

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
presentadas el 16 de junio de 1998 *

1. Las partes recurrentes en casación impugnan la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 15 de abril de 1997 que, en el asunto T-390/94, desestimó su demanda de indemnización, formulada con arreglo al artículo 178 y al párrafo segundo del artículo 215 del Tratado CE.¹ Mediante dicha demanda solicitaban la condena de la Comisión al pago de 173.174,45 DM, como reparación del perjuicio sufrido a consecuencia de una serie de Decisiones adoptadas por esta institución en el marco de la lucha contra la peste porcina clásica en la República Federal de Alemania, durante los años 1993 y 1994.

2. El Tribunal de Primera Instancia consideró, en síntesis, que no se cumplía uno de los requisitos que dan lugar a la responsabilidad extracontractual de la Comunidad por actos de sus instituciones: las Decisiones controvertidas no habían incurrido en violación de norma jurídica de rango superior, razón suficiente para rechazar la pretensión indemnizatoria.

Los hechos del litigio según el Tribunal de Primera Instancia

3. Dada la secuencia de los hechos, cuya evolución cronológica determinó la adopción, en muy poco tiempo, de sucesivas decisiones por parte de la Comisión, considero preferible limitarme a transcribir los apartados de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia que examinaron «los brotes de peste porcina clásica en Alemania en 1993-1994 y las medidas tomadas por la Comisión».

En 1993, se registraron en Alemania cien brotes de peste porcina clásica frente a trece en 1992 y seis en 1991. Estos cien casos se repartieron entre siete Länder, de los cuales el más afectado fue el Land de Baja Sajonia con sesenta casos, dieciocho de los cuales se registraron en el período de 25 de mayo a 16 de junio de 1993.

Basándose en el apartado 4 del artículo 10 de la Directiva 90/425, la Comisión adoptó la Decisión 93/364/CEE, de 18 de junio de 1993, relativa a medidas de protección contra la peste porcina clásica en Alemania (DO L 150, p. 47; en lo sucesivo, «Decisión 93/364»).

* Lengua original: español.

1 — Sentencia Schröder y otros/Comisión (Rec. p. II-501).

Dado que el riesgo de infección estaba localizado, según los considerandos, en una zona geográficamente limitada, el artículo 1 previó que «Alemania no expedirá a los demás Estados miembros cerdos vivos procedentes de las zonas de su territorio recogidas en el Anexo I» de la Decisión, a saber, determinados Kreise [entidades locales supramunicipales] del Land de Baja Sajonia, del Land de Mecklemburgo-Pomerania Occidental, del Land de Schleswig-Holstein, del Land de Renania del Norte-Westfalia y del Land de Renania-Palatinado. Aunque reconoció que Alemania había tomado medidas y, en particular, había creado zonas de protección y de vigilancia, de conformidad con la Directiva 80/217, la Comisión, no obstante, la obligó en el artículo 2 de la Decisión 93/364 a aplicar medidas adecuadas de nivel equivalente a fin de garantizar que la enfermedad no se propagara desde las zonas sometidas a restricciones hacia las demás. El artículo 3 de la Decisión 93/364 preveía que Alemania no debía expedir a los demás Estados miembros carne fresca de cerdo ni productos a base de carne de cerdo obtenidos a partir de porcinos procedentes de explotaciones situadas en las zonas de su territorio recogidas en el Anexo I.

Entretanto, tras confirmarse la existencia de nuevos brotes de peste porcina clásica en Alemania, la Decisión 93/497/CEE de la Comisión, de 15 de septiembre de 1993, por la que se modifica la Decisión 93/364 (DO L 233, p. 15; en lo sucesivo, «Decisión 93/497»), amplió la zona del territorio afectada por la prohibición de exportación de cerdos.

Dado que en Bélgica se diagnosticó un primer caso de peste porcina clásica entre cerdos importados de Alemania, dicho país, mediante Decreto ministerial de 14 de octubre de 1993, prohibió la importación de cerdos procedentes de Alemania y la Comisión, mediante la Decisión 93/539/CEE, de 20 de octubre de 1993, relativa a ciertas medidas de protección contra la peste porcina clásica en Alemania y por la que se deroga la Decisión 93/364 (DO L 262, p. 67; en lo sucesivo, «Decisión 93/539»), extendió la prohibición de exportación de cerdos a todo el territorio de Alemania.

La Decisión 93/553/CEE de la Comisión, de 29 de octubre de 1993, por la que se modifica la Decisión 93/539 (DO L 270, p. 74), prolongó hasta el 4 de noviembre de 1993 la prohibición de exportación aplicable inicialmente hasta el 29 de octubre de 1993.

A continuación, la Comisión, basándose asimismo en el apartado 4 del artículo 10 de la Directiva 90/425, adoptó la Decisión 93/566/CE, de 4 de noviembre de 1993, por la que se establecen medidas de protección contra la peste porcina clásica en Alemania y se sustituye la Decisión 93/539 (DO L 273, p. 60; en lo sucesivo, «Decisión 93/566»). A tenor de esta Decisión, Alemania no debía expedir cerdos vivos (artículo 1) ni carne de porcino fresca ni productos a base de porcino (artículo 2) procedentes de los Kreise a que se refiere el Anexo I, no sólo a los demás Estados

miembros, sino también a otras partes de su territorio (en lo sucesivo, «prohibición de expedición»).

