CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL
SRA. ELEANOR SHARPSTON
presentadas el 6 de abril de 2006 [1]

1. Este recurso plantea la cuestión, desde una perspectiva en cierto modo novedosa, de cuáles son los actos impugnables con arreglo al artículo 230 CE.

2. Tiene por objeto varias decisiones adoptadas por la Comisión con el fin de ejercitar en los Estados Unidos una serie de acciones por daños y perjuicios contra determinadas compañías tabacaleras.

3. El Tribunal de Primera Instancia declaró la inadmisibilidad del recurso contra dichas decisiones fundamentalmente porque éstas carecían de efectos jurídicos obligatorios para las compañías citadas. Las ahora recurrentes invocan un error en la apreciación de tales efectos, la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva, la aplicación errónea de la jurisprudencia sobre actos manifiestamente ilegales y la infracción del artículo 292 CE.

1 — Lengua original: inglés.

4. El Consejo destaca una nueva dimensión de la cuestión al señalar en su intervención que si bien una decisión del tipo que se examina no puede nunca ser impugnada por los particulares afectados, si pueden impugnarla los demandantes privilegiados con arreglo al artículo 230 CE, en la medida en que produzca efectos jurídicos obligatorios para ellos.

Artículo 230 CE

5. Los primeros cuatro párrafos del artículo 230 CE establecen:

«El Tribunal de Justicia controlará la legalidad de los actos adoptados conjuntamente por el Parlamento Europeo y el Consejo, de los actos del Consejo, de la Comisión y del BCE que no sean recomendaciones o dictámenes, y de los actos del Parlamento Europeo destinados a producir efectos jurídicos frente a terceros.

A tal fin, será competente para pronunciarse sobre los recursos por incompetencia, vicios sustanciales de forma, violación del presente Tratado o de cualquier norma jurídica relativa a su ejecución, o desviación de poder, interpuestos por un Estado miembro, el Parlamento Europeo, el Consejo o la Comisión.

El Tribunal de Justicia será competente en las mismas condiciones para pronunciarse sobre los recursos interpuestos por el Tribunal de Cuentas y por el BCE con el fin de salvaguardar prerrogativas de éstos.

Toda persona física o jurídica podrá interponer, en las mismas condiciones, recurso contra las decisiones de las que sea destinataria y contra las decisiones que, aunque revistan la forma de un reglamento o de una decisión dirigida a otra persona, le afecten directa e individualmente.»

Hechos

6. En el marco de la lucha contra el contrabando de cigarrillos en la Comunidad Europea, el 19 de julio de 2000, la Comisión aprobó el ejercicio de una acción civil en los Estados Unidos contra determinadas compañías tabacaleras americanas. Asimismo, decidió informar a los Estados miembros y habilitó a su presidente y a uno de sus miembros para que dieran instrucciones al servicio jurídico con el fin de adoptar las medidas necesarias.

7. El 3 de noviembre de 2000, la Comisión, en nombre de la Comunidad Europea y de los Estados miembros que tiene la competencia de representar, entabló una acción civil contra varias sociedades pertenecientes al grupo Reynolds Tobacco y contra Japan Tobacco, Inc. (en lo sucesivo, «compañías tabacaleras») ante la United States District Court, Eastern District of New York (en lo sucesivo, «District Court»).[2] La Comisión alegaba que tales compañías participaban en una red de contrabando cuyo objeto era introducir y distribuir cigarrillos en la Comunidad Europea y solicitaba la reparación del perjuicio derivado de la pérdida de los derechos de aduana y del impuesto sobre el valor añadido (en lo sucesivo, «IVA»). La District Court desestimó su demanda.

8. El 25 de julio de 2001, la Comisión aprobó el ejercicio de una nueva acción civil en los Estados Unidos, que entablarían conjuntamente la Comunidad y, al menos, un Estado miembro contra las mismas tabacaleras, y de nuevo habilitó a su presidente y a uno de sus miembros para que dieran instrucciones al servicio jurídico con el fin de adoptar las

2 — Otra sociedad, Philip Morris International Inc., que fue demandada en el citado proceso, demandante ante el Tribunal de Primera Instancia e inicialmente recurrente en el presente procedimiento, desistió de su recurso de casación.

medidas necesarias. En consecuencia, la Comisión, en nombre de la Comunidad Europea y de los Estados miembros que tiene la competencia de representar, y diez Estados miembros interpusieron dos nuevas demandas ante la District Court, la primera en agosto de 2001 y la segunda en enero de 2002, también desestimadas. [3]

La sentencia recurrida

9. A finales de 2000 y en 2001, las compañías tabacaleras interpusieron ante el Tribunal de Primera Instancia sendos recursos de anulación [4] contra las decisiones de la Comisión en las que se aprobaba el ejercicio de acciones contra ellas en los Estados Unidos (en lo sucesivo, «decisiones controvertidas»). [5]

10. La Comisión, apoyada por el Parlamento y por nueve Estados miembros, alegó que una decisión con la que se inicia un proceso ante un órgano jurisdiccional no puede ser impugnada con arreglo al artículo 230 CE, párrafo cuarto.

11. El Tribunal de Primera Instancia estuvo de acuerdo con la Comisión y mediante sentencia de 15 de enero de 2003 declaró la inadmisibilidad del recurso. [6]

12. El Tribunal de Primera Instancia señaló que sólo pueden ser objeto de un recurso de anulación las medidas que producen efectos jurídicos obligatorios que puedan afectar a los intereses del demandante, modificando sustancialmente su situación jurídica. [7] A continuación, procedió a examinar si las decisiones controvertidas se ajustaban a esta definición.

13. El Tribunal de Primera Instancia consideró que, en general, [8] el ejercicio de una acción ante un órgano jurisdiccional tiene efectos jurídicos. Sin embargo, tales efectos se refieren principalmente al proceso ante el juez correspondiente. Dicho ejercicio es indispensable para obtener un pronunciamiento jurisdiccional vinculante, pero no determina las obligaciones de las partes, que sólo resultan del propio pronunciamiento del juez. De la interposición de un recurso judicial pueden derivarse, de pleno Derecho, algunas consecuencias –como la interrupción de la prescripción o la obligación de abonar los intereses sobre el importe reclamado–, pero no constituyen efectos jurídicos en el sentido del artículo 230 CE. Una vez iniciado el proceso, el órgano jurisdiccional que conoce del asunto puede

3 — La Comisión y diez Estados miembros entablaron además una cuarta acción el 30 de octubre de 2002, con posterioridad a la vista ante el Tribunal de Primera Instancia en el presente asunto.

4 — Mediante auto de 31 de enero de 2002, el Presidente de la Sala Segunda ampliada del Tribunal de Primera Instancia acordó la acumulación de los cinco asuntos.

5 — El 9 de enero de 2003, Reynolds interpuso un recurso posterior contra la Decisión de la Comisión «que condujo a la interposición de la tercera demanda ante la New York District Court el 30 de octubre de 2002, tal como anunció públicamente la Comisión en el comunicado de prensa IP/02/1592 de 31 de octubre de 2002» (asunto T-6/03), que todavía está pendiente ante el Tribunal de Primera Instancia y que no es objeto del presente recurso de casación.

6 — Philip Morris International y otros/Comisión (T-377/00, T-379/00, T-380/00, T-260/01 y T-272/01, Rec. p. II-1).

7 — Véase el apartado 77 de la sentencia recurrida que cita, entre otros asuntos, la sentencia de 11 de noviembre de 1981, IBM/Comisión (60/81, Rec. p. 2639), apartado 9, y el auto de 4 de octubre de 1991, Bosman/Comisión, (C-117/91, Rec. p. I-4837), apartado 13.

8 — Véanse los apartados 79 a 82 de la sentencia recurrida.

adoptar decisiones que afecten a la situación jurídica del demandado, pero tal efecto no puede atribuirse a la parte que ha acudido al juez. Por último, la decisión de someter un asunto ante un órgano jurisdiccional no tiene, en principio, la finalidad de producir otros efectos, es decir, no tiene por objeto producir, por sí misma, los efectos del pronunciamiento judicial.

