

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 30 de junio de 2005¹

I. Introducción

1. A raíz de la sentencia Foto-Frost² todos los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros de la Unión Europea han de plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia antes de declarar la invalidez de un acto comunitario. Surge ahora la duda de si esa obligación de estricta creación jurisprudencial, ya que no está recogida en el texto de los Tratados, tiene carácter absoluto o puede conocer alguna derogación.

2. En la mitología griega Sísifo fue condenado al duro trabajo de levantar una pesada piedra hasta lo alto de una montaña para, una vez en la cima, dejarla rodar hasta un barranco, bajar a buscarla y reiniciar el

alzamiento indefinidamente, sin ninguna concesión a su evidente fatiga.³

3. Las razones del terrible castigo permanecen en la penumbra del misterio, pero apuntan a ciertos comportamientos audaces del héroe, que los dioses entendieron como un desafío a su superioridad.⁴

4. Al igual que Sísifo, fundador y rey de Corinto, el juez nacional se ve constreñido a realizar una constante remisión prejudicial sobre la invalidez de los actos comunitarios.

3 — En la *Iliada* de Homero ya se encuentran algunas referencias a Sísifo, hijo de Eolo, dios de los vientos, calificándolo de «el más astuto de los hombres» (Homero, *Iliada*, traducción de Emilio Crespo Güemes, Ed. Gredos, Madrid 1996, canto VI, verso 153, p. 217). Pero la primera descripción de su suplicio aparece en los versos 593 a 600 del canto XI de la *Odisea*, durante la visita de Ulises al Hades:

«Advertí luego a Sísifo, presa de recias torturas. Iba a fuerza de brazos, moviendo un peñón monstruoso, apoyándose en manos y pies, empujaba su carga hasta el pico de un monte; después, llegado ya a puntode dejarla en la cumbre, la echaba hacia atrás su gran peso; dando vueltas la impúdica piedra, llegaba hasta el llanoy él tornaba a empujarla con todas sus fuerzas. Cafaél sudor de sus miembros y el polvo envolvía su cabeza.» (Homero, *Odisea*, traducción de José Manuel Pabón, Ed. Gredos, 2ª ed., Madrid 1993, p. 283).

4 — La causa remota de la desgracia de Sísifo radica en su indiscreción, pues relató a Asopos que Zeus había raptado a su hija, la ninfa Egina, con la que mantuvo un apasionado romance en una isla del Egeo. Brunel, P., y Bastian, A., *Sisyphus et son rocher*, Ed. Du Rocher, Mónaco, 2004, pp. 34 y ss.

1 — Lengua original: español.

2 — Sentencia de 22 de octubre de 1987 (314/85, Rec. p. 4199).

5. La presente remisión prejudicial reviste el interés de poner en relación dos de los elementos que configuran los límites de la facultad de los órganos jurisdiccionales para dirigirse al Tribunal de Justicia, en el marco del artículo 234 CE.

6. Las circunstancias del procedimiento principal permiten dudar de la necesidad material de interrogar al Tribunal de Justicia, ya que la respuesta se impone con toda evidencia a la luz de un pronunciamiento anterior carente de cualquier ambigüedad.

II. Los hechos del procedimiento principal y las cuestiones prejudiciales

7. Los hechos son de importancia menor a la hora de resolver la cuestión prejudicial, por lo que no hay inconveniente en resumirlos al máximo.

8. La demandante en el procedimiento principal, Gaston Schul Douane-Expéditeur BV (en lo sucesivo, «Gaston Schul»), empresa dedicada a la gerencia de aduanas, declaró el 6 de mayo de 1998 la importación

de una remesa de azúcar de caña bruto proveniente de Brasil a un precio *cif*⁵ superior al de activación.⁶

9. A falta de la correspondiente solicitud, la inspección de aduanas competente calculó los derechos adicionales, devengables sobre la base del valor representativo vigente en aquel momento en el mercado mundial.

10. Gaston Schul atacó la validez de la liquidación, primero en la vía administrativa y luego ante los tribunales.

11. El College van Beroep voor het bedrijfsleven (en lo sucesivo, «College van Beroep»), ante quien se había interpuesto recurso y contra cuya sentencia no cabe impugnación con arreglo al ordenamiento interno, suspendió el procedimiento y elevó al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Está obligado un órgano jurisdiccional en el sentido del artículo 234 CE, párrafo tercero, en virtud de dicha

5 — Esta expresión incluye el valor de los bienes, los costes de seguro y los de transporte (cost, insurance, freight). A efectos arancelarios, equivale al precio *fo*b (free on board), que cubre el importe de los bienes en el país de origen más el coste real del transporte y de los seguros hasta el lugar de entrada en el territorio aduanero de la Comunidad.

6 — Precio umbral por debajo del cual puede aplicarse el mecanismo de salvaguardia comercial.

norma, a dirigir al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial, como la que se plantea a continuación, sobre la validez de disposiciones de un Reglamento, cuando el Tribunal de Justicia ya ha declarado la invalidez de disposiciones idénticas de un Reglamento equivalente, o puede decidir no aplicarlas a la vista de la especial semejanza de unas y otras?

- 2) ¿Es inválido el artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento (CE) n° 1423/95 de la Comisión, de 23 de junio de 1995, por el que se establecen las normas de aplicación para la importación de los productos del sector del azúcar distintos de las melazas, en la medida en que el derecho adicional que regula se fija, en principio, sobre la base del precio representativo previsto en el artículo 1, apartado 2, del Reglamento (CE) n° 1423/95, determinándose sobre la base del precio *cif* de importación del envío de que se trate únicamente cuando el importador ha presentado una solicitud en ese sentido?»

III. El marco jurídico

A. Sobre la obligación de solicitar la aplicación del precio *cif* de importación

12. El artículo 15, apartado 3, del Reglamento (CEE) n° 1785/81 del Consejo, de

30 de junio de 1981, por el que se crea la organización común de mercados en el sector del azúcar,⁷ tal como fue modificado por el Reglamento (CE) n° 3290/94 del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, relativo a las adaptaciones y las medidas transitorias necesarias en el sector agrícola para la aplicación de los acuerdos celebrados en el marco de las negociaciones comerciales multilaterales de la Ronda Uruguay⁸ (en lo sucesivo, «Reglamento de base») prescribe que los precios de importación ponderados para instaurar un derecho adicional se funden en el valor *cif* de la expedición.

13. A dicho fin, tales precios se comprueban a partir de la tasación representativa para el producto concreto en el mercado mundial o en el comunitario de importación.