El Kreis de Osnabrück, en el que está situada la explotación de los demandantes, figuraba entre los Kreise del Land de Baja Sajonia, enumerados en el referido Anexo I.

La Decisión 93/621/CE de la Comisión, de 30 de noviembre de 1993, por la que se modifica la Decisión 93/566 y se sustituye la Decisión 93/539 (DO L 297, p. 36; en lo sucesivo, «Decisión 93/621»), delimitó el territorio objeto de la prohibición de expedición, no en función de los Kreise, sino en función de los municipios. Según la Comisión quedaban afectados por la prohibición todos los municipios cuyo territorio se encontrara en todo o en parte en un radio de 20 km alrededor de las explotaciones en las que se habían detectado casos de peste porcina clásica. El municipio de Bramsche, en el que se encuentra la explotación de los demandantes, figuraba entre los municipios del Kreis de Osnabrück enumerados en el nuevo Anexo I de la Decisión 93/566 modificada.

La Decisión 93/671/CE de la Comisión, de 10 de diciembre de 1993 (DO L 306, p. 59; en lo sucesivo, «Decisión 93/671»), así como la Decisión 93/720/CE de la Comisión, de 30 de diciembre de 1993 (DO L 333, p. 74; en lo

sucesivo, «Decisión 93/720»), por las que se modifica respectivamente por segunda y tercera vez la Decisión 93/566 y se sustituye la Decisión 93/539, adaptaron la extensión de los territorios afectados por la prohibición de expedición para tener en cuenta la evolución de los casos de aparición de la peste porcina clásica.

La Decisión 94/27/CE de la Comisión, de 20 de enero de 1994, por la que se establecen medidas de protección contra la peste porcina clásica en Alemania y se deroga la Decisión 93/566 (DO L 19, p. 31; en lo sucesivo, «Decisión 94/27»), basada en el artículo 10 de la Directiva 90/425, dio una nueva extensión a los territorios afectados por la prohibición de expedición. Solamente algunos municipios de los tres Kreise del Land de Baja Sajonia quedaban afectados por la prohibición. El municipio de Bramsche figuraba entre los municipios enumerados en el Anexo I de dicha Decisión.

Dado que se habían registrado nuevos casos de peste porcina clásica en otras zonas de Baja Sajonia, el apartado 1 del artículo 1 de la Decisión 94/178/CE de la Comisión, de 23 de marzo de 1994, por la que se establecen medidas de protección contra la peste porcina clásica en Alemania y se derogan las Decisiones 94/27/CE y 94/28/CE (DO L 83, p. 54; en lo sucesivo, «Decisión 94/178»), amplió a todo el territorio del Land de Baja Sajonia la prohibición de expedición, tanto a otras partes de Alemania como a los demás Estados miembros. Además, el apartado 2 del artículo 1 de

la misma Decisión impuso una prohibición de circulación en el interior del propio Land de Baja Sajonia para las partes de su territorio particularmente amenazadas, a saber, de la zona descrita en el Anexo II de dicha Decisión a la zona descrita en el Anexo I.

impuestas por las mencionadas Decisiones que la Comisión adoptó entre el 4 de noviembre de 1993 y el 19 de mayo de 1994.

La fundamentación de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia

Debido a que había aumentado el número de brotes de peste porcina clásica en el Land de Baja Sajonia, la Decisión 94/292/CE de la Comisión, de 19 de mayo de 1994 (DO L 128, p. 21; en lo sucesivo, «Decisión 94/292»), modificó la Decisión 94/178 para, en concreto, adaptar la zona descrita en el Anexo II.

4. El Tribunal de Primera Instancia, tras rechazar la objeción de inadmisibilidad opuesta por la Comisión, comienza su análisis del fondo del litigio calificando las decisiones controvertidas como «[...] actos normativos que implican decisiones de política económica, para cuya adopción la Institución dispone de una amplia facultad discrecional» (apartado 62). Rechaza, pues, que se trate de meros actos administrativos, como alegaba la demanda.

Los demandantes se dedican a la cría de lechones de la raza híbrida JSR en su pocilga situada en Epe, municipio de Bramsche, Kreis de Osnabrück, en el Land de Baja Sajonia. Las explotaciones a las que suministran los demandantes se encuentran, según sus indicaciones, principalmente en los Kreis de Vechta, Diepholz y Osnabrück, así como en la zona limítrofe del Land de Renania del Norte-Westfalia.

5. A partir de esta consideración, examina cuatro de los cinco motivos invocados por los demandantes para demostrar la ilegalidad de aquellas Decisiones. Rechaza *a limine* el quinto motivo (falta de motivación de los actos) como no pertinente para originar la responsabilidad de la Comunidad.

