de procedimiento de la Comunidad no dan ninguna indicación sobre las posibilidades y los límites de una modificación del recurso. Si no me equivoco, hasta ahora el Tribunal de Justicia no se ha pronunciado más que una vez sobre la admisibilidad de las modificaciones del recurso cuando, en el asunto 17/57, las partes pretendieron que se debía considerar que el recurso había sido interpuesto basándose en el artículo 35 del Tratado CECA, si no se estimaba en base al artículo 33. En aquel momento, el Tribunal de Justicia declaró que no era posible modificar en la

réplica la calificación de un recurso.⁴ Ahora bien, la particularidad de este caso residía en que el artículo 35 del Tratado CECA prevé un procedimiento previo que no se había respetado en el caso concreto. Por ello, esta sentencia no nos puede servir de ayuda.

Sin abordar la cuestión de cuáles son las reglas aplicables en un procedimiento de anulación en el que, a diferencia del recurso de indemnización, tiene importancia el plazo para recurrir, quisiéramos admitir que, en los procesos en que está en juego la responsabilidad de las Instituciones, no convendría aplicar en principio criterios demasiado rígidos para la modificación de las pretensiones. Una ojeada al Derecho nacional nos confirma esta idea. Por ejemplo, en el procedimiento administrativo alemán, se pueden modificar sin más las pretensiones si la modificación consiste solamente en una ampliación o en una limitación, permaneciendo inalterados el objeto del recurso y los hechos sobre los que se funda.⁵ Del mismo modo, el paso de una acción declarativa a una acción de indemnización no se considera como una modificación del recurso que precise autorización. En fin, la modificación de las pretensiones consistente en transformar el objeto del litigio, es decir, su finalidad o su causa, puede admitirse sin el consentimiento de la parte contraria siempre

que el órgano jurisdiccional lo considere oportuno.

Si me dejo guiar por estas ideas en el caso presente (creo que también existen en el Derecho administrativo francés⁶ de modo parecido), llegaré a los siguientes resultados:

En el paso de la acción declarativa a la acción de indemnización, acompañada por el hecho de que el daño se había calculado para el conjunto del año 1962, en contra de lo que se decía en el escrito de interposición, la modificación del objeto del litigio se refería exclusivamente a la valoración del daño y a la extensión temporal de los fundamentos de hecho (la acción de indemnización, en cuanto al fondo, ya estaba en litigio).

Consiguientemente, lo nuevo eran solamente las alegaciones suplementarias de hecho; si establecemos un paralelo con el procedimiento de anulación, se los podría situar en el mismo plano que las alegaciones suplementarias admisibles en el marco de los motivos ya expuestos. Nada debería oponerse a esta ampliación y ello vale *a fortiori* para la reducción del importe del daño durante los debates orales y para las pretensiones subsidiarias relativas al mantenimiento de la acción declarativa. Esta última supone lógicamente una reducción respecto a la petición de indemnización.

La única objeción importante de la parte demandada contra este procedimiento consiste en la referencia a la limitación de

⁴ Asunto 17/57 (Rec. 1958-1959, pp. 9 y ss., especialmente p. 26).

⁵ Kochler: *Kommentar zur Verwaltungsgerichtsordnung 1960*, notas II y III, apartado 91.

⁶ Gabolde: *Traité pratique de la procédure administrative contentieuse 1960*, n° 310.

su derecho de defensa, que no podría ejercer más que en un solo escrito en caso de ampliación de las pretensiones del recurso en la réplica. Esta objeción puede descartarse, en el fondo, comprobando que la Comisión no tiene un derecho absoluto a presentar dos escritos de contestación, como ocurre por ejemplo, si un demandante renuncia por sí mismo a la réplica. En todo caso, no se puede afirmar que la defensa de la demandada haya sido recortada en este asunto.

Estoy, pues, dispuesto a admitir que los cambios en las pretensiones relacionadas con la indemnización no chocan con objeciones de procedimiento; ello no significa, por supuesto, que me pronuncie definitivamente sobre la *admisibilidad* de las diferentes pretensiones.

b) La segunda objeción de la Comisión se refiere al hecho de que la petición de indemnización haya sido presentada al mismo tiempo que la de anulación. La Comisión afirma explícitamente que no pretende abordar así el problema general de las relaciones entre los recursos de anulación y los recursos de indemnización, teniendo ambos por objeto el mismo acto jurídico, sino que quiere poner de relieve la particularidad de que, en el presente asunto, las dos peticiones tienen el mismo fin: con la anulación de la Decisión impugnada, la demandante intenta sustituir la denegación de la petición presentada por el Gobierno de la República Federal, por una solución positiva, que tenga como resultado final el reembolso por el Gobierno federal de los derechos de aduana abonados como consecuencia de la negativa a la suspensión de los mismos. La demandante reclama la

misma suma a la Comisión en concepto de indemnización, sin partir de una relación de subsidiariedad, lo que produce que, en caso de prosperar ambas, aquélla obtendría más de lo que tiene derecho. En consecuencia, considera que debería declararse la inadmisibilidad del recurso de indemnización.