14. Conviene señalar que el texto actual del artículo 15, apartado 3, del Reglamento de base se encuadra en la labor de adecuación de la normativa comunitaria a lo sancionado en el Acuerdo sobre la agricultura, nacido de las negociaciones comerciales multilaterales de la Ronda Uruguay, adoptado por la Comunidad en virtud del entonces artículo 228 del Tratado CE (actualmente artículo 300 CE, tras su modificación).

7 — DO L 177, p. 4; EE 03/22, p. 80.

8 — DO L 349, p. 105.

15. Dentro de las reglas de salvaguardia especial, el artículo 5, apartado 1, letra b), del Acuerdo sobre la agricultura concede a todo miembro de la Organización Mundial del Comercio la posibilidad de gravar con derechos adicionales la importación de algunos productos, si el precio al que entran en su territorio aduanero, «determinado según el precio de importación *cif*, expresado en su moneda nacional», es inferior al de activación («precio desencadenante», en la terminología de la normativa comunitaria).

18. En tal caso, la solicitud debe acompañarse de ciertos documentos (contratos de compra, de seguro y de transporte o conocimiento, factura, certificado de origen), para demostrar la veracidad de la cifra declarada constituyéndose una garantía por una suma igual a la de los derechos adicionales que se habrían pagado si se hubieran calculado sobre el precio representativo del producto. El importador recupera esta suma si acredita haber comercializado el envío en condiciones que confirmen la realidad de los precios.

16. La Comisión desarrolló el texto de base mediante el Reglamento (CE) n° 1423/95, de 23 de junio de 1995, por el que se establecen las normas de aplicación para la importación de los productos del sector del azúcar distintos de las melazas.⁹

19. Del apartado 1 se deduce, pues, que, de no mediar una solicitud en esos términos, el monto de importación estimado para fijar un derecho adicional es el representativo.

17. De conformidad con el artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento n° 1423/95, el precio de importación del envío que ha de considerarse para la imposición eventual de un derecho adicional es el representativo. No obstante, se emplearía, a instancia del interesado, el valor *cif* de importación cuando supere al precio representativo aplicable.

B. Sobre la posibilidad de subsanar la falta inicial de solicitud

20. La normativa para la rectificación de declaraciones de contenido aduanero se encuentra recogida en el Código aduanero comunitario.¹⁰ El artículo 65, párrafo

9 — DO L 141, p. 16.

10 — Aprobado por el Reglamento (CEE) n° 2913/92 del Consejo, de 12 de octubre de 1992 (DO L 302, p. 1).

segundo, letra c), impide autorizar cualquier rectificación, una vez que las autoridades aduaneras hayan permitido levantar las mercancías.

24. El asunto fue confiado a la Gran Sala. No obstante, a pesar de la importancia manifiesta del problema tratado, no se celebró vista.

21. El artículo 220 del mismo Código admite que una deuda aduanera se contraiga *a posteriori*, a más tardar en el plazo de dos días después de que las autoridades se hayan percatado de que, en su momento, no se adquirió o se asumió por un importe inferior al legalmente debido. No procede que la deuda se adquiriera *a posteriori*, cuando su importe legal no se haya devengado como consecuencia de un error de las propias autoridades aduaneras que razonablemente no haya conocido el deudor, actuando de buena fe y observando la normativa vigente en relación con la declaración en la aduana [apartado 2, letra b)].

V. Análisis de las cuestiones planteadas

25. La primera de las preguntas formuladas por el College van Beroep pretende averiguar si la particular acepción, en el ámbito del artículo 234 CE, párrafo tercero, de la llamada «teoría del acto claro», tal y como la plasma la sentencia CILFIT,¹¹ tiene cabida en relación con la validez de un acto comunitario.

IV. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

22. La petición de pronunciamiento prejudicial tuvo entrada en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 4 de noviembre de 2003.

26. La segunda pregunta se refiere, específicamente, a la conformidad del artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento n° 1423/95 con las normas superiores del ordenamiento jurídico comunitario.

23. Han comparecido, en calidad de intervinientes, el Gobierno de los Países Bajos y la Comisión.

27. Parece preferible invertir el orden en el análisis de las cuestiones propuestas, comen-

11 — Sentencia de 6 de octubre de 1982 (283/81, Rec. p. 3415).

zando por la segunda, pues de su solución depende con carácter inmediato la del litigio principal.

mercado del azúcar; el valor de importación del envío que ha de considerarse para la imposición eventual de un derecho adicional es el precio representativo. La aplicación del importe *cif* de entrada en el territorio aduanero, cuando supere al monto representativo, sólo se efectúa previa petición del interesado.

A. Sobre la segunda cuestión prejudicial

28. El Gobierno neerlandés, la Comisión y el propio tribunal remitente coinciden en la invalidez del artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento n° 1423/95; no detectan diferencias materiales relevantes entre estas disposiciones y las del artículo 3, apartados 1 y 3, del Reglamento (CE) n° 1484/95 de la Comisión, de 28 de junio de 1995, por el que se regula el régimen de derechos adicionales de importación y se fijan tales derechos en los sectores de la carne de aves de corral, de los huevos y de la ovoalbúmina, derogándose el Reglamento n° 163/67/CEE.¹² La anulación de esta normativa se acordó en la sentencia de 13 de diciembre de 2001, *Kloosterboer Rotterdam*.¹³

30. El anulado artículo 3, apartados 1 y 3, del Reglamento n° 1484/95 también supedita el recurso al precio *cif* a la condición de que el importador realice una solicitud formal en este sentido, acompañada de pruebas justificativas, exigiendo en los demás casos la ponderación del precio representativo, que se erigía así en norma general.¹⁴

31. Como ya expuse en su momento,¹⁵ la obligación de presentar una solicitud expresa de aplicación del precio *cif* a la hora de fijar el devengo de derechos adicionales de importación es inválida a doble título:

29. Según el artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento n° 1423/95, en el ámbito del

— porque carece de apoyo suficiente en el Reglamento (CEE) n° 2777/75 del Consejo, de 29 de octubre de 1975, por el

12 — DO L 145, p. 47.

13 — Asunto C-317/99, Rec. p. I-9863.

14 — Apartado 31 de la sentencia *Kloosterboer Rotterdam*, antes citada.

15 — Conclusiones de 2 de mayo de 2001 en el asunto *Kloosterboer Rotterdam*, antes citado.

que se establece la organización común de mercados en el sector de la carne de aves de corral,¹⁶ modificado; y

- porque infringe el artículo 5, apartado 1, del Acuerdo sobre la agricultura de la Ronda Uruguay.¹⁷

32. Idéntica doble incompatibilidad¹⁸ afecta al artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento nº 1423/95, pues:

- por un lado, vulnera el artículo 15, apartado 3, de su Reglamento de base, a saber el Reglamento nº 1785/81, modificado, a cuyo tenor los precios de importación valorados para implantar un derecho adicional se derivan de las cuantías *cif* de la expedición de que se trate.