14. No obstante,[9] en la medida en que las decisiones controvertidas se referían al ejercicio de una acción ante un órgano jurisdiccional extranjero (concretamente, un órgano jurisdiccional de los Estados Unidos) y no ante un órgano jurisdiccional de la Comunidad, era necesario examinar también si podían producir otros efectos jurídicos definitivos que modificaran sustancialmente la situación jurídica de las compañías tabacaleras, bien en el ordenamiento jurídico comunitario, bien conforme al Derecho de los Estados Unidos.

15. Las compañías tabacaleras alegaron, en primer lugar,[10] que las decisiones controvertidas vulneraban el equilibrio institucional, al producir efectos jurídicos en relación con el reparto de competencias previsto en el Tratado.

16. El Tribunal de Primera Instancia admitió que las decisiones implicaban una toma de posición de la Comisión en cuanto a su competencia. Sin embargo, dicha toma de posición no tenía ningún alcance al margen de las decisiones adoptadas y, en consecuencia, tampoco efectos jurídicos obligatorios. A diferencia de un acto que tiene por objeto una atribución de competencias, no modifica el reparto de competencias previsto en el Tratado. Las recomendaciones y los dictámenes también implican una toma de posición en cuanto a la competencia de su autor, pero por sí mismos tampoco producen efectos jurídicos y no son impugnables.

17. Tampoco cabría atribuir efectos jurídicos obligatorios a los actos controvertidos como consecuencia de la mera falta de competencia de la Comisión. La gravedad de la supuesta infracción o de su supuesta incidencia en los derechos fundamentales no puede justificar que se prescinda de los requisitos de admisibilidad exigidos por el Tratado.[11] Lo mismo puede decirse de la eventual vulneración del equilibrio institucional.

18. Con carácter excepcional, cuando se trate de medidas carentes incluso de cualquier apariencia de legalidad, cabe admitir un recurso judicial contra un acto preparatorio. No obstante, las sentencias en las que se basa dicha afirmación[12] son anteriores a la sentencia FNAB y otros/Consejo, en la que el

9 — Véase el apartado 83 de la sentencia.

10 — Véanse los apartados 85 a 91 de la sentencia.

11 — Auto de 10 de mayo de 2001 (C-345/00, Rec. p. I-3811), puntos 39 a 42.

12 — Sentencia IBM/Comisión, citada en la nota 7, apartado 23, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 18 de diciembre de 1992, Cimenteries CBR y otros/Comisión (T-10/92, T-11/92, T-12/92 y T-15/92, Rec. p. II-2667) apartado 49.

Tribunal de Justicia se pronunció con claridad sobre este extremo, por lo que no existe ninguna base jurídica [13] para impugnar un acto que carezca de efectos jurídicos. Una decisión en la que se habilita al vicepresidente de la Comisión para firmar un acuerdo internacional había sido declarada impugnable, [14] pero la finalidad del acuerdo de que se trataba era producir efectos jurídicos imponiendo obligaciones recíprocas, mientras que en el presente caso la habilitación sólo tiene por objeto el ejercicio de una acción ante la District Court.

19. En segundo lugar, [15] las compañías tabacaleras alegaron que las decisiones controvertidas producían efectos jurídicos obligatorios al eludir los procedimientos previstos por el Derecho comunitario y por los Derechos de los Estados miembros en materia de recaudación de impuestos y derechos de aduana y de lucha contra el fraude, privándolas de este modo de las garantías procesales de que se habrían beneficiado en el marco de estos procedimientos y sometiéndolas a las normas de otro ordenamiento jurídico.

20. El Tribunal de Primera Instancia declaró que los jueces deben aplicar las normas procesales de su propio ordenamiento jurídico y las normas materiales determinadas según sus propias normas de conflicto de leyes, pero afirmó que las consecuencias jurídicas que se derivan de ello no pueden atribuirse a la parte que ejercitó la acción. La incoación de un proceso ante un órgano jurisdiccional que aplica normas distintas no basta por sí misma para modificar la situación jurídica de las partes.

21. Algunas decisiones de carácter procesal pueden modificar derechos y obligaciones sustantivos. En el ámbito comunitario, los ejemplos incluyen decisiones en las que se levanta la inmunidad en materia de multas en asuntos de competencia y decisiones relativas al inicio del procedimiento de examen de las ayudas de Estado que pueden obligar a los Estados miembros a modificar su comportamiento. No obstante, la inexistencia de un procedimiento comunitario para recaudar impuestos y derechos de aduana no puede equipararse a una inmunidad expresamente conferida y si bien las decisiones controvertidas pueden implicar una valoración provisional, por parte de la Comisión, del comportamiento de las compañías tabacaleras, dicha valoración no modifica sus obligaciones ni les impone que cambien su comportamiento.

22. Otras decisiones de carácter procesal son impugnables porque vulneran derechos procesales de las partes –por ejemplo, una decisión por la que se suspende un procedimiento administrativo conforme al Reglamento nº 17 y se inicia un procedimiento por incumplimiento. Sin embargo, en el presente caso, las compañías tabacaleras no eran titulares de derechos procesales en ningún procedimiento por incumplimiento. En consecuencia, el inicio del procedimiento ante la District Court no pudo privarles de estos

13 — Las compañías tabacaleras citan las sentencias de 12 de mayo de 1998, Comisión/Consejo (C-170/96, Rec. p. I-2763) y de 13 de noviembre de 1991, Francia/Comisión (C-303/90, Rec. p. I- 5315).

14 — En la sentencia de 9 de agosto de 1994, Francia/Comisión (C-327/91, Rec. p. I-3641).

15 — Véanse los apartados 92 a 106 de la sentencia.

derechos. Además, dado que no existe una competencia comunitaria en materia de recaudación de los derechos e impuestos de que se trata, tampoco existen garantías comunitarias de las que las recurrentes hayan podido verse privadas.

23. Si bien es cierto que las normas que establecen los procedimientos de recaudación de impuestos y derechos de aduana o de lucha contra el fraude en los Estados miembros pueden limitar su responsabilidad o conferirles garantías procesales, las compañías tabacaleras no alegaron que, como consecuencia del inicio del procedimiento ante la District Court, se hubieran excluido o eludido procedimientos concretos o se hubiera iniciado contra ellas alguno de dichos procedimientos.

24. Es verdad que la District Court no podía plantear una cuestión prejudicial con arreglo al artículo 234 CE. No obstante, se trata de una consecuencia de sus propias normas procesales y no de un efecto jurídico en el sentido del artículo 230 CE. En cualquier caso, el artículo 234 CE se refiere al derecho o al deber de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros de plantear una cuestión prejudicial, pero no confiere a las partes ningún derecho a someter el asunto al Tribunal de Justicia.

25. Por consiguiente, las decisiones controvertidas no produjeron efectos jurídicos obligatorios en el ordenamiento jurídico comunitario ni sometiendo a las compañías tabacaleras a otro ordenamiento jurídico, ni modificando su situación jurídica en el plano sustantivo o procesal.

26. El Tribunal de Primera Instancia abordó entonces el examen de los efectos del inicio del proceso en el ordenamiento jurídico de los Estados Unidos. [16]

27. El Tribunal de Primera Instancia coincidía con las compañías tabacaleras en que el ejercicio de las acciones ante la District Court tuvo consecuencias jurídicas tanto en el plano procesal como en el sustantivo. En relación con tales consecuencias realiza el análisis que paso a exponer a continuación.

28. El Tribunal de Primera Instancia señaló, por una parte, que los efectos procesales no eran diferentes de los que necesariamente se derivan del inicio de un procedimiento ante cualquier órgano jurisdiccional y, por otra, que se trata de consecuencias meramente fácticas: éste es el caso, por ejemplo, de la necesidad de las compañías tabacaleras de incurrir en gastos elevados para defenderse frente a las acciones.

16 — En los apartados 109 a 118 de la sentencia.