La explotación de los demandantes no se vio afectada por la peste porcina clásica, pero está situada en las zonas de territorio contempladas por las prohibiciones de expedición

6. El primer motivo de la acción indemnizatoria denunciaba la violación del principio de no discriminación en comparación con Bélgica y con el Land de Renania del Norte-Westfalia, así como una discriminación como

resultado de la delimitación de las zonas en función de las fronteras administrativas.

7. El Tribunal de Primera Instancia analiza la diversidad de situaciones entre el Land de Baja Sajonia (con un número de brotes de peste muy elevado), de un lado, y Bélgica y el Land de Renania del Norte-Westfalia, de otro: la diversidad es tal que impide hablar de situaciones comparables. Respecto al criterio de delimitación de zonas en función de las fronteras administrativas, destaca que se trata de un método que ofrece garantías óptimas de control y de ejecución eficaces de las medidas adoptadas, y que no vulnera el principio de no discriminación.

8. El segundo motivo de la acción indemnizatoria se basaba en la supuesta violación del derecho de propiedad y del derecho al libre ejercicio de una actividad profesional de los demandantes. Afirmaban éstos que las prohibiciones de expedición impuestas por las Decisiones de la Comisión restringieron las posibilidades de gozar de su propiedad de tal forma que equivalían prácticamente a una confiscación. Como consecuencia de dichas Decisiones resultaron imposibles la cría y el engorde de los cerdos. Añadían que dichas prohibiciones, en realidad, son prohibiciones de comercialización y constituyen una expropiación sólo admisible si media una indemnización rápida, equitativa y efectiva, que no se ha previsto en el caso de autos. Por las mismas razones, las Decisiones controvertidas habrían violado su derecho al libre ejercicio de una actividad profesional.

9. El Tribunal de Primera Instancia, tras recordar que los derechos invocados no son absolutos, sino que admiten restricciones por motivos de interés general, examinó el objetivo de las medidas adoptadas (lucha contra una epizootia de consecuencias mortales, que podía afectar a toda la cabaña porcina de la Comunidad) y lo consideró de suficiente importancia como para legitimar las prohibiciones de expedición acordadas.

10. El tercer motivo de la acción indemnizatoria consistía en la violación del principio de proporcionalidad. A juicio de los demandantes, las Decisiones controvertidas eran desproporcionadas porque su explotación no se había visto afectada por la peste porcina clásica y, en tales circunstancias, una vacunación preventiva o de emergencia habría sido suficiente.

11. El Tribunal de Primera Instancia subrayó, por el contrario, que el empleo de vacunas contra dicha epizootia es objeto de una prohibición de principio recogida en varias Directivas comunitarias y que, además, incluso en la hipótesis excepcional de vacunaciones de emergencia, el efecto práctico de las restricciones de movimiento hubiera sido el mismo.

12. Finalmente, el cuarto motivo de la acción indemnizatoria se basaba en que las Directivas aplicables no permitían ni imponer prohibiciones de expedición ni adoptar medidas de salvaguardia en el interior de un Estado miembro.

13. La respuesta del Tribunal de Primera Instancia a este motivo afirmó que la normativa comunitaria, tal como había sido interpretada por el Tribunal de Justicia, permitía sin ambages tanto la adopción de medidas de salvaguardia consistentes en prohibiciones de expedición del ganado, como limitar éstas a partes determinadas de un Estado miembro.

que se refiere a cuestiones de derecho susceptibles de ser analizadas en el marco de la casación.

El primer motivo de casación

La excepción previa de inadmisibilidad propuesta por la Comisión

14. La Comisión alega, a título preliminar, que el recurso de casación es inadmisibile, pues desconoce la naturaleza de esta figura procesal: en vez de invocar motivos y argumentos de derecho, según dispone el artículo 112 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, los recurrentes insisten sobre cuestiones de hecho, critican ciertos aspectos de la apreciación de hechos incluidos en la sentencia, llegan incluso a proponer prueba, alegan cuestiones nuevas y, por último, se limitan a reiterar sus argumentos de primera instancia.

16. El recurso interpuesto ante el Tribunal de Justicia contra la sentencia de primera instancia se funda en dos motivos de casación, que hacen referencia a la violación de los derechos de defensa y a la infracción del derecho comunitario.

17. Los recurrentes alegan, en primer lugar, que el Tribunal de Primera Instancia ha incurrido en una violación de los derechos de la defensa, al no haber tenido en cuenta una parte de las alegaciones que habían expuesto durante el procedimiento de instancia.

15. Por mi parte, aun coincidiendo con gran parte de estas objeciones, considero que no se debe declarar la inadmisibilidad del recurso en su conjunto, con carácter general, sino analizar cada uno de sus argumentos para apreciar su inadmisibilidad o para juzgar acerca de su estimación o desestimación. La mera lectura del recurso evidencia que, junto a motivos claramente inadmisibles, hay alguno

18. Bajo este motivo, los recurrentes oponen sus propias consideraciones a las afirmaciones contenidas en ciertos apartados de la sentencia de instancia, para sostener que el Tribunal de Primera Instancia ha llegado a conclusiones inexactas sobre los hechos, o no ha tomado en consideración el contenido de los escritos de demanda y de réplica y las alegaciones vertidas durante la audiencia.