Soy de la opinión de que, en este proceso, el Tribunal de Justicia no tiene tampoco motivo alguno para tratar de una manera general el problema de si un demandante puede pedir al mismo tiempo la anulación de un acto, con todas las consecuencias jurídicas previstas, y la reparación del daño pretendidamente producido por dicho acto. Quiero únicamente indicar que, en principio, no considero inadmisibles esta unión de las dos pretensiones en un solo proceso, cuando, por ejemplo, es cierto que las medidas que debería adoptar la administración a consecuencia de la anulación no significarían un completo restablecimiento de la situación anterior.

Por lo que respecta a los problemas propios de nuestro caso, ni que decir tiene que el mismo objeto no puede ser reclamado dos veces. Pero debemos preguntarnos si de hecho es a esto a lo que tienden las pretensiones del presente caso.

La situación en lo referente al procedimiento atañe sólo a la demandante y a la Comisión. Incluso admitiendo que el proceso se resuelva en favor de la primera, mediante la anulación de la Decisión impugnada, y no deje a la Comisión más que la posibilidad de dar una respuesta totalmente positiva a la petición de contingentes, ello no prejuzgaría todavía en nada la actitud que

adoptaría el Gobierno federal autorizado de esta manera a obrar. Este último puede muy bien renunciar al empleo retroactivo de la autorización después de 1962. Se negará ciertamente a reembolsar los derechos de aduana pagados, como ha demostrado la demandante. En otras palabras, el reembolso de los derechos pagados por la demandante no es la consecuencia inevitable de una sentencia favorable en el procedimiento de anulación. Ahora bien, esta comprobación no nos permite considerar que proceda declarar la *inadmisibilidad* de un recurso de indemnización interpuesto al mismo tiempo contra la Comisión y que pretenda la misma compensación económica. Otra cuestión, en la que no es necesario que entremos en este momento, es la de si, por estos motivos, este recurso no está en situación de ser conocido eventualmente al mismo tiempo que el recurso de anulación, porque deben esperarse primero los efectos de la sentencia de anulación y, si por ello, debe considerarse infundado.

c) La tercera objeción de la Comisión se refiere al hecho de que las pretensiones relativas a obtener una indemnización, es decir, la exposición pertinente de los requisitos de hecho y de Derecho de la petición presentada, son poco consistentes. Esta exposición debe hacerse en el escrito de interposición, como está previsto en el artículo 19 del Estatuto del Tribunal de Justicia y en el apartado 1 del artículo 38 de su Reglamento de Procedimiento.

En sus escritos, la demandante alega esencialmente el hecho de que la Decisión de la Comisión es contraria al Tratado y a su facultad discrecional, y expone que el

perjuicio se calcula a partir de la carga suplementaria de los derechos de aduana, incluido el Impuesto sobre el Volumen de Negocios, que aquélla no puede repercutir sobre su clientela. Durante la vista ha expuesto además que la Comisión ha incumplido su deber de atención, que ha cometido una violación patente del Tratado y que ha incurrido gravemente en desviación de poder.

Ciertamente, el procedimiento ante el Tribunal de Justicia sólo exige una exposición *sumaria* de los motivos y no una disertación completa sobre todas las cuestiones. Sin embargo, no veo cómo las escasas observaciones de la demandante podrían responder a las exigencias establecidas. Tengo objeciones, en particular, por lo que respecta a las condiciones del ejercicio de su derecho relativas a la existencia de un *acto lesivo*. Tampoco se las puede descartar objetando que la evolución del Derecho de la responsabilidad administrativa de la CEE no está más que en sus comienzos. La demandante debería saber que, para que exista responsabilidad administrativa, no puede bastar la simple ilegalidad de un acto, ya que, de lo contrario, un recurso de anulación o un recurso por responsabilidad administrativa deberían motivarse del mismo modo, a pesar de las diferencias de efectos jurídicos, lo que el Tratado no puede haber querido, dado que delimita la legitimación activa de manera diferente. Aunque no era de esperar que la demandante procediese a un detenido examen del Derecho comparado para determinar los principios generales del Derecho de la responsabilidad administrativa, el conocimiento del Derecho alemán, y tal vez también del Derecho francés, le habrían lleva-

do a la conclusión de que sólo se puede invocar un derecho resultante de la responsabilidad administrativa si se ha demostrado la existencia de una *lesión* o de un comportamiento lesivo en el sentido de «faute de service». Pero su exposición sumaria no contiene ninguna indicación sobre este elemento necesario del recurso por responsabilidad administrativa.