- por otro lado, conculca los apartados 1, letra b), y 5 del artículo 5 del Acuerdo sobre la agricultura, que permiten imponer un derecho adicional, siempre que el precio al que las importaciones de ese producto puedan entrar en el territorio aduanero, *evaluado según el precio de importación cif* del envío expresado en su moneda nacional, sea inferior a un determinado precio de activación.¹⁹

33. Por lo demás, la Comisión ha reconocido ante este Tribunal de Justicia que ha iniciado los trámites oportunos para modificar la disposición discutida.

34. De lo anterior se infiere, sin lugar a dudas, que el artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento nº 1423/95 incurre en la misma causa de nulidad que la norma objeto de la sentencia Kloosterboer Rotterdam. Procede, pues, igual sanción de invalidez.

B. Sobre la primera cuestión prejudicial

35. Alcanzada la convicción de la invalidez controvertida en el procedimiento principal,

16 — DO L 282, p. 77; EE 03/09, p. 151.

17 — Tal y como figura en el anexo 1 A del Acuerdo por el que se crea la Organización Mundial del Comercio, aprobado en nombre de la Comunidad por el artículo 1, apartado 1, primer guión, de la Decisión 94/800/CE del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, relativa a la celebración en nombre de la Comunidad Europea, por lo que respecta a los temas de su competencia, de los acuerdos resultantes de las negociaciones multilaterales de la Ronda Uruguay (1986-1994) (DO L 336, p. 1).

18 — Que, en realidad, no es más que el reflejo de una única inconsistencia, referida al acuerdo internacional cuyo tenor respeta el Reglamento de base.

19 — Igual al precio de referencia medio del producto en cuestión.

cabría abstenerse de responder a esta primera cuestión, pues, en puridad, carecería de toda utilidad. Al abordarla, se corre el riesgo de desnaturalizar la función del Tribunal de Justicia, orientada a la cooperación con los jueces nacionales para favorecer una aplicación uniforme del derecho comunitario en los Estados miembros, no a la emisión de opiniones consultivas sobre aspectos generales o hipotéticos.²⁰

36. Pero tal enfoque parece demasiado formalista y casa mal con la actitud pedagógica del Tribunal de Justicia, que le ha llevado a precisar, en un alarde de jurisprudencia creadora, los contornos de su competencia prejudicial. Aun entendiendo que el juez remitente no necesita conocer el alcance de la obligación de suscitar la vía prejudicial de validez cuando no haya una duda razonable, por existir los pertinentes precedentes jurisprudenciales, el dilema que propone no reviste carácter hipotético en el proceso principal. No parece descabellado suponer que el *College van Beroep* formuló la segunda de sus preguntas para evitar verse avocado a un nuevo expediente prejudicial si el Tribunal de Justicia confirmaba sin fisuras la reiterada obligación de consultarle siempre, antes de pronunciar la invalidez de un acto comunitario. Una flexibilización de esa obligación conduciría a una importante economía procesal y a una reafirmación de

la responsabilidad comunitaria del juez nacional, revelándose, por tanto, enteramente coherente con la buena administración de la justicia en la Unión Europea.

37. En resumen, creo que el Tribunal de Justicia debería pronunciarse sobre la cuestión que el órgano jurisdiccional de reenvío, en un ejercicio loable de valor y de responsabilidad,²¹ ha planteado en primer lugar.

38. Tanto el Gobierno neerlandés como la Comisión estiman que la competencia exclusiva para declarar carente de vigencia un acto de las Instituciones de la Comunidad corresponde al Tribunal de Justicia. Recelan de que la excepción admitida por la jurisprudencia CILFIT se extienda al ámbito de las cuestiones de validez, pues opinan que conllevaría más inconvenientes que ventajas.

39. El Gobierno neerlandés resalta el riesgo de que determinados órganos jurisdiccionales de los Estados miembros sostengan posturas muy diferentes, comprometiendo la unidad del ordenamiento jurídico comunitario y la seguridad jurídica que requiere. Por lo demás, recuerda que el juez nacional

20 — Sentencias de 15 de diciembre de 1995, *Bosman* (C-415/93, Rec. p. I-4921), apartado 60; y de 21 de marzo de 2002, *Cura Anlagen* (C-451/99, Rec. p. I-3193), apartado 26.

21 — En este punto, no puedo dejar de lado los versos con que Baudelaire empieza el poema XI, *Le Guignon*, de *Las flores del mal*:
«Pour soulever un poids si lourd,
Sisyphé, il faudrait ton courage»
(Baudelaire, Ch., *Les fleurs du mal*, XI, Gallimard. La Pléiade, Paris 1975, p. 17).

está facultado, con arreglo a ciertas condiciones, para adoptar medidas provisionales encaminadas a suspender los efectos de un acto comunitario que reputé inválido.

ochenta, cuando la situación geopolítica de la Unión Europea era muy diferente y aún no se había alcanzado buena parte de los logros con los que se ha configurado la estructura de la cooperación prejudicial.

40. La Comisión sopesa los argumentos que militan a favor y en contra de modificar la jurisprudencia Foto-Frost,²² aduciendo que estos últimos son más convincentes.

43. Como paso previo, conviene realizar un somero análisis de la jurisprudencia, antes de estudiar la medida en la que el marco fáctico y jurídico de autos permitiría otra excepción al referido principio de competencia exclusiva del Tribunal de Justicia.

41. La trascendencia de la pregunta resulta evidente pues, en caso de respuesta afirmativa, se provocaría un vuelco jurisprudencial de gran calado. Aceptar que, en situaciones como las del litigio principal, los jueces nacionales nieguen la vigencia de determinados actos comunitarios quebraría la competencia exclusiva al respecto que el Tribunal de Justicia se ha atribuido en la referida sentencia Foto-Frost.

1. Examen y crítica de la jurisprudencia CILFIT

42. De ahí que, para buscar una solución adecuada, proceda examinar si los hechos y el marco jurídico del asunto dilucidado ante el College van Beroep justifican una modulación de los postulados jurisprudenciales actualmente vigentes, que datan de los años

44. El artículo 234 CE regula el mecanismo de colaboración entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, de tal modo que, según su párrafo segundo, estos últimos poseen la facultad de remitir cuestiones prejudiciales, mientras que, de conformidad con el párrafo tercero, cuando sus decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de derecho interno, están obligados a someter tales cuestiones al Tribunal de Justicia.

45. Al hilo de las controversias de que ha conocido, el Tribunal de Justicia ha desve-

22 — Sentencia ya citada.

lado el alcance del precepto: por un lado, ha pulido los perfiles de ese cometido aparentemente incondicional de los tribunales nacionales de última instancia; por otro, ha llevado a cabo una distinción en el régimen jurídico del objeto de la cuestión, según verse sobre la interpretación o sobre la validez de un acto comunitario.

