CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. WALTER VAN GERVEN

presentadas el 18 de mayo de 1994 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. La Comisión ha interpuesto dos recursos ante el Tribunal de Justicia con objeto de que se declare que el Reino de los Países Bajos ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 8 y 9 de la Directiva 83/189/CEE por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas, [1] al haber adoptado distintas normativas sin habérselas comunicado en la fase de proyectos.

Directiva 83/189/CEE

2. La finalidad de esta Directiva es impedir el establecimiento de nuevas medidas de efecto equivalente a restricciones cuantitativas en los intercambios de mercancías como consecuencia de la adopción, por parte de los Estados miembros, de normativas técnicas relativas a productos. El procedimiento elegido para alcanzar dicha finalidad es obligar a los Estados miembros a comunicar a la Comisión cualquier proyecto de norma técnica y a no adoptar dicha normativa durante unos plazos determinados, con objeto de que tanto la Comisión como los demás Estados miembros tengan tiempo de conocer el proyecto y de presentar sus observaciones si consideran que la norma que se proyecta puede constituir un obstáculo para los intercambios. En 1988, se adoptó una primera Directiva por la que se modifica la Directiva 83/189/CEE [2] y, en marzo de este año, se ha adoptado la segunda. [3]

La Comisión imputa al Reino de los Países Bajos no haber respetado lo dispuesto en los artículos 8 y 9 de la Directiva. En estos preceptos, se describen de la siguiente forma las obligaciones de los Estados miembros:

«*Artículo 8*

1. Los Estados miembros comunicarán inmediatamente a la Comisión todo proyecto de reglamento técnico salvo si se trata de una

* Lengua original: francés.

1 — Directiva 83/189/CEE del Consejo, de 28 de marzo de 1983, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas (DO L 109, p. 8; EE 13/14, p. 34).

2 — Directiva 88/182/CEE del Consejo, de 22 de marzo de 1988, por la que se modifica la Directiva 83/189/CEE por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas (DO L 81, p. 75).

3 — Directiva 94/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de marzo de 1994, por la que se modifica por segunda vez de forma sustancial la Directiva 83/189/CEE por la que se establece un procedimiento de información en materia de normas y reglamentaciones técnicas (DO L 100, p. 30).

simple transposición íntegra de una norma internacional o europea, en cuyo caso bastaría con una simple información referente a dicha norma; igualmente, los Estados miembros dirigirán a la Comisión una breve notificación referente a las razones por las cuales es necesario el establecimiento de tal reglamento técnico, a menos que dichas razones se deduzcan ya del proyecto.

[...]

Artículo 9

1. Sin perjuicio del apartado 2, los Estados miembros aplazarán seis meses, a partir de la fecha de la comunicación contemplada en el apartado 1 del artículo 8, la adopción de un proyecto de reglamento técnico, si la Comisión y otro Estado miembro emitiere, en los tres meses siguientes a esta fecha, un comunicado detallado según el cual la medida prevista debiera modificarse a fin de eliminar o de limitar los obstáculos a la libre circulación de bienes que, eventualmente, podrían derivarse del mismo.

2. El plazo contemplado en el apartado 1 será ampliado a doce meses si la Comisión, en los tres meses siguientes a la comunicación contemplada en el apartado 1 del artículo 8, anunciare su intención de proponer o de adoptar una directiva referente a dicha cuestión.

[...]»

Procedimiento administrativo previo

3. En el marco del recurso interpuesto mediante escrito de 26 de enero de 1993 (asunto C-52/93), la Comisión imputó al Reino de los Países Bajos haber adoptado, el 9 de octubre de 1990, la modificación XIII del Reglamento PVS sobre especificaciones de calidad de los bulbos de flores (lirios, azucenas), sin haberla notificado en la fase de proyecto. El 31 de julio de 1991, envió un escrito de requerimiento a las autoridades neerlandesas, que presentaron sus observaciones el 4 de noviembre de 1991. La Comisión dirigió entonces un dictamen motivado con arreglo al artículo 169 del Tratado CEE el 18 de mayo de 1992, al cual se respondió el 23 de julio de 1992.