Además, la demandante debería haber indicado, al menos en grandes líneas, cómo ha realizado el cálculo de los daños y perjuicios. Habría debido dar, en particular, explicaciones sobre la cuestión de cómo se habrían desenvuelto sus negocios en caso de reducción de los derechos de aduana, pues no es evidente que en ese caso le hubiera quedado como beneficio la totalidad del incremento de dichos derechos.

Así pues, habría debido exponer cuál era la estructura de su margen de beneficio durante los años anteriores y cuál era la situación del mercado en 1962, que no permitía repercutir el aumento de los derechos de aduana. La determinación de estos hechos esenciales no puede reservarse a una eventual práctica de la prueba, cuya utilidad, además, no se puede valorar, ya que las propuestas de prueba que han sido realizadas no permiten ver con certeza qué esclarecimientos podrían aportar estos medios de prueba.

En resumidas cuentas, la exposición tanto escrita como oral de la demandante no responde a las exigencias vigentes de una demanda bien desarrollada, lo que obliga al Tribunal de Justicia a declarar igualmente la inadmisibilidad del recurso de indemnización.

II. La fundamentación

No obstante, quisiera, en pocas palabras, entrar en el fondo del asunto y demostrar que el recurso de indemnización tampoco puede considerarse fundado.

1. En primer lugar, se plantea la cuestión de cuál es el papel que desempeña la actitud del Gobierno federal en la apreciación del recurso por responsabilidad.

Ya en el estudio de las cuestiones de admisibilidad he subrayado el hecho de que las Decisiones adoptadas en materia de derechos de aduana basadas en el apartado 3 del artículo 25 del Tratado, tanto si se trata de autorizaciones como de denegaciones de la suspensión de dichos derechos, no pueden afectar directamente a los particulares, pues entre la Comisión y ellos existe un ámbito discrecional de política económica que se reserva al Gobierno nacional, el cual tiene la potestad de influir en la marcha de los acontecimientos que puedan causar perjuicios.

Cuando la Comisión deniega una petición de contingente o de suspensión de derechos de aduana, sólo el Estado interesado y no sus nacionales, tienen legitimación activa. Que aquél haga o no uso del mismo es también una cuestión de apreciación discrecional en el terreno política. No podemos ignorar este hecho, en el marco de la responsabilidad de la Institución. Con relación a los sujetos de derecho resulta, pues, que no sólo la Comisión sino también el Estado miembro demandante soportan la responsabilidad derivada de no modificar un derecho de aduana. Pero entonces se plantea la cuestión de si la responsabilidad del Estado miembro no prevalece sobre la

de la Comisión. Me inclino a contestar afirmativamente a esta cuestión y a excluir los derechos de indemnización de los particulares pues, en el fondo, la situación que se nos plantea difiere bien poco de aquélla en que un Estado miembro, en contra de los deseos de sus nacionales, omite presentar una petición de contingente o no hace uso, por determinados motivos, de una autorización que le ha sido concedida. A nadie se le ocurre reconocer un derecho de indemnización basado en esta actitud contra el Estado miembro interesado.

2. Veamos ahora una segunda consideración del mismo orden. Como he mostrado, se debe declarar la inadmisibilidad del recurso de anulación, en especial porque falta un *interés individual*. Aunque la Decisión de la Comisión no corresponde como tal al ámbito legislativo, sus *efectos jurídicos* hacen que deba asimilarse a los actos legislativos. Pero esto me lleva a plantearme la cuestión de si los derechos resultantes de un acto lesivo pueden ser alegados en casos parecidos o si no existen en ausencia de un perjuicio *especial*. Opino que el Tribunal de Justicia debería aplicar aquí el principio válido por ejemplo en Derecho administrativo francés para los «actes r \grave{e} gles». Según la reiterada jurisprudencia del Conseil d'État, un recurso por acto lesivo no puede basarse, en principio, en actos legislativos que creen una situación jurídica general e impersonal que deban juzgarse según criterios abstractos.⁷ Una excepción a esta regla sólo se puede contemplar en condiciones muy estrictas, es decir, en caso de un daño anormal,

especial y directo, si existe, pues, una carga especial para determinadas personas solamente.

En este caso, la negativa a suspender los derechos de aduana afectaba por igual a todos los importadores de clementinas que realizaban operaciones de importación en la República Federal. Además, afecta también a los consumidores en caso de repercusión total o parcial de la carga aduanera sobre éstos, lo que no es seguro pero tampoco se puede descartar. En consecuencia, no se puede hablar de un perjuicio especial para la demandante, y también por este motivo debería desestimarse su recurso de indemnización.

3. Por último, hay que examinar si el Derecho comunitario limita el derecho a indemnización a aquellos casos en que las Instituciones comunitarias hayan infringido normas que tengan por objeto la protección del demandante.