46. Por lo que se refiere al deber de los tribunales nacionales de última instancia, la jurisprudencia ha temperado su rigor en varios sentidos, introduciendo algunas excepciones que se mencionan a continuación para mejor comprensión del significado del presente reenvío prejudicial.

47. En primer lugar, en la sentencia *Da Costa*,²³ el Tribunal de Justicia sentó un límite a tal imperativo, liberando a los órganos jurisdiccionales nacionales de dicho compromiso cuando la cuestión planteada sea materialmente idéntica a otra ya decidida con carácter prejudicial en un asunto análogo.²⁴ El fundamento de esta doctrina se encuentra en la consideración de que, una vez interpretada una disposición comunitaria por el Tribunal de Justicia, la obligación de dirigirle nuevas cuestiones de interpretación relativas al mismo precepto quedaría sin contenido.²⁵

48. En este orden de ideas, es decir, con vistas a limitar la obligación de los tribunales nacionales de última instancia de someter cuestiones prejudiciales, merece una atención particular la sentencia *CILFIT*, que amplió el elenco de situaciones en las que se les exime de instar el auxilio del Tribunal de Justicia, extendiéndolo a los supuestos en los que este último haya resuelto la controversia jurídica objeto del correspondiente litigio en el marco de procedimientos de otra naturaleza, incluso, «en defecto de una estricta identidad de las cuestiones debatidas».²⁶ Comprende, además, los casos en los que los tribunales supremos nacionales consideren que la cuestión de interpretación no es pertinente²⁷ y en los que la correcta aplicación del derecho comunitario se revele con tal evidencia que no deje lugar a duda razonable alguna sobre la solución de la cuestión suscitada. Por último, exige que, antes de constatar esa obviedad, el órgano jurisdiccional esté seguro de que la misma evidencia se impondría igualmente a los órganos jurisdiccionales nacionales de los otros Estados miembros, así como al Tribunal de Justicia.²⁸

49. Profundizando en los aspectos prácticos de la sentencia *CILFIT*, se constata que un entendimiento estricto de sus postulados llevaría al juez nacional a emprender un estudio empírico de los ordenamientos

23 — Sentencia de 27 de marzo de 1963 (asuntos acumulados 28/62 a 30/62, Rec. p. 59).

24 — Sentencia *Da Costa*, antes citada, p. 76.

25 — Sentencia *Da Costa*, ya mencionada, p.75.

26 — Sentencia *CILFIT*, antes citada, apartado 14.

27 — Sentencia *CILFIT*, ya citada, apartado 10.

28 — Sentencia *CILFIT*, apartado 16.

jurídicos de los otros veinticuatro Estados miembros para lograr el convencimiento psicológico de que todos y cada uno de sus homólogos confirmarían la correcta aplicación de la norma europea.

pues no responde a la preocupación histórica con la que se adoptó, la de reconducir los excesos de la teoría del acto claro en que habían incurrido algunos tribunales de última instancia de los Estados miembros.

50. Además, la sentencia advirtió de las exigencias interpretativas inherentes a la naturaleza propia del derecho comunitario, ya que: por un lado, utiliza términos y conceptos autónomos, que no siempre coinciden con los equivalentes en los sistemas nacionales;²⁹ por otro lado, cada disposición ha de situarse en su contexto y entenderse a la luz del conjunto normativo en el que se inserta, de su finalidad y de su grado de evolución.³⁰

53. Esta verdadera imposibilidad de emplear el método CILFIT ayuda a comprender que, en las raras ocasiones en las que lo ha invocado posteriormente, el Tribunal de Justicia se ha limitado a recordar al juez remitente dicha jurisprudencia, ciñéndose a la fórmula de que la correcta aplicación del derecho comunitario se revele tan evidente que «no deje lugar a duda razonable alguna sobre la solución de la cuestión suscitada».³² Curiosamente, se obvia toda referencia a la condición previa de que el órgano jurisdiccional nacional alcance la convicción de que sus homólogos en otros Estados miembros y el propio Tribunal de Justicia entiendan la disposición controvertida exactamente del mismo modo.

51. La sentencia CILFIT llamó la atención asimismo sobre el carácter plurilingüístico del derecho comunitario, redactado en diferentes idiomas, actualmente en veinte, con el expreso reconocimiento de autenticidad a todas las versiones.³¹

54. Igual omisión, que no obedece a un descuido, se produce en la «Nota informativa sobre el planteamiento de cuestiones prejudiciales por los órganos jurisdiccionales nacionales», tanto en la versión anterior como en la más reciente.³³ Así, ni la primera mencionaba dicho requisito ni las nuevas

52. En suma, el *test* propuesto era inviable en el momento de su formulación, pero en la realidad del año 2005 resulta disparatado,

32 — Sentencias de 17 de mayo de 2001, TNT Traco (C-340/99, Rec. p. I-4109), apartado 35; y de 30 de septiembre de 2003, Köbler (C-224/01, Rec. p. I-10239), apartado 118.

33 — Notas del Tribunal de Justicia de 18 de junio de 1996 y de 8 de marzo de 2005 (DO C 143, p. 1), respectivamente.

29 — *Ibidem*, apartado 19.

30 — *Ibidem*, apartado 20.

31 — *Ibidem*, apartado 18.

directrices, en los puntos 11 a 14, relativos al reenvío prejudicial de interpretación, contienen referencia alguna al respecto.

la existencia de numerosas versiones lingüísticas es un motivo adicional para no asumir un enfoque excesivamente literal en la interpretación de las normas europeas y para atribuir mayor importancia al contexto y al sistema general del Tratado, así como a su objeto y a su finalidad.³⁵

55. Aunque estas instrucciones cumplen una finalidad meramente informativa y carecen de valor normativo, parece extraño que el Tribunal de Justicia siga considerando con idéntico rigor ese requisito, cuando ni siquiera hace una escueta alusión a sus postulados, al asesorar a los órganos jurisdiccionales nacionales en aras de perfeccionar el mecanismo de cooperación prejudicial. Si de verdad se le concediera tanta importancia, en los términos de la sentencia CILFIT, lo lógico sería insistir en su análisis, con más razón en documentos de esta índole.

57. Del mismo modo, el abogado general Sr. Tizzano, en las conclusiones del asunto Lyckeskog,³⁶ patrocinó entenderlo como si aconsejase una particular cautela al juez nacional antes de excluir cualquier duda razonable.