29. Una resolución que obligue a revelar elementos de hecho o documentos habría tenido efectos jurídicos obligatorios, pero tales efectos se habrían derivado del ejercicio autónomo, por parte de la District Court, de sus propias facultades y no de las decisiones controvertidas como tales. La Comunidad tampoco quedó vinculada jurídicamente por los términos de las acciones entabladas sólo porque la District Court podría haberle impuesto sanciones si se hubieran ejercitado de manera abusiva, frívola o temeraria –un comportamiento que puede ser sancionado por un órgano jurisdiccional no puede equipararse a la adopción de un acto con efectos obligatorios–.

30. Aun cuando las compañías tabacaleras se hubieran visto afectadas por una sentencia contraria, las decisiones de iniciar los procesos no habrían determinado, por sí solas, la existencia de responsabilidad. Si bien las decisiones alertaron a las compañías tabacaleras de que era posible que se pronunciara una sentencia en contra de ellas, no se trataba de un efecto jurídico, sino de una mera cuestión de hecho, como sucede con la imputación de comportamientos penales y con cualquier consecuencia que pueda derivarse de la fijación de precios concertados.

31. Por su parte, la inmunidad frente a una acción por difamación relativa a afirmaciones calumniosas expresadas durante un proceso es un efecto del Derecho de los Estados Unidos y no puede atribuirse a la Comisión. La difusión de las demandas de la Comisión por Internet por parte de la District Court, que actuaba en el ejercicio de sus propias facultades, tampoco puede equipararse a una decisión mediante la cual la Comisión levantó la prohibición de utilizar un documento en un procedimiento jurisdiccional nacional.

32. Por último,[17] el Tribunal de Primera Instancia examinó las alegaciones de las compañías tabacaleras relativas a la necesidad de una tutela judicial efectiva.

33. Las compañías alegaron que si sus recursos se declaraban inadmisibles, no dispondrían de ninguna vía de derecho para impugnar las decisiones controvertidas. Dado que el órgano jurisdiccional al que se sometieron los asuntos se encontraba en un Estado tercero y que no habría un acto posterior de una institución comunitaria, ni los órganos jurisdiccionales comunitarios ni los de los Estados miembros podrían pronunciarse sobre la legalidad del comportamiento de la Comisión.

34. El Tribunal de Primera Instancia afirmó que el acceso a la vía jurisdiccional es uno de los elementos constitutivos de una comunidad de Derecho y está garantizado por un completo sistema de recursos y de procedimientos destinado a controlar la legalidad de los actos de las instituciones [18] basado en las tradiciones constitucionales comunes a los

17 — Apartados 120 a 124 de la sentencia.

18 — Sentencia de de 23 de abril de 1986, Los Verdes/Parlamento (294/83, Rec. p. 1339), apartado 23.

Estados miembros y en el Convenio Europeo de Derechos Humanos [19] y que el derecho a un recurso efectivo ha sido reafirmado en la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea. [20]

35. No obstante, los justiciables no se ven privados del acceso a la justicia por el hecho de que un comportamiento que no tiene carácter de decisión no pueda ser impugnado, ya que queda abierta la posibilidad de entablar una acción por daños y perjuicios. [21]

36. Aunque sería deseable que existiera un medio de impugnación frente a los comportamientos de las instituciones que no tengan carácter de decisión pero que puedan menoscabar los intereses de los particulares, tal medio de impugnación no está previsto en el Tratado y no corresponde al Tribunal de Justicia reemplazar al poder constituyente comunitario a fin de proceder a una modificación del sistema de recursos y de procedimientos establecido. [22]

Apreciación del recurso

37. Las compañías tabacaleras invocan cinco motivos: interpretación errónea del artículo 230 CE al considerar que i) las decisiones controvertidas y ii) el ejercicio de acciones civiles en los Estados Unidos no tenían efectos jurídicos; iii) vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva; iv) aplicación e interpretación errónea de la jurisprudencia en materia de impugnabilidad de medidas manifiestamente ilegales; y v) infracción del artículo 292 CE.

38. La Comisión, apoyada por ocho Estados miembros, [23] el Parlamento y el Consejo, sostiene que los motivos son inadmisibles y/o infundados.

Admisibilidad del recurso de casación

39. La Comisión y Finlandia plantean objeciones a la admisibilidad de los motivos primero, segundo y cuarto, que examinaré a su debido tiempo.

19 — Sentencia de 15 de mayo de 1986, Johnston (222/84, Rec. p. 1651), apartado 18; artículos 6 y 13 del Convenio.

20 — DO 2000 C 364, p. 1; artículo 47.

21 — Con arreglo al artículo 235 CE y al artículo 288 CE, párrafo segundo.

22 — Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 27 de junio de 2000, Salamander y otros/Parlamento y Consejo (T-172/98, T-175/98 a T-177/98, Rec. p. II-2487), apartado 75.

23 — Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Italia, Países Bajos, Portugal y España.

40. Sin embargo, en la vista se suscitó una cuestión potencialmente más relevante cuando, al responder a una pregunta del Tribunal de Justicia sobre el estado actual de los procesos en los Estados Unidos, el agente de la Comisión afirmó: «Han terminado. Han ganado ellos.»

41. Al parecer, los procesos que se iniciaron a raíz de las decisiones controvertidas han finalizado. [24] Las demandas de la Comisión han sido desestimadas y no queda abierta ninguna vía de recurso tras la resolución de la United States Supreme Court de 9 de enero de 2006.

42. ¿Qué puede obtenerse entonces con el presente recurso de casación? Si la sentencia fuera favorable a las compañías tabacaleras, debería remitirse de nuevo el asunto al Tribunal de Primera Instancia. Sin embargo, las pretensiones en primera instancia sólo tenían por objeto la anulación de las decisiones de iniciar los procesos. Actualmente dichas decisiones han agotado todos sus efectos, sean jurídicamente obligatorios en el sentido del artículo 230 CE o no. Aun cuando la resolución del litigio en los Estados Unidos no satisfaga plenamente a las compañías tabacaleras por lo que se refiere a las costas, los recursos en primera instancia no pretendían una reparación de los perjuicios y la anulación de las decisiones controvertidas no constituye un prerrequisito esencial para obtener dicha reparación. [25]

43. El Tribunal de Justicia puede establecer de oficio la falta de interés de una parte para interponer o mantener un recurso de casación, si dicho recurso, por su resultado, no puede procurar un beneficio al recurrente. [26] En el presente caso, de entrada, no parece existir beneficio alguno.

44. Sin embargo, el Tribunal de Justicia también ha declarado que no puede negarse el interés para impugnar una decisión invocando que dicha decisión ya había sido ejecutada cuando se interpuso el recurso; la anulación puede tener, por sí sola, consecuencias jurídicas, entre otras, evitar la repetición de la práctica que ha sido objeto del recurso. [27]

45. Por ello, aunque las decisiones controvertidas como tales hayan agotado todos sus posibles efectos en relación con las compañías tabacaleras, no voy a proponer que el recurso de casación se declare inadmisible por este motivo. Puede existir un interés en evitar futuros procedimientos y además

24 — Según se desprende de lo que se dijo en la vista, el proceso que se inició el 30 de octubre de 2002 todavía está pendiente, aunque no ha quedado claro si se basó en alguna de las decisiones controvertidas (véanse las notas 3 y 5 *supra*).

25 — Véanse los puntos 73 y ss. *infra*.

26 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 19 de octubre de 1995, Rendo y otros/Comisión (C-19/93 P, Rec. p. I-3319), apartado 13; de 13 de julio de 2000, Parlamento/Richard (C-174/99 P, Rec. p. I-6189), apartado 33, y auto de 19 de enero de 2006, Audi/OAMI (C-82/04 P, no publicado en la Recopilación), apartados 19 y ss.

27 — Véase la sentencia de 24 de junio de 1986, AKZO Chemie/Comisión (53/85, Rec. p. 1965), apartado 21.

todavía está pendiente ante el Tribunal de Primera Instancia un recurso de Reynolds en el que solicita la anulación de una decisión de entablar acciones en los Estados Unidos. [28]

46. Por tanto, abordaré los distintos motivos sucesivamente. Con carácter general, es necesario aclarar que las compañías tabacaleras no ponen en duda el ya consolidado principio de que sólo pueden ser objeto de un recurso de anulación las medidas que producen efectos jurídicos obligatorios que puedan afectar a los intereses del demandante, modificando sustancialmente su situación jurídica. Lo que pretenden probar es que dichos efectos se produjeron y/o que las novedosas circunstancias del caso requieren que se declare la admisibilidad de su recurso por razones excepcionales.