En el marco del recurso interpuesto mediante escrito de 9 de marzo de 1993 (asunto C-61/93), la Comisión impugna tres normativas neerlandesas:

1) Una Orden ministerial de 16 de enero de 1989 relativa a los contadores de kilovatios/hora, por la que se modifica un Real Decreto de 1970, adoptado en ejecución de la Ley de 1937 sobre pesos y medidas. Por lo que se refiere a esta Orden ministerial, la Comisión dirigió el 16 de octubre de 1989 un escrito de requerimiento al Reino de los Países Bajos, que presentó sus observaciones

el 17 de noviembre de 1989. La Comisión envió un dictamen motivado el 30 de octubre de 1991, al cual se respondió el 13 de enero de 1992.

2) Una Orden ministerial de 24 de agosto de 1988 por la que se modifica el Reglamento que fija los requisitos de resistencia de las botellas de bebidas refrescantes. El 27 de octubre de 1989 se envió un escrito de requerimiento y el 2 de abril de 1991 un dictamen motivado. El Gobierno de los Países Bajos respondió mediante escrito de 9 de julio de 1991.

3) Una Orden ministerial de 21 de octubre de 1988 por la que se modifica la Decisión relativa a la composición, la clasificación, el envasado y el etiquetado de los pesticidas. El 9 de febrero de 1990 se envió asimismo un escrito de requerimiento y el 2 de abril de 1991, un dictamen motivado. El Gobierno de los Países Bajos respondió mediante escrito de 9 de julio de 1991.

4. Los escritos de requerimiento de la Comisión de 16 de octubre de 1989 (contadores eléctricos), 27 de octubre de 1989 (botellas), 9 de febrero de 1990 (pesticidas) y 31 de julio de 1991 (bulbos de flores) son prácticamente idénticos. La Comisión llama la atención del Gobierno acerca de la medida técnica nacional, de la que adjunta una copia como Anexo a su escrito. Afirma que dicha medida se halla comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 83/189, pero que no ha sido objeto de una comunicación en la fase de proyecto, conforme dispone el artículo 8 de la Directiva, y que tampoco se ha aplazado su adopción, en los términos del artículo 9. Por todo ello, afirma que se trata de «un caso manifiesto de incumplimiento de las obligaciones impuestas por la citada Directiva a los Estados miembros, que requiere [...] la suspensión inmediata de dicha medida». Por otra parte, la Comisión recuerda que, como aclaró en su Comunicación 86/C 245/05, [4] «entiende que dicha infracción del procedimiento tiene como consecuencia que dicha normativa técnica no pueda surtir efectos jurídicos y, por lo tanto, no pueda oponerse a terceros». Por consiguiente, la Comisión, «conforme al artículo 169 del Tratado, insta a su Gobierno a presentarle observaciones acerca del punto de vista que tiene el honor de plantearle [...]», reservándose la posibilidad de emitir un dictamen motivado a continuación.

En el caso de los contadores eléctricos, el Reino de los Países Bajos ha reconocido que había olvidado notificar el proyecto de Decreto según el procedimiento previsto en la Directiva, pero indica que la normativa había sido enviada a la Comisión por otro motivo. Además, señala que la nueva normativa favorecía en mayor medida que la antigua la circulación de los productos. En el caso de los bulbos de flores, también ha reconocido su error, pero protesta contra una retirada de la normativa que tendría como consecuencia crear una laguna jurídica nefasta. Por lo que se refiere a las botellas y a los pesticidas, el Gobierno de los Países Bajos no ha respondido a los escritos de requerimiento.

4 — DO C 245, p. 4.