56. Me complace observar que otros abogados generales comparten mi posición. En concreto, el abogado general Sr. Jacobs, en sus conclusiones en el asunto Wiener,³⁴ indicó que la sentencia CILFIT no puede cabalmente exigir de los órganos jurisdiccionales nacionales el examen de cualquier medida comunitaria en todos y cada uno de los idiomas oficiales de la Unión, método que el propio Tribunal de Justicia, a pesar de contar con una infraestructura más desarrollada al efecto, rara vez practica. Al contrario,

58. A la vista de todos estos argumentos, el Tribunal de Justicia ha de asumir su responsabilidad y rectificar la jurisprudencia CILFIT o, al menos, suavizar su contenido, para adaptarlo a las necesidades de los tiempos, pues sólo una exégesis menos austera de la sentencia respondería a los postulados de la cooperación judicial, habida cuenta de que el grado de conocimiento del derecho comunitario por los órganos jurisdiccionales nacionales ha aumentado de manera significativa desde el año 1983. Después de veintidós años de vigencia, ha llegado el momento de reconducir una jurisprudencia que desempeñó su función

34 — En el que recayó la sentencia de 20 de noviembre de 1997 (C-338/95, Rec. p. I-6495).

35 — Punto 65 de las conclusiones dictadas en el asunto al que se refiere la nota anterior.

36 — Sentencia de 4 de junio de 2002 (C-99/00; Rec. p. I-4839), en particular, el punto 75 de las conclusiones.

en una circunstancia histórica de la Comunidad bien determinada, pero que ha sido superada por el estado de evolución del ordenamiento jurídico europeo.

los tribunales de última instancia. En este sentido, la sentencia Foto-Frost, a la que me he referido anteriormente, despojó a los órganos jurisdiccionales cuyas decisiones sean susceptibles de recurso judicial con arreglo al ordenamiento nacional de «la facultad de declarar inválidos los actos de las Instituciones comunitarias».³⁸

59. También el previsible incremento de los asuntos incoados en el Tribunal de Justicia, al ritmo de las nuevas adhesiones, y la saturación que provocaría una aplicación estricta de la sentencia CILFIT militan en favor de fórmulas devolutivas de competencias a los órganos jurisdiccionales nacionales. En efecto, la reordenación del diálogo jurisdiccional a través de la adecuada interpretación del artículo 234 CE contribuiría, con toda probabilidad, a centrar la actividad del alto tribunal comunitario cuando se suscite una cuestión de trascendencia general, lo que repercutiría en beneficio de su propia jurisprudencia.³⁷

61. Los fundamentos de esa sentencia de tan conocidos no precisan reiterarse, basta con recordarlos mediante una somera enumeración.

2. La doctrina Foto-Frost

60. El Tribunal de Justicia ha matizado la posibilidad de plantear cuestiones prejudiciales que corresponde a los órganos jurisdiccionales aludidos en el párrafo segundo del artículo 234 CE, otorgándole el carácter de obligación semejante a la que pesa sobre

62. Para empezar, el riesgo de que las divergencias entre los órganos judiciales de los Estados miembros sobre la validez de los actos comunitarios comprometan la unidad de este ordenamiento jurídico, perjudicando la exigencia esencial de seguridad jurídica;³⁹ además, la coherencia del sistema de protección jurisdiccional creado por el Tratado, que ha confiado al Tribunal de Justicia el control de la legalidad en la Unión Europea;⁴⁰ por último, el artículo 20 del Protocolo sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia sitúa a este órgano en mejores condiciones para pronunciarse sobre la validez de esos

37 — Las conclusiones del asunto Wiener, antes citadas, punto 62, siguen este criterio.

38 — Sentencia Foto-Frost, antes citada, apartado 15.

39 — *Ibidem*.

40 — Sentencia Foto-Frost, apartado 16.

actos, al conferir a las Instituciones el derecho a defender su vigencia⁴¹ en los procesos tramitados en Luxemburgo.

63. Cabe reseñar también que la sentencia Hoffmann-La Roche,⁴² predecesora de la decisión Foto-Frost, había dispensado al juez nacional de la obligación de someter al Tribunal de Justicia una cuestión interpretativa o de validez surgida en un procedimiento sobre medidas provisionales, siempre que las partes pudieran iniciar otro procedimiento sobre el fondo en el que se examinen de nuevo las cuestiones circunstancialmente resueltas, que fueron el objeto de remisión prejudicial.⁴³ Obsérvese que la sentencia Foto-Frost acepta también este supuesto como única excepción a la obligación de suscitarse cuestiones de validez (apartado 19), pero, a diferencia de las conclusiones del abogado general Sr. Mancini,⁴⁴ no se refiere en ningún momento a la sentencia Hoffmann-Laroche.

64. A su vez, la sentencia Zuckerfabrik⁴⁵ ha reconocido a los jueces nacionales la facultad de ordenar la suspensión de la ejecución de un acto administrativo nacional acordado conforme a un reglamento comunitario. Sin ninguna vacilación, los requisitos a que se

supedita el aplazamiento del acto sospechoso de ineficacia acotan de forma rigurosa tal eventualidad, pues consisten en que el juez nacional albergue dudas serias acerca de la validez de dicho acto; en la urgencia y el riesgo de que el demandante sufra un perjuicio grave e irreparable y en tener debidamente en cuenta el interés de la Comunidad.⁴⁶

65. La jurisprudencia posterior ha ampliado además la panoplia de ocasiones que permiten medidas provisionales al tiempo que se plantea el incidente prejudicial. Así, a tenor de la sentencia Atlanta Fruchthandelsgesellschaft y otras (I),⁴⁷ el artículo 249 CE no excluye que los tribunales de los Estados miembros utilicen la tutela cautelar para configurar o regular las situaciones o las relaciones jurídicas afectadas por una medida de derecho interno basada en un reglamento comunitario cuya validez esté en tela de juicio.

3. El asunto del procedimiento principal en el contexto de las sentencias CILFIT y Foto-Frost

66. Sentadas estas premisas, procede dilucidar si el College van Beroep, ante la patent nulidad del acto comunitario controvertido,

41 — Sentencia Foto-Frost, apartado 18.

42 — Sentencia de 24 de mayo de 1977 (107/76, Rec. p. 957).

43 — Sentencia Hoffmann-La Roche, antes citada, apartado 6.

44 — Conclusiones dictadas en el asunto Foto-Frost (Rec. 1987, p. 4211), en especial, punto 6, segundo párrafo.

45 — Sentencia de 21 de febrero de 1991 (asuntos acumulados C-143/88 y C-92/89, Rec. p. I-415).

46 — *Ibidem*, apartado 33.