Primer motivo: interpretación errónea del artículo 230 CE al considerar que las decisiones controvertidas no tenían efectos jurídicos

47. Este motivo se divide en cinco partes que, en opinión de la Comisión y (con respecto a cuatro de las partes) de Finlandia procede declarar inadmisibles por ser una mera repetición de las alegaciones presentadas en primera instancia.

48. Si bien los argumentos de las compañías tabacaleras coinciden en gran medida con los alegados en primera instancia, no únicamente por ello debe declararse su inadmisibilidad en casación. Lo importante es comprobar si invocan errores de Derecho concretos en partes claramente identificadas de la sentencia que se recurre en casación. [29] En el presente asunto, no me cabe duda de que las alegaciones cumplen este criterio y propongo pasar a examinarlas en cuanto al fondo.

Impugnación de las decisiones de iniciar los procesos

49. Las compañías tabacaleras afirman que el Tribunal de Primera Instancia incurrió en un error al afirmar, en el apartado 79 de su sentencia, que, en principio, una decisión de iniciar un proceso no puede considerarse impugnable. Sólo ocurre así, según las compañías tabacaleras, cuando las medidas controvertidas se inscriben en un procedimiento que finaliza con una decisión posterior que sí puede ser objeto de un recurso en el marco comunitario en el que podrán plantearse las cuestiones relativas a la ilegalidad previa y a la competencia. [30]

28 — Véase la nota 5 *supra*.

29 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 4 de julio de 2000, Bergaderm y Goupil/Comisión (C-352/98 P, Rec. p. I-5291), apartados 34 y 35, y de 30 de septiembre de 2003, Eurocoton y otros/Consejo (C-76/01 P, Rec. p. I-10091), apartados 46 y 47.

30 — Véanse las sentencias IBM, citada en la nota 12, apartado 20, y de 29 de septiembre de 1998, Comisión/Alemania (C-191/95, Rec. p. I-5449), apartado 44.

50. No obstante, creo que no fue ése el modo en que el Tribunal de Primera Instancia argumentó su conclusión en el pasaje citado. Llegó a tal conclusión partiendo de que una decisión de este tipo «no modifica, por sí misma, la situación jurídica controvertida». Coincido en este extremo con España y Alemania cuando afirman que éste es el motivo por el cual los actos preparatorios no pueden ser impugnados y no porque se inscriban en un procedimiento que todavía no ha finalizado; el principio es el mismo que el que se aplica a los actos confirmatorios, comunicaciones, dictámenes, informes y actos de organización interna.

51. De la sentencia recurrida se desprende con claridad que el Tribunal de Primera Instancia continuó examinando detalladamente si las decisiones controvertidas producían o no efectos jurídicos relevantes.

52. Por tanto, dicha alegación carece de fundamento.

Aplicación incorrecta de la jurisprudencia al caso concreto

53. Las compañías tabacaleras alegan que el Tribunal de Primera Instancia no adaptó la aplicación de la jurisprudencia a las circunstancias sin precedentes del presente asunto, en el que no existía un acto o una consecuencia posterior a las decisiones controvertidas que pudiera ser controlado por los órganos jurisdiccionales comunitarios, con el riesgo de que las instituciones comunitarias quedaran facultadas para iniciar un litigio fuera del ordenamiento jurídico comunitario sobre cualquier materia en cualquier circunstancia.

54. Sin embargo, esta alegación resulta ser una mera introducción a las tres partes que faltan por analizar de este motivo y no requiere un examen independiente.

Inexistencia de un mecanismo de remisión prejudicial

55. Según las compañías tabacaleras, el Tribunal de Primera Instancia interpretó erróneamente la jurisprudencia al considerar, en el apartado 105 de su sentencia, que no se derivaba efecto jurídico alguno de la inexistencia de la posibilidad de obtener un pronunciamiento prejudicial relativo a la competencia de la Comisión para adoptar las decisiones controvertidas, a diferencia de la situación que se habría presentado si la Comisión hubiera iniciado un proceso ante los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro.

56. Estoy de acuerdo con el Tribunal de Primera Instancia en que el hecho de que la District Court funcione según sus propios procedimientos y competencias no puede considerarse un efecto jurídico derivado de la

decisión de iniciar un proceso ante ella. Me parece que la crítica que subyace en esta alegación puede ser más relevante en relación con el tercer motivo, que se refiere al derecho a la tutela judicial efectiva.

59. Esta alegación se basa, por tanto, en una premisa falsa.

Establecimiento definitivo de la competencia

Elección de procedimiento

60. Las compañías tabacaleras señalan que el Tribunal de Primera Instancia no reconoció que la toma de posición de la Comisión en cuanto a su competencia tenía efectos jurídicos. La Comisión sólo puede actuar si el Derecho derivado la faculta para iniciar el proceso judicial de que se trate. De este modo, las decisiones controvertidas tienen los mismos efectos jurídicos que un acto de Derecho derivado. Dichas decisiones autorizan también a efectuar los gastos necesarios que se deriven de los procesos judiciales.[34] Asimismo tales decisiones pretenden alterar el reparto de competencias ocupando de hecho el lugar de normas de Derecho originario o derivado que modifiquen dicho reparto de competencias con arreglo al Tratado, situación que puede equipararse a la del asunto Francia/Comisión.[35]

57. Las compañías tabacaleras consideran que el Tribunal de Primera Instancia aplicó erróneamente la jurisprudencia –en concreto la sentencia España/Comisión–[31] según la cual cuando se ha optado definitivamente por un procedimiento (en este caso, una demanda en los Estados Unidos) en detrimento de otro (una demanda en la Comunidad), la decisión en la que se manifieste dicha elección tiene efectos jurídicos.

58. Coincido con el Gobierno español en que lo importante en el asunto España/Comisión no era la elección de un procedimiento concreto, sino el hecho de que el inicio de tal procedimiento implicaba una apreciación de la Comisión que producía efectos jurídicos para el afectado.[32] Lo mismo puede decirse del asunto Cimenteries y otros/Comisión,[33] también citado en el recurso de casación.

61. Me parece un poco ingenua una alegación según la cual una decisión de hacer algo produce efectos jurídicos porque implícitamente confiere a su autor la facultad legal de actuar. No obstante, la ingenuidad tiene

31 — Sentencia de 30 de junio de 1992 (C-312/90, Rec. p. I-4117).

32 — Véanse, en concreto, los apartados 12 a 17 de dicha sentencia.

33 — Sentencia de 15 de marzo de 1967 (8/66 a 11/66, Rec. p. 75).

34 — Véase el auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 24 de septiembre de 1996, Reino Unido/Comisión (C-239/96 R y C-240/96 R, Rec. p. 4475).

35 — Sentencia de 9 de octubre de 1990, (C-366/88, Rec. p. I-3571).

carácter circular, ya que la Comisión no necesita que se le faculte legalmente para adoptar una decisión que carece de efectos jurídicos. Más concretamente, en relación con el presente caso, si una institución asume que está facultada legalmente para adoptar una decisión que no tiene efectos jurídicos frente a particulares, el hecho de asumir la facultad de actuar tampoco puede producir efectos jurídicos frente a dichos particulares. El punto de partida (y, en este caso, el obstáculo) es la propia decisión, no la decisión de adoptarla.

62. Por lo que se refiere al uso de recursos presupuestarios, estoy de acuerdo con Alemania en que el aspecto financiero tiene un carácter puramente accesorio en relación con las decisiones controvertidas. Coincido con el Parlamento en que la Comisión dispone de un mandato suficiente en virtud del artículo 211 CE para comprometer gastos con el fin de garantizar que se aplica el Derecho comunitario y, en virtud del artículo 274 CE, para ejecutar el presupuesto bajo su propia responsabilidad.