5. En sus distintos dictámenes motivados, la Comisión reiteró que el Reino de los Países Bajos había incumplido sus obligaciones de comunicar los proyectos de normativas técnicas y de suspender su adopción durante los plazos previstos en la Directiva. Ante todo, expuso la tesis según la cual una normativa adoptada sin previa comunicación con arreglo al artículo 8 de la Directiva 83/189/CEE no puede adquirir carácter ejecutivo frente a terceras partes con arreglo al sistema legislativo del Estado miembro interesado. Dicho principio está consagrado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre el efecto directo de las Directivas y constituye un trasunto tanto del adagio *nemo auditur suam turpitudinem allegans* (dictámenes motivados de 30 de octubre de 1991 y de 18 de mayo de 1992), como de la prohibición de *venire contra factum proprium* (dictámenes motivados de 2 de abril de 1991). La Comisión afirma que «para poner fin a esta situación, debería suspenderse dicha medida. Después, podría ser notificada en fase de proyecto». Finalmente, instó al Reino de los Países Bajos para que «adoptara las medidas necesarias para atenerse al presente dictamen motivado en el plazo de dos meses».

En sus respuestas a los dictámenes motivados, el Reino de los Países Bajos reconoció que dichos Decretos hubieran debido comunicarse en la fase de proyectos, señala que no siempre es fácil distinguir entre lo que constituye una norma técnica y lo que no lo es y se compromete a evitar en el futuro tales errores. No obstante, se niega a revocar sus Ordenes ministeriales por cuanto no suponen obstáculos a los intercambios (contadores eléctricos, botellas, pesticidas), lo cual no niega la Comisión, y afirma que su revocación crearía una laguna jurídica no deseable.

Procedimiento escrito ante el Tribunal de Justicia

6. Las peticiones formuladas por la Comisión en las partes dispositivas de sus recursos son simples ya que pueden resumirse en que se declare un incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 8 y 9 de la Directiva y que se condene a la parte demandada al pago de las costas del procedimiento. También es cierto que el centro de la cuestión es el problema de la suspensión de las normativas controvertidas. Al igual que en sus dictámenes motivados, la Comisión expuso la tesis de que las normativas nacionales no comunicadas previamente en fase de proyecto no pueden oponerse a terceros y parece concluir que el incumplimiento sigue existiendo, ya que, «para poner fin a esta situación, debería suspenderse dicha medida. Posteriormente, podría notificarse en fase de proyecto».

Con independencia de las alegaciones de hecho propias de cada Orden ministerial, el Reino de los Países Bajos muestra su disconformidad, en sus escritos de contestación, con el alcance de los recursos de la Comisión. De los hechos de que había reconocido en todo momento haber incurrido en un error al olvidar notificar los proyectos de normativas y de que había puesto en conocimiento de la Comisión sus resoluciones de cara al porvenir, deduce que el único interés que puede tener la Comisión en que continúe el procedimiento para que se declare el incumplimiento es que se dicte una sentencia en la que se siente el principio de la inoponibilidad a terceros de una normativa adoptada sin previa notificación en fase de proyecto, y

sobre la obligación de que un Estado miembro suspenda la ejecución de dicha normativa mientras no haya sido notificada. Afirma que se ha incurrido en una «utilización indebida» del procedimiento de declaración de incumplimiento y demuestra por qué no puede acogerse, a su juicio, el planteamiento de la Comisión.

En sus escritos de réplica, la Comisión muestra su disconformidad con dichas alegaciones y afirma que no se excedió en el uso de sus atribuciones al interponer unos recursos cuyo objeto viene determinado únicamente por sus partes dispositivas. Los motivos impugnados por los Países Bajos sólo tenían como finalidad recordar el objetivo y el alcance de las disposiciones de la Directiva 83/189.

Tomando nota del alcance limitado de los recursos, el Reino de los Países Bajos manifiesta sus dudas, en sus escritos de dúplica, acerca de la cuestión de si las demandas, adaptadas de esta forma, deben ser estimadas. Los incumplimientos que se imputan no son otra cosa que meras omisiones que datan de hace varios años. Además, se trata únicamente de incumplimientos de las normas de procedimiento, ya que no se ha alegado ninguna infracción del artículo 30 del Tratado. Se pronuncia en favor de la inadmisibilidad de los recursos o, cuando menos, de su falta de fundamento y solicita que se condene en costas a la Comisión.

Precedentes de la Directiva 83/189

7. Antes de proceder al examen de la fundamentación de los recursos, deben recordarse los distintos asuntos de que ha conocido el Tribunal de Justicia en lo que se refiere a la aplicación de la Directiva 83/189. En efecto, en estos casos, se planteó la cuestión de la inoponibilidad a terceros de la normativa nacional que no se haya comunicado previamente.