19. Tales omisiones o contradicciones serían las siguientes:

- 1) El apartado 26 de la sentencia afirma: «[...] Las explotaciones a las que suministran los demandantes se encuentran, según sus indicaciones, principalmente en los Kreise de Vechta, Diepholz y Osnabrück, así como en la zona limítrofe del Land de Renania del Norte-Westfalia.»

Los recurrentes afirman haber sostenido que suministraban productos a ciertas explotaciones del Land de Renania del Norte-Westfalia, las cuales formaban parte de su clientela.

- 2) El apartado 95 de la sentencia afirma: «[...] En segundo lugar, los demandantes no han demostrado que una delimitación de las partes del territorio afectadas por las prohibiciones en función únicamente del criterio de la distancia geográfica con otros focos de infección, habría tenido como resultado que su explotación no se hubiera visto afectada por la prohibiciones de expedición [...]»

Los recurrentes afirman haber sostenido que la delimitación de los ámbitos a los que afecta la prohibición, en función de las demarcaciones administrativas, era

inadecuada y que el único medio apropiado para combatir la epizootia debía ser el criterio de la distancia a la piara afectada.

- 3) El mismo apartado 95 de la sentencia afirma: «[...] según las afirmaciones de la Comisión, que los demandantes no han desmentido, el Kreis de Osnabrück, en el que se encuentra la explotación de los demandantes, así como los Kreise vecinos de Vechta y de Diepholz, en los que se registraron numerosos casos de peste porcina clásica, poseen la mayor densidad del mundo en explotaciones de cría de cerdos.»

Los recurrentes afirman haber combatido en el curso de la audiencia la exactitud de estos datos.

- 4) El apartado 99 de la sentencia afirma: «La Comisión ha afirmado, sin que las partes la hayan contradicho, que en el caso de autos la propia República Federal de Alemania propuso una delimitación basada en las unidades administrativas (Kreise y/o municipios) [...]»

Los recurrentes aducen que esta afirmación es inexacta.

- 5) El apartado 129 de la sentencia afirma: «[...] Por otra parte, las restricciones sólo iban dirigidas a partes del territorio limitadas geográficamente, que presentaban un riesgo particular. [...]»

Los recurrentes sostienen que les resultaba imposible comercializar el ganado a sus clientes tradicionales y que el Tribunal de Primera Instancia no ha examinado los efectos de las medidas sobre sus explotaciones.

20. El primer motivo de casación no puede ser admitido. El derecho a ser oído en el curso de un proceso jurisdiccional no implica que el juez deba acoger íntegramente todas las alegaciones de cualquiera de las partes. El juez, tras haber escuchado a éstas, y una vez apreciados los elementos probatorios, se ha de pronunciar sobre las pretensiones de la demanda, en sentido favorable o desfavorable, motivando su decisión. Y esto es, precisamente, lo que hace el Tribunal de Primera Instancia a lo largo de su extensa y ampliamente razonada sentencia.

21. De hecho, sobre todas y cada una de las cuestiones a que se refiere este primer motivo de recurso, el Tribunal de Primera Instancia se ha pronunciado, en un sentido u otro. No ha lugar, pues, a imputarle falta de motivación ni una violación de su deber de oír a los recurrentes, pues la mera lectura de la sentencia revela lo contrario.

22. En realidad, lo que los recurrentes pretenden con este motivo del recurso es combatir la constatación de los hechos que ha efectuado el Tribunal de Primera Instancia, finalidad que excede del marco de la casación. No hay, en este primer motivo, cuestiones de derecho que deban ser analizadas, sino simples discrepancias sobre la realidad de los hechos alegados. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, un recurso de casación no puede fundarse más que en motivos referentes a la infracción de normas jurídicas, excluyendo cualquier apreciación de hecho.² El primer motivo resulta, pues, manifiestamente inadmisibile.

El segundo motivo de casación

23. Como segundo motivo de casación, los recurrentes alegan que el Tribunal de Primera Instancia ha cometido una triple infracción del derecho comunitario: a) al aplicar un criterio erróneo de responsabilidad; b) al no tener en cuenta sus derechos individuales, y c) al no reconocer que las Decisiones de la Comisión carecen de base legal.

2 — Sentencias de 2 de marzo de 1994, Hilti/Comisión (C-53/92 P, Rec. p. I-667), apartado 42, y de 6 de abril de 1995, RTE e ITP/Comisión (asuntos acumulados C-241/91 P y C-242/91 P, Rec. p. I-743), apartado 67, y auto de 17 de septiembre de 1996, San Marco/Comisión (C-19/95 P, Rec. p. I-4435), apartados 39 y 40.

i) *Sobre la primera parte de este motivo*

24. A juicio de los recurrentes, dado que las decisiones controvertidas no son actos normativos, constituye un error de derecho juzgarlas según los criterios que el Tribunal de Justicia ha desarrollado en relación con la responsabilidad de la Comunidad por causa de este tipo de actos.