La Comisión ha hecho notar que en el Derecho alemán, el derecho de indemnización por acto lesivo sólo puede ser reconocido cuando existe una norma cuyo objeto sea la protección de los intereses del demandante. Ha demostrado que en Derecho belga se mantenían puntos de vista similares. En lo que respecta al Derecho francés y luxemburgués, hay que recordar que el derecho resultante de un acto lesivo supone la vulneración de un derecho individual, de una «situación jurídica particular». Pero ante todo, hay que remitirse a la jurisprudencia sobre el artículo 40 del Tratado CEECA, y así pues, a la norma general sobre el acto lesivo que corresponde a la del párrafo segundo del artículo 215.

⁷ Duez-Debeyre, *Droit administratif*, 1952, pp. 458 y ss.

En los asuntos acumulados 9/60 y 12/60,⁸ el Tribunal de Justicia ha desarrollado la idea de que sólo la vulneración de un derecho no basta para fundamentar el derecho a indemnización; hay que demostrar que la norma infringida está destinada precisamente a proteger los intereses del demandante o del grupo al que éste pertenece. Sin entrar más a fondo en el examen de este procedimiento, considero, sin embargo, que el principio jurídico que se aplica de este modo es especialmente útil para delimitar adecuadamente el derecho a indemnización. Por ello debería reconocerse asimismo en el Derecho de la CEE. Así pues, conviene estudiar las normas que invoca la demandante para fundar su derecho desde el punto de vista del fin protector.

El apartado 3 del artículo 25, es decir, la norma que constituye la base directa de la Decisión impugnada, no permite deducir ningún indicio. En cambio, si examinamos las consideraciones que se establecen en el artículo 29, en el que la Comisión se debe inspirar para adoptar sus Decisiones basadas en el apartado 3 del artículo 25, se obtiene el resultado siguiente.

Según la letra a) del artículo 29 hay que tener en cuenta la necesidad de promover los intercambios comerciales con países terceros. Ésta disposición repite una tesis expresada numerosas ocasiones en el Tratado, la de una política comercial de la Comunidad y de los Estados miembros abierta al mundo. Esta debe tener en cuenta además, las necesidades particulares de la política comercial de determinados Estados

miembros. Pero no se puede afirmar que deba favorecer el interés comercial y las ventajas comerciales de los importadores. Todo lo más, se puede hablar, en su favor, de un efecto-reflejo indirecto.

La letra b) propugna el incremento de la capacidad competitiva de las empresas establecidas en la Comunidad. Aquí no podemos tenerla en cuenta ya que la demandante no ha expuesto durante el procedimiento que la Comisión, equivocadamente, hubiera descuidado este punto de vista, cometiendo así un acto lesivo.

La letra c) del artículo 29 trata de las necesidades de abastecimiento de la Comunidad en materias primas y productos semielaborados. Así pues, debe, al igual que una parte de la letra d) (expansión del consumo) proteger los intereses de los consumidores y de las industrias transformadoras, pero no los de los comerciantes, que no se identifican necesariamente con ellos.

Finalmente, la letra d) del artículo 29, que se refiere a la necesidad de evitar perturbaciones graves en la vida económica de los Estados miembros y garantizar un desarrollo nacional de la producción, no se puede tener en cuenta, pues la demandante no tiene nada que ver con ella y no ha alegado que la denegación del contingente haya producido perturbaciones serias. Hay que recordar además, que como se ha afirmado también en diferentes momentos en otros procesos, no se pueden considerar todos los puntos de vista del artículo 29 del mismo modo, teniendo en cuenta sus tendencias divergentes y que, por el contrario, es preciso guardar el equilibrio entre los distintos intereses existentes. Aunque en

⁸ Rec. 1961, pp. 391 y ss., especialmente p. 428.

una de las letras del artículo 29 se incluye-
ra la protección de los intereses de los
comerciantes, ello tampoco querría decir
que hubiera que tener en cuenta con
preferencia dichos intereses en un caso
determinado.

29, bajo ningún aspecto como norma de
protección adecuada en un recurso por acto
lesivo para fundamentar un derecho a
daños y perjuicios de la sociedad importa-
dora demandante.

Por tanto, no se puede invocar el apartado
3 del artículo 25, en relación con el artículo

También por este motivo debe desestimarse
el recurso de indemnización.

III. Resumen y conclusiones

Llego así al resultado de que el recurso no puede prosperar. Procede declarar su inadmisibilidad en la medida en que pretende la anulación de la Decisión impugnada; también procede declarar su inadmisibilidad, o al menos desestimarla por infundado, en la medida en que pretende la concesión de una indemnización.

Consiguientemente concluyo que debe ser desestimado. Conforme a las disposiciones de nuestro Reglamento de Procedimiento, la demandante debe cargar con las costas.