El primer asunto fue resuelto mediante una sentencia de 2 de agosto de 1993. [5] La República Italiana había adoptado un Decreto originalmente dirigido a adaptar su Derecho interno a una Directiva, si bien, de hecho, no alcanzaba dicho resultado. Dado que el citado Decreto contenía normas técnicas, la Comisión había exigido su notificación y, según se desprende de una nota de las conclusiones del Abogado General Sr. Gulmann, la República Italiana no había enviado el Decreto a la Comisión hasta después de que expirase el plazo señalado en el dictamen motivado para adoptar las medidas necesarias. Aun cuando la cuestión de la inoponibilidad a terceros había sido ampliamente debatida por las partes, el Abogado General Sr. Gulmann señaló que, con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, éste sólo puede pronunciarse sobre lo que era objeto de las pretensiones formuladas por la Comisión en su recurso. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia condenó pura y simplemente a la República Italiana por incumplimiento de los artículos 8 y 9 de la Directiva 83/189.

5 — Comisión/Italia (C-139/92, Rec. p. I-4707).

El efecto directo de la Directiva 83/189 así como la inoponibilidad a terceros de una disposición nacional que no se haya notificado previamente en la fase de proyecto fueron objeto de dos cuestiones prejudiciales planteadas en el asunto Decoster. [6] No obstante, la respuesta a otra cuestión parecía al Tribunal más pertinente para el objeto del litigio y le permitió facilitar suficientes elementos interpretativos al órgano jurisdiccional remitente, dejando sin objeto las cuestiones relativas a la Directiva 83/189. Sin embargo, se pudo comprobar que Alemania, Francia y el Reino Unido se oponían abiertamente a la Comisión en lo relativo a estas cuestiones.

Dicho problema se debatió asimismo ante el Tribunal de Justicia en el asunto C-317/92, Comisión/Alemania, en el cual el Abogado General Sr. Darmon presentó sus conclusiones el 15 de diciembre de 1993. Sin embargo, la cuestión se presenta desde un ángulo completamente distinto por cuanto la normativa nacional que no había sido notificada en la fase de proyecto era contraria al artículo 30 del Tratado. Según el Abogado General Sr. Darmon, al incumplimiento del artículo 30 del Tratado se suma un incumplimiento del artículo 8 de la Directiva. No considera el incumplimiento del artículo 9 de la Directiva por cuanto dicha disposición sólo puede aplicarse una vez que se haya comunicado conforme al apartado 1 del artículo 8 de la Directiva, la cual precisamente se echaba en falta en aquel asunto. Por lo que se refiere a la cuestión de la inoponibilidad a terceros, el Abogado General considera que no debía responderse en el marco de un recurso por incumplimiento.

6 — Sentencia de 27 de octubre de 1993, Decoster (C-65/91, Rec. p. I-5335).

Determinación del objeto de los recursos

8. Aun cuando en sus pretensiones la Comisión solicita únicamente que se declare que el Reino de los Países Bajos ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 8 y 9 de la Directiva 83/189, la defensa del Reino de los Países Bajos versa sobre otra cuestión. De hecho, la parte demandada no ha negado en ningún momento haber olvidado notificar sus distintos proyectos de legislaciones conforme al procedimiento previsto en la Directiva 83/189. Lo que discute son las obligaciones que la Comisión pretende imponerle en cumplimiento de su tesis sobre el efecto directo de la Directiva y la inoponibilidad a terceros de las normativas nacionales no notificadas.