47 — Sentencia de 9 de noviembre de 1995 (C-465/93, Rec. p. I-3761).

está legitimado para declarar su invalidez en virtud de la teoría del acto claro sustentada en la sentencia CILFIT, aun cuando esté constreñido por la sentencia Foto-Frost a plantear la cuestión de validez al Tribunal de Justicia. Para admitir esa posibilidad, auspiciada por un sector de la doctrina,⁴⁸ se requiere reunir las condiciones de la jurisprudencia CILFIT, sin socavar los cimientos de la sentencia Foto-Frost.

67. En principio, se ha demostrado que el órgano jurisdiccional remitente se encuentra ante una norma de idéntico contenido, inserta en un contexto temporal y material muy similar, al de otra disposición cuya ineficacia se ha declarado en la sentencia Kloosterboer Rotterdam,⁴⁹ por lo que, parafraseando a la sentencia CILFIT, la correcta aplicación del derecho comunitario se impone con tal evidencia que no deja lugar a duda razonable alguna sobre la solución de la cuestión suscitada. Al margen de que se trata de un acto comunitario formalmente distinto, cabría recurrir a la doctrina Da Costa, pues la sentencia Kloosterboer Rotterdam se dictó también en un procedimiento del artículo 234 CE.

68. No parece, por tanto, descabellado sostener que entre la cuestión de validez del artículo 3, apartados 1 y 3 del Reglamento n° 1484/95, discutida en el asunto Kloosterboer Rotterdam, y la del artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento n° 1423/95, objeto de la presente cuestión prejudicial, concurre una «identidad material» en el sentido de la jurisprudencia Da Costa,⁵⁰ a cuyo tenor el juez neerlandés no estaría obligado a someter la cuestión.

69. Además, este cúmulo de coincidencias en ambos asuntos refuerza el sentimiento de que, en una tesitura semejante, ningún órgano jurisdiccional nacional albergaría dudas acerca de la aplicación correcta del derecho comunitario, máxime cuando la causa que origina la nulidad de los artículos en los dos procesos, a saber, el haber sobrepasado la Comisión los límites de su poder de ejecución,⁵¹ es la misma.

70. De este modo se daría la última de las situaciones previstas en la sentencia CILFIT, al haber un pronunciamiento anterior del propio Tribunal de Justicia dictaminando la ilegalidad de una disposición idéntica a la impugnada en el procedimiento principal, lo que colmaría las exigencias de las interpre-

48 — Así, por ejemplo, Couzinet, J.-F., «Le renvoi en appréciation de validité devant la Cour de Justice des Communautés européennes», en *Revue trimestrielle de droit européen*, 1976, pp. 660 y ss., en particular p. 662.

49 — Antes citada.

50 — Mencionada en el punto 47 de estas conclusiones.

51 — Sentencia Kloosterboer Rotterdam, antes citada, apartado 29.

taciones más rigurosas de la teoría del acto claro, las que excluyen cualquier otra interpretación.⁵²

71. En el litigio de autos, la invalidez de la norma comunitaria responde a los parámetros indicados en la sentencia CILFIT.

72. Pero esa circunstancia no basta para autorizar al órgano jurisdiccional neerlandés a decantarse por la inadecuación de dicha norma sin el oportuno reenvío prejudicial, pues se ha de atender igualmente al legado Foto-Frost.

73. En primer lugar, tratándose de garantizar la aplicación uniforme del derecho comunitario, la invalidez decretada por un juez nacional en un supuesto como el de autos, en el que hay una decisión similar del Tribunal de Justicia, difícilmente entrañaría un riesgo de divergencia que comprometa la unidad del ordenamiento jurídico comunitario.

74. Considero que, dadas las particularidades del asunto, sin duda poco frecuentes, la ilegalidad se perfila tan manifiesta que

ningún tribunal de un Estado miembro se apartaría de ese criterio. Además, las circunstancias del caso reducen al mínimo el peligro de resoluciones jurisdiccionales inconciliables de los jueces nacionales, hasta el punto de hacerlo desaparecer.

75. En segundo lugar, por lo que se refiere a la coherencia del sistema de protección jurisdiccional creado por el Tratado, los apartados 16 y 17 de la sentencia Foto-Frost dejan traslucir que el Tribunal de Justicia se ha atribuido en exclusiva la competencia para anular los actos de las Instituciones comunitarias, por lo que las facultades que le otorga el artículo 230 CE se han de completar con la de pronunciar su invalidez cuando se suscite ante un órgano jurisdiccional nacional. Parece, pues, indiscutible que en aquel momento histórico de 1987 el Tribunal de Justicia no quería compartir tal prerrogativa con los tribunales nacionales, a pesar del cariz del artículo 234 CE, que expresamente les comprometía en la tarea, reservando la obligación de utilizar la cuestión prejudicial a los de última instancia, en quienes se concentra el riesgo auténtico de divergencias en la aplicación del derecho de la Unión.

52 — Sobre las distintas exégesis y su grado de rigor respecto de este requisito de la sentencia CILFIT, Lenaerts, K., «L'arrêt Cilfit», en *Cahiers de droit européen*, 1983, pp. 471 y ss., en especial p. 497.

76. La jurisprudencia anterior a Foto-Frost había consagrado, por otra parte, la presunción de legitimidad de todo acto comunitario

mientras el Tribunal de Justicia no lo tenga por nulo,⁵³ por lo que la patente ilegalidad de un acto presupone una resolución previa y conforme del Tribunal de Justicia.⁵⁴

77. En tercer lugar, la idea de que el Tribunal de Justicia está en una posición privilegiada para juzgar sobre la legalidad de los actos comunitarios, dado que el artículo 20 de su Estatuto permite a las Instituciones europeas cuyos actos se cuestionen intervenir en el proceso para defender su validez,⁵⁵ merece una crítica, pues no se adivina impedimento alguno en las normativas procesales nacionales para que la Institución afectada se persone cuando se debata la validez de uno de sus actos o para que se la emplace de oficio.

78. Por lo demás, si el Tribunal de Justicia admitiera la facultad del juez nacional para declarar la nulidad de un acto comunitario, resultaría acertado supeditarla a la condición de que el órgano del que emane haya tenido ocasión de participar en el proceso.⁵⁶

79. Flota en el ambiente el presentimiento de que el Tribunal de Justicia se ha arrogado el monopolio de anular los actos comunitarios más por temor a abrir la caja de Pandora

de las cuestiones de validez, que por el peligro intrínseco que suponen asuntos como el discutido ante el *College van Beroep*, por lo que conviene profundizar en el sistema de cooperación judicial instaurado por el Tratado, para centrar el análisis de la posibilidad de reconocer a los jueces nacionales esa facultad.