25. Añaden que, si hubiera aplicado los criterios en materia de responsabilidad por actos administrativos, el Tribunal de Primera Instancia debería haber reconocido la ilegalidad de las medidas adoptadas por la Comisión, de forma que hubiera quedado demostrado su derecho a la indemnización, derivado de aquella responsabilidad extracontractual.

26. Como es bien sabido, en su interpretación del artículo 215 del Tratado, el Tribunal de Justicia ha afirmado que los requisitos necesarios para generar la responsabilidad de la Comunidad son la ilegalidad de la conducta de una institución comunitaria, la realidad del daño causado y la existencia de una relación de causa-efecto entre la conducta ilegal y el perjuicio invocado.

27. Esta jurisprudencia ha distinguido, en cuanto al primer requisito, según se trate de actos administrativos o de actos normativos. En este último caso, sólo generan dicha responsabilidad aquellos actos normativos en los que concurran una violación especialmente caracterizada del derecho comunitario, precisamente la vulneración de una norma superior de derecho que proteja a los particulares.

28. Además, tratándose de actos normativos que impliquen una decisión de política económica, la responsabilidad extracontractual sólo se genera si la institución comunitaria autora del acto ha sobrepasado, de manera manifiesta y grave, los límites de los poderes de apreciación que le han sido atribuidos.

29. La sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de marzo de 1996, *Brasserie du pêcheur y Factortame*,³ resumía esta doctrina sobre el alcance de la responsabilidad extracontractual de la Comunidad en materia de actos normativos con los siguientes términos:

— «El régimen establecido por el Tribunal de Justicia sobre la base del artículo 215 del Tratado, especialmente a propósito de la responsabilidad originada por actos normativos, tiene en cuenta, entre otros aspectos, la complejidad de las situaciones que deben ser reguladas, las dificultades de aplicación o de interpretación de los textos y, más particularmente, el margen de apreciación de que dispone el autor del acto controvertido.»

— «La jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa a la responsabilidad extracontractual de la Comunidad ha sido elaborada precisamente teniendo en cuenta la amplia facultad de apreciación de que disponen las Instituciones para la aplicación de las políticas comunitarias, en especial respecto a actos normativos que impliquen opciones de política económica.»

3 — Asuntos acumulados C-46/93 y C-48/93, Rec. p. I-1029, apartados 43 a 45.

— «[...] la concepción restrictiva de la responsabilidad de la Comunidad en el ejercicio de su actividad normativa se explica por el hecho de que, por una parte, el ejercicio de la función legislativa, incluso cuando existe un control jurisdiccional de la legalidad de los actos, no debe verse obstaculizado por la perspectiva de reclamaciones de indemnización de daños y perjuicios, cada vez que el interés general de la Comunidad exija adoptar medidas normativas que puedan lesionar los intereses de particulares y, por otra parte, por el hecho de que, en un contexto normativo caracterizado por la existencia de una amplia facultad de apreciación, indispensable para la aplicación de una política comunitaria, la Comunidad sólo incurre en responsabilidad si la Institución de que se trata se ha exlmitado, de manera manifiesta y grave, en el ejercicio de sus facultades (sentencia de 25 de mayo de 1978, HLN y otros/Consejo y Comisión, asuntos acumulados 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 y 40/77, Rec. p. 1209, apartados 5 y 6).»

30. Esta jurisprudencia, que el propio Tribunal de Justicia califica de restrictiva y que, a mi juicio —concorde, en parte, con el de otros Abogados Generales—, ⁴ debería quizás sufrir alguna corrección, para atemperarla a la evolución de los «principios generales comunes a los derechos de los Estados miembros» sobre la materia (apartado 2 del artículo

215 del Tratado), vería incrementados sus efectos restrictivos si se adoptara una noción muy amplia de «acto normativo», como la que refleja la sentencia recurrida.

31. La distinción entre acto normativo y acto administrativo no es, ciertamente, demasiado clara, ni los límites entre ambas nociones están bien prefijados. Por supuesto, tampoco resulta tan tajante como los recurrentes sostienen. Entre los criterios que pueden emplearse para juzgar si un determinado acto pertenece a una o a otra de dichas categorías, hay que descartar, de entrada, los meramente formales: la denominación oficial (Decisión, Reglamento, etc.) no supone, sin más, que constituya un tipo de acto u otro. Son, por el contrario, su naturaleza y sus elementos materiales los que habrán de tomarse en consideración, destacando que la naturaleza de un acto no reside en su forma exterior, sino en el alcance general o no del acto de que se trata. ⁵

32. En principio, el acto normativo está caracterizado por las notas de generalidad, abstracción, permanencia en el tiempo, aplicabilidad a una pluralidad sucesiva de situaciones y producción de efectos jurídicos respecto a destinatarios no singularmente determinados, sino definidos de manera general. El acto administrativo, por el contrario, sería mera ejecución o aplicación de una norma precedente, dirigido a uno o a unos sujetos singu-

4 — El Abogado General Sr. Tesauero, en sus conclusiones sobre el asunto *Brasserie du pêcheur y Factortame*, antes citado, afirmaba que esta jurisprudencia imponía unos «[...] requisitos tan restrictivos, especialmente en relación con la ilegalidad del comportamiento imputable a las Instituciones, que dificulta extraordinariamente la condena de una Institución comunitaria a la indemnización del daño». (punto 63). En otro pasaje de sus conclusiones (nota 76) destacaba igualmente que, para aquella jurisprudencia, parecía como si todos los actos legislativos de la Comunidad implicaran opciones de política económica.