Durante la vista, el representante de la Comisión confirmó el objeto estrictamente limitado de los recursos, a saber, la declaración del incumplimiento por no haberse notificado los proyectos de normativas. A su juicio, éste era asimismo el objeto de los escritos de requerimiento y de los dictámenes motivados. Un atento examen de los distintos documentos que figuran como Anexos a los recursos de la Comisión pone de manifiesto, sin embargo, que el objeto de éstos podía interpretarse en el sentido de ser más amplio que la mera solicitud de observaciones en lo relativo a la existencia de un incumplimiento. La Comisión aludía expresamente a la suspensión o a la derogación de las normas legales (en el texto original neerlandés «dient te worden opgeschort» [7] y «moet

7 — Escrito de requerimiento de 16 de octubre de 1989 en el procedimiento relativo a la Orden ministerial sobre contadores eléctricos.

worden ingetrokken» [8]) y exponía su tesis de la inoponibilidad a terceros de las normas técnicas no notificadas en la fase de proyectos.

9. Personalmente, no niego el interés que reviste este planteamiento al cual la Comisión parece dar una gran importancia. A este respecto, si la Comisión considera que esta tesis es indispensable para el correcto funcionamiento del procedimiento establecido por la Directiva 83/189, cabe preguntarse por qué motivo no propuso en ningún caso ni al Parlamento Europeo ni al Consejo que lo adoptaran en el marco de una Directiva de modificación. Sea como fuere, considero, con el Abogado General Sr. Darmon, [9] que no es en el marco de un recurso por incumplimiento donde debe examinarse la validez de este planteamiento. El cometido del Tribunal de Justicia es declarar si se ha producido o no un incumplimiento de las obligaciones que incumben al Estado miembro interesado con arreglo al Derecho comunitario, en el presente caso, los artículos 8 y 9 de la Directiva. No incumbe al Tribunal de Justicia pronunciarse, en el marco de dichos recursos, sobre las consecuencias que puede tener en el ordenamiento jurídico nacional de los Estados miembros una declaración de incumplimiento. Efectivamente, es competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales, en los términos del artículo 171 del Tratado CEE, deducir las consecuencias de las sentencias del Tribunal de Justicia y adoptar todas las disposiciones para facilitar la realización de los plenos efectos del Derecho comunitario. [10]

Por consiguiente, la Comisión reconoció con razón, respetando, por otra parte, en este punto la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, que el objeto de sus recursos quedaba estrictamente delimitado por las pretensiones enunciadas en sus recursos.

Sin embargo, dicho enunciado dejaba subsistir una duda, en la medida en que el incumplimiento que se imputaba versaba sobre el artículo 8 de la Directiva y consistía en haber omitido la comunicación de la normativa en la fase de proyecto, mientras que también se hacía referencia al artículo 9 de la Directiva, referente a la suspensión de la adopción del proyecto de norma técnica. En respuesta a la pregunta que le fue formulada sobre esta cuestión, el representante de la Comisión precisó que los recursos versaban exclusivamente sobre el hecho de no haberse comunicado las normas técnicas. Por lo tanto, considero que las sentencias del Tribunal de Justicia sólo podrán referirse al artículo 8 de la Directiva, ya que, en el presente caso, no es pertinente la referencia al artículo 9. [11]

Apreciación del interés para ejercitar la acción

10. Durante la vista, el representante del Reino de los Países Bajos se felicitó, en repetidas ocasiones, por las precisiones formuladas por la Comisión acerca del objeto de los recursos. Sin embargo, al igual que en sus escritos de dúplica, negó el interés para ejercitar una acción para que se declare un

8 — Dictamen motivado de 30 de octubre de 1991, en el mismo procedimiento.

9 — Conclusiones presentadas el 15 de diciembre de 1993, Comisión/Alemania (C-317/92, sentencia de 1 de junio de 1994, Rec. pp. I-2039 y ss., especialmente pp. I-2042 y ss.), punto 67.

10 — Sentencias de 14 de diciembre de 1982, Waterkeyn (asuntos acumulados 314/81, 315/81, 316/81 y 83/82, Rec. p. 4337), apartado 16, y de 19 de enero de 1993, Comisión/Italia (C-101/91, Rec. p. I-191), apartado 24.

11 — En este sentido, véanse las conclusiones presentadas por el Abogado General Sr. Darmon el 15 de diciembre de 1993, Comisión/Alemania (antes citadas en la nota 9), puntos 65 y 66.

incumplimiento cuya existencia siempre había reconocido.