4. Reflexiones sobre la sentencia Foto-Frost en relación con el mecanismo de cooperación judicial del artículo 234 CE

80. La reconsideración de la jurisprudencia Foto-Frost ha provocado la asignación de este asunto a la Gran Sala; la trascendencia de la solución que se adopte merecería que el procedimiento se completara con la celebración de una vista para tratar más a fondo el dilema remitido, con una participación mayor de los Estados miembros y de las Instituciones comunitarias, lo que enriquecería el debate, orientándolo en una dimensión discursiva,⁵⁷ imprescindible al abordar el reparto de competencias judiciales en el seno de la Unión entre el Tribunal de Justicia y los órganos nacionales.⁵⁸ Enmendando así

53 — Sentencia de 13 de febrero de 1979, Granaría (101/78, Rec. p. 623).

54 — Así se deduce, al menos, de la sentencia de 13 de mayo de 1981, *International Chemical Corporation* (66/80, Rec. p. 1191).

55 — Sentencia Foto-Frost, apartado 18.

56 — Dyrberg, P., «La aplicación uniforme del derecho comunitario y las sentencias Cilfit y Foto-Frost», en *Ordenamiento jurídico comunitario y mecanismos de tutela judicial efectiva*, Vitoria, 1995, pp. 247 y ss., en especial p. 255.

57 — Sarmiento, D., *Poder judicial e integración europea*, Garrigues y Thomson Civitas, Madrid, 2004, p. 334, defiende esta idea cuando los asuntos asuman un carácter constitucional y sostiene que «en una CE/UE cada vez más constitucionalizada, la configuración de un poder judicial en línea con el modelo discursivo ha pasado a ser una exigencia».

58 — Isaac, G., «La modulation par la Cour de justice des Communautés européennes des effets dans le temps de ses arrêts d'invalidité», en *Caliers de droit européen*, 1987, pp. 444 y ss., escribió que no hay misión más necesaria, pero también más peligrosa que la que asume el Tribunal de Justicia al precisar el contenido de su propia competencia.

el diseño procesal proyectado, se avanzaría en aras de mejorar el análisis propuesto, a la búsqueda de una solución matizada, lograda con el diálogo múltiple y plural inherente a la realidad europea, que generaría un clima de confianza en la cooperación judicial instaurada por el artículo 234 CE. Además, ante el menor atisbo de rebelión, el Tribunal de Justicia siempre podría recuperar la responsabilidad cedida al juez nacional, al igual que ocurrió con Sísifo quien, una vez devuelto a la vida, regresó al Hades de la mano de Hermes.⁵⁹ No lo entendió así el Tribunal de Justicia y tal vez falten elementos para fundamentar el giro de su doctrina, pero de cualquier manera se podría acordar la apertura de la fase oral.

Justicia se apropió de una atribución sin ningún sustento en la letra del artículo 234 CE,⁶⁰ al instaurar la *obligación* de plantear el incidente prejudicial en supuestos donde los autores del Tratado solamente habían previsto una *facultad*,⁶¹ reconociéndose a sí mismo la competencia exclusiva de controlar la eficacia de los actos comunitarios a *expensas de los órganos jurisdiccionales* nacionales.⁶² Alguna vez las aguas volverán a su cauce natural y el juez nacional recuperará el protagonismo que le corresponde compartir con el Tribunal de Justicia en la pieza de la cooperación prejudicial, abandonando el papel de actor de reparto al que se le ha relegado por el afán tutelar del órgano de Luxemburgo.

81. Antes que nada, procede recalcar que, en la sentencia Foto-Frost, el Tribunal de

82. El presente asunto puede contribuir a la reordenación de las respectivas responsabilidades, siempre que el Tribunal de Justicia muestre la madurez suficiente para extender a la cuestión de validez la teoría del acto claro que la sentencia CILFIT acogió en relación con la cuestión prejudicial de interpretación.

59 — Camus, A., *El mito de Sísifo*, traducción de Esther Benítez, Alianza, Madrid, 1999, p. 156, relata que Sísifo, en trance de muerte, quiso poner imprudentemente a prueba el amor de su esposa. Le ordenó que arrojase su cuerpo insepulto a la plaza pública. Sísifo fue a parar a los infiernos y allí, irritado por obediencia tan contraria al amor humano, consiguió permiso de Hades para volver a la tierra y reprender a su mujer. Pero, cuando vio de nuevo el rostro de este mundo, disfrutando del agua y el sol, de las piedras cálidas y el mar, se negó a regresar a las sombras infernales. Nada consiguieron llamadas, cóleras ni advertencias. Durante muchos años vivió delante de la curva del golfo, con el mar resplandeciente y las sonrisas de la tierra. Fue preciso un decreto de los dioses. Mercurio vino a agarrar al audaz por el pescuezo y, arrebatándolo a sus goces, lo devolvió a la fuerza de los infiernos donde su roca estaba ya preparada. P. Brunel y A. Bastian, *op. cit.*, p. 51, señalan la latinización operada en este punto por Camus y la atribuyen a sus fuentes de información, fundamentalmente la *Mythologie de Commelin* y el *Grand Larousse*; por tal razón, se refiere a Plutón, en vez de a Hades, y a Mercurio, en lugar de a Hermes. Estos autores, *op. cit.*, pp. 45 y 46, sostienen que la historia del cuerpo insepulto de Sísifo fue urdida por él mismo pues, poco antes de morir, pidió a su mujer que no le honrara con exequias, para así tener el pretexto de provocar su retorno al mundo de los vivos.

83. Por otra parte, un sector doctrinal ha pretendido leer dicha sentencia entre líneas,

60 — Glaesner, A., «Die Vorlagepflicht unterinstanzlicher Gerichte im Vorabentscheidungsverfahren», en *Europarecht*, nº 2/1990, pp. 143 y ss.; Barav, A., «Le renvoi préjudiciel communautaire», en *Justices*, nº 6, abril/junio 1997, pp. 1 y ss.; y Pertek, J., *La pratique du renvoi préjudiciel en droit communautaire*, París 2001, p. 78, si bien este último no lo afirma de manera tan tajante.

61 — Barav, A.: *op. cit.*, p. 5.

62 — Barav, A.: *op. cit.*, p. 6.

sonsacando un sentido diverso del que cabe deducir de una primera aproximación a su texto.⁶³

84. En realidad, aunque la sentencia CILFIT acogió la referida teoría en el marco de la cuestión de interpretación, en el fallo se realizó un llamamiento a los más altos tribunales nacionales para mostrarse circunspectos al abordar un problema derivado de la interpretación o de la aplicación del derecho comunitario.⁶⁴ De cualquier manera, la tesis del acto claro, por las estrictas condiciones a las que se somete, se mueve en unos parámetros de abstracción que la confina en el mundo del simbolismo teórico.⁶⁵

85. Tampoco hay motivos para descartar de entrada la idea, lanzada antes de que se dictaran las sentencias CILFIT y Foto-Frost, de la existencia de actos manifiestamente ilegales⁶⁶ que, por tal razón, serían considerados nulos o inaplicados por el juez nacional sin la pertinente remisión, en especial en circunstancias como las de este caso.