5 — Véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de mayo de 1977, *Koninklijke Schloten Honig/Consejo y Comisión*, 101/76, Rec. p. 797, apartados 7 y 9.

larmente determinados en calidad de destinatarios, y cuya aplicación en el tiempo «agota», normalmente, su eficacia.

criterios objetivos. Para estos potenciales destinatarios, las Decisiones tienen un alcance general y producen los mismos efectos jurídicos que cualquier otra norma.

33. La realidad no suele ser tan simple y, de hecho, hay modalidades de actos que incorporan elementos de ambas categorías. Así, en los diferentes ordenamientos jurídicos, se conocen «leyes de caso único» o «leyes-medida», por un lado, y actos administrativos de contenido plural, muy próximos a los normativos, por otro lado. De modo especial, en el ámbito del derecho que afecta a los fenómenos económicos, es frecuente la existencia de actos que, en principio, serían normativos, pero que carecen de su contenido típico de generalidad y permanencia en el tiempo, habiéndose dictado para evitar o poner remedio a una situación única e irrepetible.

34. Las Decisiones objeto de controversia participan de ambos caracteres. De un lado, se trata de actos dirigidos a remediar una situación única, cuya eficacia temporal es limitada y cuya aplicación «agota» la virtualidad del acto mismo, esto es, no incorporan un mandato general y abstracto. En este sentido, se aproximan más a la categoría de actos administrativos, pues no «innovan» el ordenamiento jurídico y constituyen la aplicación de unas medidas ya prevista en una regulación general preexistente. De otro lado, sin embargo, las Decisiones incorporan un mandato dirigido a destinatarios no identificados *a priori*, sino caracterizados por su pertenencia a una categoría determinada según

35. Si hubiera, necesariamente, que optar por clasificarlas en una u otra categoría, yo estaría tentado de incluir las Decisiones controvertidas entre los actos administrativos, no entre los normativos: a mi juicio, prima en esta ocasión el carácter de meras medidas de aplicación de una normativa general precedente.⁶ Cada una de las decisiones singulares destinadas a declarar, en un momento dado y a tenor del curso de los acontecimientos, una situación de epizootia, a delimitar un territorio concreto y a imponer prohibiciones de exportación o transporte durante el período correspondiente no constituyen, en mi opinión, actos de carácter normativo, sino más bien medidas de «policía» sanitaria de naturaleza típicamente administrativa. En cuanto tales, están previstas en las leyes o en las disposiciones reglamentarias que —como las Directivas 80/217 y 90/425, antes citadas— regulan la actuación de las instituciones nacionales y de las comunitarias en caso de crisis de aquella naturaleza. El hecho de que tales autoridades gocen de un relativo margen de apreciación para adoptar semejantes medidas, en la extensión que sea necesaria, no empece a su carácter administrativo, pues la existencia de un margen de discrecionalidad es propia y característica de la actuación administrativa, en ésta como en tantas otras materias.

6 — En este caso, se trata de decisiones adoptadas al amparo de la Directiva 80/217/CEE del Consejo, de 22 de enero de 1980, por la que se establecen medidas comunitarias para la lucha contra la peste porcina clásica (DO L 47, p. 11; EE 03/17, p. 123) y de la Directiva 90/425/CEE del Consejo, de 26 de junio de 1990, relativa a los controles veterinarios y zootécnicos aplicables en los intercambios intracomunitarios de determinados animales vivos y productos con vistas a la realización del mercado interior (DO L 224, p. 29).

36. Ahora bien, ¿era absolutamente necesario incluir en una u otra de ambas categorías, como si fueran compartimentos estancos, las Decisiones objeto del litigio? Aquí reside, a mi juicio, la clave del recurso de casación. Y la respuesta que me parece pertinente es que no existía dicha necesidad pues, cualquiera que fuera la solución dada, en el caso de autos no cambiaría el resultado final. Con ello, la virtualidad de este motivo de casación resulta nula: incluso si se admitiera, a efectos dialécticos, que las decisiones controvertidas eran simplemente actos administrativos, lo cierto es que tampoco se ha demostrado que, en tal hipótesis, concurriera el primer requisito necesario para generar la responsabilidad extracontractual de la Comunidad, esto es, la ilegalidad de dichas decisiones que los recurrentes esgrimían como fundamento de su demanda.⁷

37. El análisis que el Tribunal de Primera Instancia hace de los argumentos alegados por los demandantes en favor de la ilegalidad de las Decisiones le conduce a resultados negativos para éstos: de los cinco argumentos presentados en la demanda a tal fin, el Tribunal de Primera Instancia desestima los cuatro primeros y no entra a considerar el quinto, pues la supuesta falta de motivación de una decisión de este género no es suficiente para generar la responsabilidad de la Comunidad.