Dicho argumento no puede admitirse. Efectivamente, incumbe a la Comisión apreciar la oportunidad de un recurso por incumplimiento y, a este respecto, su representante puso de manifiesto durante la vista la preocupación de la Comisión en lo relativo a la inobservancia del procedimiento de notificación previsto en la Directiva, especialmente por el Reino de los Países Bajos y por lo que se refiere a las normativas adoptadas con posterioridad a los escritos de requerimiento y a los dictámenes motivados en estos asuntos. Como precisó el Abogado General Sr. Tesauro en sus conclusiones presentadas en el asunto del puente sobre el «Storebælt», [12] «en cualquier caso, debe presumirse que la Comisión tiene interés en los procesos por ella promovidos con arreglo al artículo 169, incluso en el supuesto de incumplimientos no discutidos».

Por otra parte, dicho interés puede consistir en que se declare el incumplimiento por lo que respecta al pasado, dadas las consecuencias que podría tener dicha declaración en el ordenamiento jurídico de los Estados miembros, en el cual, como ya he señalado, incumbe a las autoridades competentes y, en particular, a los órganos jurisdiccionales adoptar todas las disposiciones que faciliten la realización de los plenos efectos del Derecho comunitario.

12 — Conclusiones presentadas el 17 de noviembre de 1992, Comisión/Dinamarca (C-243/89, Rec. pp. I-3373 y ss., especialmente p. I-3379). La sentencia del Tribunal de Justicia es de 22 de junio de 1993 (Rec. p. I-3353).

Costas

Durante la vista, el representante del Reino de los Países Bajos solicitó al Tribunal de Justicia que tuviera en cuenta la confusión creada por la Comisión en lo relativo al verdadero objeto de los recursos en el momento de decidir acerca de la condena en costas. Efectivamente, a tenor del apartado 3 del artículo 69 del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia podrá repartir las costas, en circunstancias excepcionales.

Considero que, en el presente caso, concurren dichas circunstancias excepcionales. Si bien la discordancia entre los objetos de los escritos de requerimiento, de los dictámenes motivados y de los recursos para que se declare el incumplimiento no pudo perjudicar los derechos de defensa del Reino de los Países Bajos, ya que este último ha tenido necesariamente la oportunidad de presentar sus observaciones acerca de la existencia de los incumplimientos de los artículos 8 y 9 de la Directiva que se le imputaban, sin embargo, debe señalarse que dicha falta de claridad imputable a la Comisión hizo de cualquier forma que esta defensa fuera más difícil. Por otra parte, el objeto de los escritos de requerimiento y de los dictámenes motivados no estaba completamente claro para la propia Comisión ya que, a juicio de su representante, en ellos no se aludía a la «suspensión» de las legislaciones, cuando el propio texto de los documentos podía interpretarse en sentido contrario. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que reparta las costas.

Conclusión

Habida cuenta de lo antedicho, propongo al Tribunal de Justicia que decida:

En el asunto C-52/93

«1) Declarar que el Reino de los Países Bajos ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 8 de la Directiva 83/189/CEE por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas, al haber adoptado, el 9 de octubre de 1990, la modificación XIII del Reglamento PVS sobre especificaciones de calidad de los bulbos de flores (lirios, azucenas), sin haber notificado a la Comisión dicho texto en la fase de proyecto.

2) Cada parte cargará con sus propias costas.»

En el asunto C-61/93

«1) Declarar que el Reino de los Países Bajos ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 8 de la Directiva 83/189/CEE por la que se establece un procedimiento de información en materia de normas y reglamentaciones técnicas al haber dictado 1) el 16 de enero de 1989, una Orden ministerial referente a los contadores de kilovatios/hora; 2) el 24 de agosto de 1988, una Orden ministerial por la que se modifica el Reglamento sobre las exigencias de resistencia de las botellas de bebidas refrescantes, y, 3) el 21 de octubre de 1988, una Orden ministerial por la que se modifica la Decisión relativa a la composición, clasificación, envase y etiquetado de los pesticidas, sin haber comunicado dichos textos a la Comisión en la fase de proyectos.

2) Cada parte cargará con sus propias costas.»