63. Y en el asunto Francia/Comisión, la cuestión de la supuesta falta de competencia se decidió en la parte de la sentencia que examinaba el fondo y no en el análisis previo de la admisibilidad. [36]

36 — Véanse, en particular, los apartados 7 a 13 de la sentencia Francia/Comisión. Para otra cuestión relacionada con la alegación de la falta de competencia, véanse los puntos 94 y ss. *infra*.

64. Por consiguiente, considero que ninguna de las alegaciones de las compañías tabacaleras en el marco del primer motivo pone de manifiesto error de Derecho alguno en la sentencia recurrida.

Segundo motivo: interpretación errónea del artículo 230 CE al considerar que el ejercicio de acciones civiles en los Estados Unidos no produce efectos jurídicos

65. Las compañías tabacaleras sostienen que el Tribunal de Primera Instancia asumió erróneamente en el apartado 105 de su sentencia que la District Court podía remediar la inexistencia de un mecanismo de remisión prejudicial aplicando ella misma el Derecho comunitario; ya que, con arreglo a la doctrina del acto de Estado –en virtud de la cual los órganos jurisdiccionales de los Estados Unidos no controlan actos oficiales de un poder soberano extranjero–, era poco probable que la District Court se pronunciara sobre la competencia de la Comisión para iniciar un proceso en los Estados Unidos.

66. La Comisión y el Gobierno finlandés señalan que esta alegación es totalmente nueva y, por tanto, inadmisible. Sin embargo, las compañías tabacaleras alegan que invocaron la doctrina del acto de Estado, al menos en lo esencial, ante el Tribunal de

Primera Instancia. Confirma esta pretensión, en mi opinión, el apartado 72 de la sentencia recurrida, [37] a pesar de que no se cite la doctrina como tal.

67. Dicho esto, el uso que hacen las compañías tabacaleras de las expresiones «probable» y «poco probable» al desarrollar su alegación en casación priva a dicha alegación de su fundamento. La existencia de un grado de probabilidad intermedio significa que, con independencia de que, si se producen, los efectos puedan ser más o menos obligatorios, no pueden ser efectos de la decisión original, sino sólo de un acontecimiento posterior. No obstante, en el marco de este motivo se hace referencia, en concreto, a efectos jurídicos obligatorios derivados del ejercicio de las acciones civiles.

Tercer motivo: vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva

68. Este motivo se refiere a la afirmación que figura en el apartado 123 de la sentencia recurrida según la cual «los justiciables no se ven privados del acceso a la justicia por el hecho de que un comportamiento que no tiene carácter de decisión no pueda ser objeto de un recurso de anulación, ya que queda abierta la posibilidad de interponer un recurso por responsabilidad extracontractual [...] si dicho comportamiento puede comprometer la responsabilidad de la Comunidad».

69. Las compañías tabacaleras consideran que el Tribunal de Primera Instancia incurrió en un error de Derecho al tomar como criterio relevante el acceso a la justicia y no la existencia de un recurso efectivo. [38] Además, el Tribunal de Justicia no hace referencia a la acción por daños y perjuicios del artículo 288 CE al describir el sistema completo de vías de recurso. [39] La existencia de una acción por daños y perjuicios tampoco proporciona siempre una tutela judicial efectiva. Las compañías tabacaleras buscan protección frente al inicio de procesos contra ellas invocando que la Comisión carecía de competencia para interponer tales demandas. No obstante, la falta de competencia, por sí sola, no habría generado la responsabilidad por daños y perjuicios. Por lo general, la inexistencia de un recurso directo implica la posibilidad de una remisión prejudicial, pero no ocurre así en el presente caso. Aun cuando la District Court se hubiera pronunciado sobre la competencia de la Comisión, no habría podido proporcionar una tutela judicial efectiva porque carece del conocimiento y de la experiencia necesarios para decidir cuestiones fundamentales de Derecho comunitario constitucional.

37 — «[En opinión de las demandantes], la District Court no es competente para conocer de la cuestión de la competencia de la Comisión suscitada en el marco del presente recurso.»

38 — Sentencia de 25 de julio de 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consejo (C-50/00 P, Rec. p. I-6677), apartado 39.

39 — Sentencias de 2 de abril de 1998, Greenpeace Council y otros/Comisión (C-321/95 P, Rec. p. I-1651), y Unión de Pequeños Agricultores/Consejo, antes citada, apartado 40.

70. La Comisión sostiene que el principio de tutela judicial efectiva no se extiende a aquellos actos, como las decisiones controvertidas, que no pueden vulnerar derechos o libertades garantizados por el Derecho comunitario y que, por tanto, no producen efectos jurídicos para los afectados. En relación con sus derechos y libertades con arreglo al Derecho de los Estados Unidos, las compañías tabacaleras disfrutan de todas las garantías previstas ante la District Court. El Tribunal de Justicia afirmó en la sentencia Unión de Pequeños Agricultores [40] que la interpretación del requisito del interés individual a la luz del principio de tutela judicial efectiva no puede conducir a ignorar dicho requisito. En cuanto al artículo 288 CE, la Comisión sostiene que efectivamente las compañías tabacaleras podrían interponer un recurso por daños y perjuicios. La dificultad estribaría no tanto en determinar su admisibilidad, sino en demostrar que la Comisión actuó de forma ilícita al ejercitar las acciones civiles y que dichas compañías sufrieron un perjuicio como consecuencia directa de ello.

71. España añade que el derecho a la tutela judicial efectiva no es tan absoluto como para que todo acto deba ser objeto de recurso o cualquiera pueda ejercitar una acción. Recuerda que el mecanismo de la remisión prejudicial es un mecanismo de colaboración entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros para garantizar la aplicación y la interpretación uniformes del Derecho comunitario y que su empleo no está relacionado con la posibilidad o no de interponer un recurso de anulación.

72. En mi opinión, este tercer motivo es el más importante de los invocados en el recurso de casación. El acceso a la justicia y el derecho a la tutela judicial efectiva son, junto al respeto de los derechos fundamentales, los pilares de una comunidad de Derecho. Un componente esencial de la función del Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 220 CE es garantizar «el respeto del Derecho en la [...] aplicación del Tratado». [41] Dicho esto, en el presente asunto suscribo las alegaciones de la Comisión y de España.

73. Por lo que se refiere a la alegación de las compañías tabacaleras de que el Tribunal de Justicia no menciona el artículo 288 CE en la jurisprudencia que destaca la existencia de un sistema completo de vías de recurso, creo que es importante observar que en dichas sentencias el Tribunal de Justicia se ha referido mayoritariamente, por no decir exclusivamente, a un sistema completo de control de la legalidad de los actos comuni-

40 — Antes citada, apartado 44.

41 — Véase, por ejemplo, el auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88, Rec. p. I-3365) para un uso muy amplio de esta facultad. En cuanto al alcance y a la naturaleza de los poderes de control del Tribunal de Justicia, véase, por ejemplo, la sentencia de 5 de octubre de 2000, Alemania/Parlamento y Consejo [publicidad sobre el tabaco] (C-376/98, Rec. p. I-8419), apartado 84. Véase también el dictamen de 10 de abril de 1992 (C-1/92 Rec. p. I-2821), relativo al proyecto de acuerdo sobre el EEE.

tarios que tienen efectos jurídicos obligatorios. Lo anterior se desprende con claridad desde la sentencia Los Verdes [42] hasta la más reciente Gaston Schul Douane-expediteur. [43]

74. En este sistema de control jurisdiccional no está comprendido un recurso por daños y perjuicios. Se trata, más bien, de «un recurso autónomo, con una función determinada en el marco del sistema de recursos y supeditado a requisitos de ejercicio concebidos en función de su objeto específico [...]. Mientras que los recursos de anulación [...] persiguen declarar la ilegalidad [...] de un acto jurídicamente vinculante, el recurso por responsabilidad tiene por objeto la solicitud de reparación de un perjuicio causado por un acto o un comportamiento ilícito imputable a una institución o a un órgano comunitario». [44]

75. De este modo, existe un sistema completo de recurso, o de tutela judicial, cuando una medida con efectos jurídicos obligatorios afecta a la situación jurídica de una parte. Existe otro recurso complementario cuando una parte ha sufrido un perjuicio como consecuencia de un comportamiento ilícito. En determinadas circunstancias, pueden estar disponibles ambos, pero no necesariamente ocurrirá así en todos los casos.