⁷ — En realidad, este mismo esquema argumental ha sido defendido por los demandantes. En su escrito de réplica ante el Tribunal de Primera Instancia (apartados 132 y siguientes) alegaban que, incluso admitiendo que se tratara de actos normativos, concurrían las condiciones necesarias para generar la responsabilidad extracontractual de la Comisión, pues las Decisiones vulneraban, de modo suficientemente caracterizado, normas jurídicas superiores destinadas a protegerles. Estas normas eran, justamente, las mismas invocadas (violación de los principios de discriminación y proporcionalidad, violación de derechos fundamentales, etc.) contra las Decisiones en cuanto actos administrativos.

38. Sobre este último aspecto, los recurrentes no hacen ningún comentario en su recurso de casación. Y respecto a la desestimación de los otro cuatro motivos básicos de su demanda, que invocaban la violación por la Comisión de reglas de derecho de rango superior, las conclusiones negativas del Tribunal de Primera Instancia son aplicables tanto si se trataba de actos administrativos, como de actos normativos.

39. En efecto, los «vicios» de ilegalidad que los demandantes imputaban a las Decisiones controvertidas (tras calificarlas como actos administrativos) eran, en realidad, supuestas vulneraciones de normas jurídicas de rango superior, destinadas a proteger a los particulares. Admitida la existencia de cualquiera de tales infracciones, el resultado hubiera sido idéntico, tanto si se califica a las Decisiones de actos administrativos como de actos normativos. A la inversa, una vez desestimada la demanda en este punto, también resulta indiferente cuál sea la naturaleza del acto supuestamente ilegal.

40. Finalmente, en cuanto a la alegada falta de motivación de las Decisiones, ya he afirmado que el recurso de casación no contiene ninguna referencia. Es claro, por lo demás, que la existencia de un mero defecto formal, como la falta de motivación en un acto, no sería bastante para generar la responsabilidad extracontractual comunitaria, supuestamente derivada del contenido de dicho acto y de su incidencia sobre las situaciones jurídicas de los particulares. No habría, en tal hipótesis, relación de causa a efecto entre la ilegalidad formal y el resultado lesivo.

41. La primera parte del segundo motivo resulta, pues, improcedente para obtener la casación de la sentencia: incluso admitiendo, a efectos dialécticos, la tesis de la que parte, su estimación no determinaría ninguna consecuencia favorable en orden a la ilegalidad de las Decisiones controvertidas, ilegalidad que, a su vez, era el presupuesto en que se basaba la demanda.

ii) *Sobre la segunda parte del segundo motivo*

42. En esta parte del segundo motivo, los recurrentes imputan al Tribunal de Primera Instancia una doble infracción del derecho comunitario, por cuanto: a) al juzgar acerca de la violación de los derechos fundamentales de propiedad privada y de libre ejercicio de la profesión, «no tuvo en cuenta la protección de los derechos fundamentales individuales, garantizada por el ordenamiento jurídico comunitario»; b) habría vulnerado los principios de no discriminación y de proporcionalidad.

a) *La supuesta violación de los derechos fundamentales*

43. La crítica de los recurrentes, en este sentido, va dirigida no sólo contra la sentencia de instancia, sino también, en general, contra «la jurisprudencia del Tribunal de Justicia» que,

a su juicio, «no toma suficientemente en cuenta el derecho fundamental subjetivo del particular a la observación y al respeto de sus derechos fundamentales individuales».

44. Como acertadamente alega la Comisión, esta parte del segundo motivo es manifiestamente inadmisibile, por dos razones. En primer lugar, la invocación de la regla de derecho supuestamente violada es imprecisa y falta de rigor. Los demandantes aducen las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, sin más precisiones, para sostener una determinada tesis sobre la prevalencia absoluta del derecho de propiedad (y del derecho al ejercicio de la actividad empresarial) que no encuentra, ni en aquéllas ni en el Convenio citado, puntos concretos de referencia normativa.

45. En segundo lugar, el nuevo enfoque que los recurrentes tratan ahora de dar a la acción indemnizatoria (basado no ya en que las Decisiones fueran ilegales, sino en que, aun siendo legales, les impusieron un sacrificio especial en favor de la colectividad, que no estaban obligados a soportar salvo si eran resarcidos de sus perjuicios) aparece por vez primera en el recurso, sin que sobre él haya podido pronunciarse la sentencia del Tribunal de Primera Instancia. Se trata, por tanto, de una cuestión nueva, inadmisibile en el marco de un recurso

de casación dirigido, precisamente, a juzgar sobre los eventuales errores de derecho de la sentencia recurrida.⁸

b) La supuesta violación de los principios de proporcionalidad y de no discriminación

46. Esta parte del segundo motivo es igualmente inadmisibile, pues en ella los recurrentes: a) se limitan a hacer una remisión a las alegaciones formuladas en los escritos de demanda y de réplica, presentados ante el Tribunal de Primera Instancia; b) insisten en cuestiones de mera apreciación de hechos, como la comparación entre unas zonas y otras, de las afectadas por la peste porcina, o la mayor o menor oportunidad de emplear métodos de delimitación de zonas según unos criterios técnicos u otros.