86. La devolución de las competencias a los órganos jurisdiccionales nacionales, de acuerdo con el tenor literal y el espíritu del Tratado, incluso limitada a tales supuestos, es decir, el reconocimiento de una teoría del acto manifiestamente nulo en el marco de la cuestión de validez, favorecería el diálogo judicial basado en el respeto mutuo de las respectivas prerrogativas.⁶⁷

87. Además, la sentencia Foto-Frost, para justificar la atribución en exclusiva al Tribunal de Justicia de la competencia para declarar la invalidez de los actos comunitarios, utiliza, en su apartado 17, el argumento de que el artículo 230 CE también se la otorga para los recursos de anulación. Sin embargo, se ha criticado, con acierto, el monopolio del Tribunal de Justicia para conocer de estos recursos, por no desprenderse de la letra de ese precepto.⁶⁸ En buena lógica, si se interpretara que el artículo 234 CE permite a los jueces nacionales negar la vigencia de tales actos, no se necesitaría ninguna referencia en el artículo 230 CE a la exclusividad de tal competencia del Tribunal comunitario.

88. Por otro lado, el mantenimiento a ultranza de la obligación de suscitar la cuestión prejudicial en la coyuntura del litigio de la empresa Gaston Schul, cuando la norma es manifiestamente nula, denota un

63 — Rasmussen, H., «The European Court's Acte Clair Strategy in C.I.L.F.I.T. (Or: Acte Clair, of Course! But What does it Mean?)», en *European Law Review*, nº 10/1984, pp. 242 y ss.

64 — Rasmussen, H., *op. cit.*, p. 259.

65 — Lenaerts, K., *op. cit.*, p. 500; y Boulouis, J. y Darmon, M., en *Contentieux communautaire*, París, 1997, p. 27.

66 — Como destacó en su día Couzinet, J.-F., *op. cit.*, p. 659.

67 — Barav, A., *op. cit.*, p. 1.

68 — Dyrberg, P., *op. cit.*, p. 254.

excesivo rigor formalista que no se aviene con el principio de buena administración de la justicia. En este contexto cobran relevancia las observaciones del *College van Beroep* relativas a la economía procesal.

89. No se puede someter al juez nacional a un tormento tan estéril como el de Sísifo. Albert Camus ha escrito, tal vez, la meditación más lúcida sobre este personaje, expresando que «es el héroe absurdo»,⁶⁹ pues no hay castigo más terrible que el trabajo inútil y sin esperanza; pero al final de su obra, Camus llega a la convicción de que «Sísifo es superior a su destino. Es más fuerte que su roca»⁷⁰ y lo salva por su consciencia.⁷¹ «La clarividencia que debía ser su suplicio consume al mismo tiempo su victoria».⁷²

90. Para terminar, procede constatar que, a diferencia de lo sucedido con otras iniciativas jurisprudenciales, que se han incorporado

paulatinamente al texto de los Tratados, la sentencia Foto-Frost no ha calado en el legislador comunitario, pues ha dejado pasar varias ocasiones, en particular, el Tratado de Maastricht, el de Ámsterdam, el de Niza y el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, sin insertar esa aportación del Tribunal de Justicia en el contenido de la supralegalidad de la Unión. Este silencio resulta harto elocuente y mueve a la reflexión sobre la falta de aceptación de ese monopolio tan artificialmente creado.

91. A la luz de lo expuesto, estimo que la respuesta a la primera cuestión remitida por el tribunal neerlandés ha de reconocer a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, en las circunstancias del caso, la facultad de no aplicar el acto comunitario de cuya validez se debata. Mi convencimiento de que la solución propugnada no entraña riesgo alguno para la unidad del derecho europeo se fundamenta en última instancia en que los jueces nacionales, de subsistir alguna duda, harán uso de su «arte de la prudencia»,⁷³ optando siempre por recurrir al reenvío prejudicial.

69 — Camus, A., *op. cit.*, p. 156.

70 — Camus, A., *op. cit.*, p. 157.

71 — En las representaciones artísticas de Sísifo se vislumbra este aspecto. En el magnífico cuadro de Tiziano, exhibido en el Museo del Prado de Madrid, destaca el tamaño inmenso de la roca y el esfuerzo del héroe por sostenerla, cuya cabeza se confunde con las rugosidades minerales en las que entierra todo su empeño. Una vez más hay que recurrir a Camus (*op. cit.*, p. 157): «Un rostro que pena tan cerca de las piedras es ya de piedra». Pero en el fondo del lienzo hay una luz que alumbraba la escena y sugiere un cierto aire de triunfo. En la escultura del artista alemán Schmidt-Hofer, el cuerpo de Sísifo aparece tallado en bronce, atlético, combinando el denudado extremo del levantamiento con la gloria de quien consigue un logro valioso, en un equilibrio de formas y de ideas que transmite inmediatamente todo el significado del héroe mitológico.

72 — Camus, A., *op. cit.*, p. 158, añadiendo que «no hay destino que no se supere mediante el desprecio».

73 — Me permito tomar prestada la parte más conocida del título de la obra clásica del escritor español Baltasar Gracián (1601-1658) «Oráculo manual y el Arte de la Prudencia», cuya primera edición, aparecida en la ciudad de Huesca, data de 1647. El libro completo consta de 300 aforismos comentados, dirigidos a proporcionar una sabiduría práctica que aporte la prudencia y la cautela necesarias para enfrentarse con éxito a los retos cotidianos, por lo que se diferencia claramente de las «maximas» de François, Duc de La Rochefoucault (1613-1680) y de las sentencias de Francisco de Quevedo (1580-1645), de carácter satírico y sarcástico, aunque no menos amenas e instructivas.

VI. Conclusión

92. A la vista de todo lo explicado, propongo al Tribunal de Justicia responder a las cuestiones planteadas por el College van Beroep de la siguiente manera:

- «1) Un órgano jurisdiccional, en el sentido del artículo 234 CE, párrafo tercero, no está obligado por dicho precepto a suscitar una cuestión prejudicial sobre la validez de un acto de las Instituciones, pudiendo no aplicarlo, cuando el propio Tribunal de Justicia ya haya declarado la invalidez de otro equivalente y el acto adolezca de la misma causa de nulidad.

- 2) El artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento (CE) n° 1423/95 de la Comisión, de 23 de junio de 1995, por el que se establecen las normas de aplicación para la importación de los productos del sector del azúcar distintos de las melazas, es inválido en la medida en que dispone que el derecho adicional en él contemplado se determina sobre la base del precio representativo.»