76. En el pasaje que se impugna de su sentencia, el Tribunal de Primera Instancia se refería con claridad al «sistema completo» más amplio que comprende tanto el control de la legalidad como la responsabilidad por daños. Ya había concluido que no cabía la posibilidad de un control de la legalidad porque no había efectos jurídicos obligatorios. No obstante, observó que no podría denegarse a las compañías tabacaleras un medio de impugnación en el marco del Derecho comunitario si éstas probaban que habían sufrido pérdidas como resultado de una acción ilícita de la Comisión. En mi opinión, no cabe criticar este razonamiento si no se rebate la premisa –falta de efectos jurídicos obligatorios–. No creo que las compañías tabacaleras hayan desvirtuado dicha premisa en el marco de sus dos primeros motivos.

77. El resultado real de un eventual recurso por responsabilidad extracontractual es, desde luego, incierto. Por ahora no se ha interpuesto tal recurso ante el Tribunal de Justicia y no es posible expresar opinión alguna acerca de si, en su caso, se declararía admisible o fundado. No cabe duda de que si las compañías tabacaleras no pudieran probar la existencia de un comportamiento ilícito por parte de las instituciones comunitarias, [45] de un supuesto daño y de una

42 — Citada en la nota 18, apartado 23.

43 — Sentencia de 6 de diciembre de 2005 (C-461/03, Rec. p. I-10513), apartado 22.

44 — Véase, entre las más recientes, la sentencia de 23 de marzo de 2004, Defensor del Pueblo Europeo/Lamberts (C-234/02 P, Rec. p. I-2803), apartado 59, y la jurisprudencia allí citada. Este apartado y los siguientes confirman también la consolidada jurisprudencia en virtud de la cual la admisibilidad de un recurso por responsabilidad extracontractual no está relacionada con la admisibilidad de un recurso de anulación del mismo acto supuestamente ilícito. Un recurso por responsabilidad extracontractual depende de una medida o de un comportamiento ilícito que tenga consecuencias materiales adversas para el afectado, mientras que un recurso de anulación depende de si dicho acto tiene consecuencias jurídicas.

45 — En palabras de la sentencia Schöppenstedt una «infracción suficientemente caracterizada de una norma superior de Derecho que proteja a los particulares» (sentencia de 2 de diciembre de 1971, Aktien Zuckerfabrik Schöppenstedt/Consejo, 5/71, Rec. p. 975, apartado 11).

relación causal entre aquel comportamiento y las pérdidas denunciadas, el recurso no prosperaría. El hecho de que en tales circunstancias no se les concediera una reparación no significaría que se les denegara el acceso a la tutela judicial efectiva.

78. Cabe pensar, es cierto, que en circunstancias no tan distintas un recurso por responsabilidad extracontractual tendría posibilidades de prosperar. Suponiendo, por ejemplo, que la Comisión decidiera sin la más mínima justificación iniciar un proceso agresivo contra uno o varios pequeños agricultores en un Estado ACP, exponiéndolos a la amenaza de una extinción económica antes de que finalizara el proceso. No sólo sería razonablemente sencillo probar los daños, sino que también se cumplirían los requisitos para que se adoptara una medida provisional [46] –quizá incluso en la forma de una suspensión de la ejecución de la decisión de iniciar los procesos–. [47]

79. Por último, no cabe admitir la alegación de las compañías tabacaleras en la vista, según la cual el plazo de prescripción de cinco años para entablar una acción por daños [48] es demasiado breve. Dicho plazo de prescripción se aplica en todos los casos y sólo empieza a correr cuando se cumplen los tres requisitos para ejercitar la acción. [49]

80. Por tanto, opino que las compañías tabacaleras no han probado ninguna vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

Cuarto motivo: Aplicación e interpretación errónea de la jurisprudencia en materia de impugnabilidad de medidas manifiestamente ilegales

81. Este motivo se refiere fundamentalmente a los apartados 87 y 88 de la sentencia recurrida, resumidos en los puntos 17 y 18 anteriores. Las compañías tabacaleras sostienen que no existe ninguna disposición de Derecho comunitario que faculte a la Comisión para iniciar un proceso fuera del ordenamiento jurídico comunitario o para entablar acciones ejecutivas con el fin de recaudar los derechos de aduana y el IVA. Las decisiones controvertidas son, por tanto, manifiestamente ilegales y debería haberse declarado la admisibilidad de los recursos

46 — Con arreglo al artículo 243 CE y al artículo 104, apartado 1, párrafo segundo, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia.

47 — La posibilidad de ordenar la suspensión en el marco de un recurso por responsabilidad extracontractual no se ha confirmado nunca expresamente, pero permanece abierta; véanse el auto de 23 de mayo de 1990, Comos-Tank y otros/Comisión (C-51/90 R y C-59/90 R, Rec. p. I-2167), punto 33, y el auto del Tribunal de Primera Instancia de 12 de diciembre de 1995, Connolly/Comisión (T-203/95 R, Rec. p. II-2919), apartado 23.

48 — Artículo 46 del Estatuto del Tribunal de Justicia.

49 — Véase, por ejemplo, la sentencia de 27 de enero de 1982, Birra Wührer/Consejo y Comisión (256/80, 257/80, 265/80, 267/80 y 5/81, Rec. p. 85), apartados 9 y 10.

siguiendo los criterios de la sentencia IBM/Comisión [50] sobre el control jurisdiccional en circunstancias excepcionales de actos preparatorios «carentes incluso de toda apariencia de legalidad». En su opinión, cuando en el asunto FNAB y otros/Consejo [51] el Tribunal de Justicia hablaba de «criterios de admisibilidad establecidos expresamente en el Tratado», se refería al criterio del interés directo e individual y no a las circunstancias excepcionales mencionadas en la sentencia IBM/Comisión.

82. La Comisión y Finlandia consideran que este motivo es inadmisible por ser una mera repetición de las alegaciones formuladas en primera instancia. Sin embargo, nuevamente creo que este motivo cumple los criterios de las sentencias Bergaderm y Goupil/Comisión y Eurocoton y otros/Consejo [52] y que, por tanto, procede declarar su admisibilidad.

83. La Comisión observa que los demandantes privilegiados, cuyas prerrogativas pueden verse afectadas por cualquier asunción de competencias por su parte, han apoyado su derecho a adoptar las decisiones controvertidas. Como norma general (expresada en el artículo 282 CE) la Comisión tiene el monopolio de la representación de la Comunidad ante los órganos jurisdiccionales. De este modo, en la medida en que se le reconoce competencia, por lo menos *a priori*, la consecuencia lógica es que las decisiones controvertidas no pueden carecer «incluso de toda apariencia de legalidad». Asimismo, España señala que la sentencia IBM/Comisión no tiene el alcance que le han dado las compañías tabacaleras, ya que la cuestión de si excepcionalmente pueden impugnarse tales medidas quedó abierta en dicho asunto.

84. En primer lugar, coincido con España en la interpretación de la sentencia IBM/Comisión. En el apartado 23 se afirma que «a los efectos del caso de autos, no procede pronunciarse sobre la cuestión de si, en circunstancias excepcionales, cuando se trata de medidas carentes incluso de toda apariencia de legalidad, un recurso jurisdiccional en una fase temprana, tal como lo entiende IBM/Comisión, puede considerarse compatible con el sistema de medios de impugnación previsto por el Tratado ya que, de todas formas, las circunstancias alegadas por la demandante en el presente asunto no pueden justificar la admisibilidad de dicho recurso». En la sentencia Cimenteries CBR y otros/Comisión, el único asunto citado por las compañías tabacaleras en apoyo de su alegación, se señala del mismo modo que «en cualquier caso, [no existe] ninguna circunstancia excepcional [...] en el caso de autos». En consecuencia, en ambas resoluciones, la cuestión se dejó abierta expresamente. [53] El Tribunal de Primera Instancia no incurrió en error de Derecho alguno al no seguir una doctrina inexistente.