47. De conformidad con una reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia,⁹ un recurso de casación debe indicar de manera precisa

los elementos impugnados de la sentencia cuya anulación se solicita, así como los fundamentos jurídicos que apoyan específicamente esta pretensión. Este requisito no se cumple si el recurso de casación se limita a repetir o a reproducir de forma literal los motivos y las alegaciones formulados ante el Tribunal de Primera Instancia, incluidos los basados en hechos desestimados por este órgano jurisdiccional.

48. Por lo que se refiere a las cuestiones de hecho antes aludidas, me remito a lo que ya he indicado al examinar el primer motivo de casación.

iii) *Sobre la tercera parte del segundo motivo*

49. En la última parte de su segundo motivo, los recurrentes alegan que el apartado 4 del artículo 10 de la Directiva 90/425 no proporciona «base jurídica suficiente» para adoptar las decisiones controvertidas. La práctica totalidad de sus argumentos al respecto son, también, mera repetición de los que formularon ante el Tribunal de Primera Instancia, cuya sentencia los examinó y rechazó extensa y motivadamente.

50. En efecto, de nuevo los recurrentes se limitan a reproducir sus alegaciones anteriores sobre la materia, sin someter a la debida

8 — Por mi parte, he de reconocer que este enfoque del problema me resulta mucho más sugestivo que el empleado por los actores en su demanda ante el Tribunal de Primera Instancia. El planteamiento de la responsabilidad extracontractual de las instituciones comunitarias cuando su actuación no haya sido ilegal, pero haya exigido de determinados agentes económicos un sacrificio *de carácter singular*, no considerado como una de las normales limitaciones exigibles a la propiedad, o a otros derechos, es digno de ser analizado con detenimiento. Las características procesales y estructurales de la casación, no permiten, sin embargo, abordarlo en el seno de este recurso.

9 — Véanse, entre otros, los autos de 26 de abril de 1993, Kupka-Floridi/CES (C-244/92 P, Rec. p. I-2041); de 26 de septiembre de 1994, X/Comisión (C-26/94 P, Rec. p. I-4379), de 17 de octubre de 1995, Turner/Comisión (C-62/94 P, Rec. p. I-3177), y la sentencia de 24 de octubre de 1996, Viho/Comisión (C-73/95 P, Rec. p. I-5457), apartados 25 y 26.

crítica los razonados argumentos de la sentencia de instancia sobre la interpretación de la Directiva 90/425, antes citada.

51. La única censura concreta que, a este respecto, hacen de la sentencia se ciñe a su apartado 156, en el cual el Tribunal de Primera Instancia recordaba que «[...] en su sentencia de 26 de mayo de 1993, Comisión/Portugal (C-52/92, Rec. p. I-2961), el Tribunal de Justicia ya confirmó la legalidad de una Decisión de la Comisión adoptada basándose en el artículo 10 de la Directiva 90/425, que prohibía a determinados Estados miembros expedir a otros Estados miembros cerdos procedentes de municipios de alto riesgo». A juicio de los recurrentes, esta jurisprudencia no puede invocarse en contra de sus tesis, pues no se refiere a la prohibición de expediciones en el interior de un Estado miembro.

52. La censura sería adecuada si, con aquella cita, el Tribunal de Primera Instancia hubiera tratado de motivar la parte de su sentencia relativa a la justificación de las restricciones de movimientos de ganado en el interior de un Estado. Ocurre, sin embargo, que a esta finalidad van dirigidos los apartados 157 a 161 de la sentencia, no el apartado 156, el cual se refiere a otro problema.

53. En los apartados 157 a 161 de su sentencia, el Tribunal razonaba cómo la Directiva 90/425 permite las prohibiciones de expedición en el interior de un Estado miembro, en cuanto corolario de las prohibiciones de expedición hacia otros Estados. Por el contrario, el apartado 156 de la sentencia recogía una cita jurisprudencial sólo para justificar que la Directiva 90/425 permite la adopción de medidas cautelares, en general.

54. La crítica de este apartado de la sentencia resulta, pues, manifiestamente infundada.

55. Procede, en suma, la declaración de inadmisibilidad del primer motivo y de la segunda parte del segundo motivo de casación, así como la desestimación de la primera y de la tercera parte del segundo motivo de casación.

56. De conformidad con el apartado 2 del artículo 69 y los artículos 118 y 122 del Reglamento de Procedimiento, si el Tribunal de Justicia desestima el recurso de casación, debe condenar en costas a la parte recurrente.

Conclusión

57. A tenor de las consideraciones precedentes, propongo al Tribunal de Justicia que:

- 1) Desestime el recurso de casación.
- 2) Condene en costas a los recurrentes.