50 — Citada en la nota 7, apartado 23; véase también la sentencia Cimenteries CBR y otros/Comisión, citada en la nota 12.

51 — Citado en la nota 11, apartado 40.

52 — Véanse el punto 48 y la nota 29 *supra*.

53 — Aunque las compañías tabacaleras citan también los asuntos Comisión/Consejo y Francia/Comisión (véase la nota 13), éstos se refieren a medidas que, sin duda, producen efectos jurídicos.

85. En todo caso, el requisito de que la medida carezca «incluso de toda apariencia de legalidad» implica un nivel de exigencia muy alto, que no puede considerarse satisfecho cuando la supuesta ilegalidad consiste en la afirmación de la falta de competencia de la Comisión para adoptar la medida de que se trata y cuando las demás instituciones o Estados miembros que supuestamente son titulares de tal competencia en lugar de la Comisión no sólo no se la discuten, sino que la apoyan activamente.

86. Las demás alegaciones de las compañías tabacaleras en el marco de este cuarto motivo carecen también de fundamento. En primer lugar, consideran que en la medida en que el motivo puede afectar al fondo de la demanda, el Tribunal de Primera Instancia debería haber examinado la cuestión de la admisibilidad al abordar el fondo del litigio. Sin embargo, la jurisprudencia que citan [54] no se refiere a situaciones en las que se suscitaran cuestiones de competencia o ilegalidad manifiesta. En segundo lugar, señalan que, dado que no examinó conjuntamente las cuestiones de admisibilidad y de fondo, el Tribunal de Primera Instancia debería haberse pronunciado sobre la admisibilidad –es decir, sobre si las decisiones controvertidas tenían efectos jurídicos– partiendo de los hechos tal y como fueron alegados [55] –es decir, asumiendo que la Comisión carecía de competencia–. Y eso es precisamente lo que hizo el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 87 de su sentencia llegando a la conclusión de que la mera falta de competencia no producía efectos jurídicos.

87. Por consiguiente, en mi opinión, procede desestimar también este motivo.

Quinto motivo: infracción del artículo 292 CE

88. Las compañías tabacaleras señalan que la conclusión del Tribunal de Primera Instancia de que cualquier controversia relativa a la competencia de la Comisión puede ser resuelta por la District Court es contraria al artículo 292 CE y al sistema diseñado por los Tratados. La autonomía del ordenamiento jurídico comunitario resulta comprometida por cualquier sistema extracomunitario que imponga a la Comunidad y a sus instituciones, en el ejercicio de sus competencias internas, una determinada interpretación de las normas de Derecho comunitario. [56] Así habría sucedido si la District Court se hubiera pronunciado sobre la competencia de la Comisión para iniciar un proceso en los Estados Unidos relativo a la recaudación de los derechos de aduana y del IVA.

54 — Sentencias de 22 de septiembre de 1988, Francia/Parlamento (358/85 y 51/86, Rec. p. 4821); de 9 de octubre de 1990, Francia/Comisión, citada en la nota 35; de 13 de noviembre de 1991, Francia/Comisión, citada en la nota 13, y de 16 de junio de 1993, Francia/Comisión (C-325/91, Rec. p. I-3283).

55 — Sentencia de 28 de enero de 1986, Cofaz/Comisión (169/84, Rec. p. 391), apartado 20.

56 — Dictamen 1/91, de 14 de diciembre de 1991 (Rec. p. I-6079), puntos 41 a 46; dictamen 1/00, de 18 de abril de 2002 (Rec. p. I-3493), punto 45.

89. En primer lugar, estoy de acuerdo con la Comisión en que del tenor del artículo 292 CE –«los Estados miembros se comprometen a no someter las controversias relativas a la interpretación o aplicación del presente Tratado a un procedimiento de solución distinto de los previstos en este mismo Tratado»– se desprende con claridad que dicha disposición es un compromiso de los Estados miembros y no una limitación del ámbito de actuación de las instituciones.

90. En segundo lugar, un pronunciamiento sobre la competencia dictado por un órgano jurisdiccional ante el cual una institución comunitaria ha sometido un asunto [57] no puede equipararse a la firma, por parte de la Comunidad, de un acuerdo internacional que vincula a las instituciones en el ejercicio de sus competencias internas o que introduce en el ordenamiento jurídico comunitario un gran número de normas como los que constituyen el objeto de los dos dictámenes invocados. Un pronunciamiento de la District Court sobre la competencia de la Comisión sólo sería vinculante en el marco del proceso concreto de que se trata. Incluso el mismo órgano jurisdiccional podría reconsiderar su postura en otro proceso iniciado a raíz de una decisión diferente de la Comisión y, con mayor razón, podrían hacerlo otros tribunales y órganos jurisdiccionales.

91. También coincido con la Comisión en que la District Court, al ser el tribunal competente de la jurisdicción en la que tienen su domicilio la mayoría de las compañías tabacaleras y en la que se desarrollan las actividades controvertidas, era la mejor opción para garantizar la ejecución efectiva de la sentencia que se perseguía; y con Alemania en que la interpretación del artículo 292 CE que realizan las compañías tabacaleras conlleva el riesgo de que cualquier demandado pueda frustrar un proceso legítimamente iniciado ante un órgano jurisdiccional no comunitario simplemente proponiendo dicha excepción.

92. Además, como Alemania, no veo de qué manera la infracción del artículo 292 CE, en caso de que exista, puede producir, por sí sola, efectos jurídicos obligatorios que conviertan las decisiones controvertidas en impugnables.

Conclusión acerca de los motivos

93. Una vez examinados los cinco motivos de las compañías tabacaleras, creo que no han acreditado que el Tribunal de Primera Instancia haya incurrido en su sentencia en error de Derecho alguno y que, por tanto, procede desestimar su recurso de casación.

57 — Como observa Alemania, ello presupone que la doctrina del acto de Estado *no* es aplicable, mientras que, en el marco del segundo motivo, se presuponía que *sí* era aplicable.

La intervención del Consejo

La cuestión

94. El Consejo ha planteado otra cuestión. Se refiere a la condición de demandantes privilegiados y no privilegiados en relación con el criterio de los efectos jurídicos obligatorios en el sistema del artículo 230 CE. El Consejo señala, en esencia, que el Tribunal de Primera Instancia acertó al declarar la inadmisibilidad del recurso porque las decisiones controvertidas no producían efectos jurídicos obligatorios para las compañías tabacaleras. Sin embargo, sostiene que la situación de los demandantes privilegiados a los que se refiere el párrafo segundo del artículo 230 CE debería distinguirse de la de los demandantes no privilegiados, como las compañías tabacaleras. El Consejo considera que no debería impedirse a los demandantes privilegiados impugnar una decisión como las controvertidas por cuestiones de admisibilidad (aunque añade el Consejo que en el presente caso no existe razón alguna para efectuar tal impugnación).

95. La Comisión y el Parlamento han manifestado su acuerdo con la postura del Consejo. Las compañías tabacaleras también están de acuerdo en parte. Sin embargo, de la propuesta del Consejo extraen un argumento adicional: si los demandantes privilegiados pueden impugnar las decisiones controvertidas, éstas deben producir, en consecuencia, efectos jurídicos obligatorios en el sentido del artículo 230 CE. Dado que no cabe duda de que dichas decisiones afectan directa e individualmente a las compañías tabacaleras, procedería declarar la admisibilidad de los recursos.

Apreciación

96. El Consejo ha planteado esta propuesta en apoyo de la pretensión de la Comisión de que el recurso de casación se declare en parte inadmisible y en parte infundado. Sin embargo, no rebate ninguna de las alegaciones invocadas en dicho recurso, por lo que carece de relevancia en el presente procedimiento tal y como está planteado.

97. En la medida en que la propuesta se aparta del razonamiento del Tribunal de Primera Instancia acerca de la existencia de efectos jurídicos obligatorios en el sentido del artículo 230 CE, habría sido más adecuado interponer un recurso de casación separado con arreglo al artículo 56, párrafo tercero, del Estatuto del Tribunal de Justicia. Sin embargo, no estoy convencida de que el razonamiento de que se trata esté en desacuerdo con la postura del Consejo.

98. Es verdad que los apartados 85 a 91 de la sentencia recurrida se refieren únicamente a los efectos jurídicos en general. De ello puede deducirse que el Tribunal de Primera

Instancia estaba aplicando un criterio general cuyo incumplimiento impediría cualquier impugnación con independencia del demandante. Sin embargo, parece claro que el análisis se efectuó a la luz del criterio de los efectos jurídicos obligatorios para el demandante concreto, enunciado como un principio general en el apartado 77, y que la conclusión del Tribunal de Primera Instancia fue que no existían tales efectos jurídicos obligatorios para las compañías tabacaleras. Desde este punto de vista, la opinión del Consejo de que el examen del derecho de los demandantes privilegiados a interponer recurso debería conducir a un resultado distinto no es incompatible con el enfoque del Tribunal de Primera Instancia.

99. En consecuencia, parece que la propuesta queda fuera del ámbito del recurso de casación, de modo que no sería necesario que el Tribunal de Justicia la examinara. No obstante, dedicaré alguna atención a esta cuestión, en la medida en que puede ayudar a aclarar otros aspectos del recurso de casación.

100. El precedente de los primeros tres párrafos del artículo 230 CE [58] fue el primer párrafo del artículo 173 del Tratado CEE cuyo tenor, hasta que el Tratado de Maastricht introdujo en 1992 la redacción actual, era el siguiente:

«El Tribunal de Justicia controlará la legalidad de los actos del Consejo y de la Comisión que no sean recomendaciones o dictámenes. A tal fin, será competente para pronunciarse sobre los recursos por incompetencia, vicios sustanciales de forma, violación del presente Tratado o de cualquier norma jurídica relativa a su ejecución, a desviación de poder, interpuestos por un Estado miembro, el Consejo o la Comisión.»

La redacción del párrafo siguiente, relativo al derecho a interponer recursos de las personas naturales o jurídicas directa e individualmente afectadas, no ha cambiado.

101. El Tribunal de Justicia desarrolló en este contexto su jurisprudencia sobre el criterio de los efectos jurídicos obligatorios (y también sobre el interés directo e individual).

102. En los primeros asuntos en los que se suscitó la cuestión, el Tribunal de Justicia se refirió, en general, a medidas con fuerza obligatoria o destinados a tener o producir efectos jurídicos. [59] En este contexto, en la

58 — Véase el punto 5 *supra*.

59 — Sentencias de 1 de marzo de 1966, Lütticke/Comisión (48/65, Rec. p. 19), p. 27; de 31 de marzo de 1971, Comisión/Consejo (22/70, Rec. p. 263), apartado 42, y de 27 de marzo de 1980, Sucrimex/Comisión (133/79, Rec. p. 1299), apartado 17.

sentencia IBM/Comisión [60] realizó la siguiente afirmación (más restrictiva, pero de ninguna manera incompatible con las anteriores): «según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, constituyen actos o decisiones que pueden ser objeto de recurso de anulación [...] las medidas que producen efectos jurídicos obligatorios que puedan afectar a los intereses del demandante, modificando de forma caracterizada la situación jurídica de este último». El criterio del efecto jurídico para el demandante se ha seguido sistemáticamente, como, por ejemplo, entre las más recientes, en la sentencia Comisión/Greencore, [61] en la que aparece junto a la formulación más general. También el Tribunal de Primera Instancia ha aplicado sistemáticamente dicho criterio, desde la sentencia Marcopoulos/Tribunal de Justicia [62] hasta la sentencia Infront/Comisión. [63]

103. Así, parece que el primer requisito de admisibilidad en virtud del artículo 230 CE es la existencia de efectos jurídicos obligatorios, tanto con carácter general, como para el demandante/los demandantes de que se trate. La falta de tales efectos hace innecesario continuar examinando si se presenta el efecto individual.

104. Asimismo, el requisito resulta aplicable con independencia de si el demandante es «privilegiado» o no a los efectos del artículo 230 CE, como se desprende de dos asuntos recientes, en los que un Estado miembro, los Países Bajos, solicitó la anulación de una medida de la Comisión y el Tribunal de Justicia declaró la inadmisibilidad del recurso porque dicha medida no tenía efectos jurídicos obligatorios *para el demandante.* [64]

105. Desde este punto de vista, el criterio del interés directo e individual del párrafo cuarto del artículo 230 CE constituye un requisito distinto y lógicamente posterior, aplicable únicamente a los demandantes no privilegiados. De modo que, una normativa de alcance general puede producir efectos jurídicos obligatorios para tales demandantes, pero, con arreglo a la jurisprudencia, no les afectará directa e individualmente. Esta situación puede equipararse a la del requisito –también distinto– de «salvaguardar [sus] prerrogativas» aplicable a los demandantes «semiprivilegiados» en virtud del párrafo tercero del artículo 230 CE. Ninguno de estos requisitos distintos y posteriores se aplica a los demandantes «plenamente privilegiados» que se enumeran en el párrafo segundo.

60 — Citada en la nota 7, apartado 9.

61 — Sentencia de 9 de diciembre de 2004 (C-123/03 P, Rec. p. I-11647), apartado 44.

62 — Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 22 de junio de 1990, Marcopoulos/Tribunal de Justicia (T-32/89 y T-39/89, Rec. p. II-281), apartado 21.

63 — Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 15 de diciembre de 2005 (T-33/01, Rec. p. II-5897), apartado 89.

64 — Véanse la sentencia de 5 de octubre de 1999, Países Bajos/Comisión (C-308/95, Rec. p. I-6513), concretamente los apartados 26 y 29, y el auto de 28 de enero de 2004, Países Bajos/Comisión (C-164/02, Rec. p. I-1177), concretamente los apartados 18 y 22.

106. En consecuencia, si el Consejo, o cualquier otro demandante de los que figuran en el párrafo que se acaba de mencionar, desea impugnar una decisión de la Comisión similar a las controvertidas en el presente asunto, debería acreditar que produce efectos jurídicos obligatorios para él y que puede afectar a sus intereses modificando de forma caracterizada su situación jurídica.

107. Por otra parte, el Abogado General Jacobs se preguntaba si el enfoque del Tribunal de Justicia en los dos asuntos Países Bajos/Comisión era correcto, manifestando que el requisito de los efectos jurídicos obligatorios para el demandante sólo parecía tener sentido en el supuesto de demandantes individuales no privilegiados. [65] En su opinión, un Estado miembro no ha de manifestar un interés jurídico concreto en el resultado de un recurso interpuesto al amparo del artículo 230 CE.

108. Dado que este extremo no era esencial para resolver el asunto (el Tribunal de Justicia en su sentencia simplemente hizo referencia a los efectos jurídicos, sin concretar si los efectos tenían que producirse en relación con el Estado miembro) y que carece de relevancia para el resultado del presente recurso de casación, es preferible aplazar la decisión para un asunto posterior en el que este extremo sea plenamente relevante.

65 — Conclusiones en el asunto Italia/Comisión (sentencia de 1 de diciembre de 2005, C-301/03, Rec. p. I-10217), puntos 52 y 53, y nota 15.

Costas

109. A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Con arreglo al artículo 69, apartado 4, los Estados miembros y las instituciones que intervengan como coadyuvantes en el litigio soportarán sus propias costas.

110. En el presente asunto, considero que procede desestimar el recurso de casación. La Comisión ha pedido que se condene en costas a las recurrentes. Han intervenido el Parlamento, el Consejo y ocho Estados miembros.

111. Por consiguiente, las compañías tabacaleras deberán soportar sus propias costas y las de la Comisión. Las partes coadyuvantes soportarán sus propias costas.

Conclusión

112. Por tanto, propongo al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso de casación.

— Condene a las recurrentes a soportar sus propias costas y las de la Comisión.

— Las partes coadyuvantes soportarán sus propias costas.