CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 28 de enero de 1999 *

1. «Prefiero la injusticia al desorden.» Con estas rotundas palabras —cuyos absolutos términos me apresuro en repudiar—, Johann-Wolfgang von Goethe [1] tomaba partido en lo que constituye probablemente el dilema más complejo de todo ordenamiento jurídico: la tensión entre, por un lado, las aspiraciones de justicia y, por otro, la necesidad de seguridad.

2. El recurso de casación que el Tribunal de Justicia ha de resolver en esta ocasión se presenta bajo una apariencia de sencillez engañosa. Se trata de saber si la Comisión tiene o no la obligación de revocar unas sanciones cuya invalidez material se deduce fácilmente de una sentencia del Tribunal de Justicia. A poco que se profundice, el difícil conflicto entre los dos valores mencionados más arriba —justicia material y seguridad jurídica— resulta visible.

Según pretenden las hoy recurridas, la obligación de la Comisión de conformarse a la sentencia dictada emana de los amplios términos del artículo 176 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (en lo sucesivo, «Tratado»). En opinión de la Comisión, transcurrido el plazo de dos meses del artículo 173, las decisiones que se hubiesen podido impugnar devienen inatacables y, por lo tanto, continúan siendo obligatorias en todos sus elementos para sus destinatarios, con arreglo al artículo 189.

La cuestión supera con mucho la interpretación de las citadas disposiciones y exige traer a colación los principios generales del derecho. Si, por un lado, el principio de la legalidad requiere, entre otras cosas, que el ordenamiento elimine de su seno los actos viciados de nulidad, por otro lado, la seguridad jurídica y, más concretamente, la técnica de la inatacabilidad de los actos administrativos firmes admite la subsanación —al menos formal— de dichos vicios, transcurridos determinados plazos para interponer recurso. En lo que sigue analizaré brevemente la sentencia impugnada y los motivos de casación, intentaré sistematizar el procedimiento que —a mi juicio— toda institución comunitaria debe seguir en una situación comparable a la de autos y terminaré aplicando dichos criterios al presente caso.

* Lengua original: español.

1 — En la biografía de Goethe que precede a las Obras completas de este autor (Ed. Aguilar, Madrid 1963), Rafael Cansinos Assens escribe que «el orden es sagrado para Goethe. Todo antes que la anarquía» (p. 268). Goethe rechaza además el sufragio popular, aun restringido, la libertad de prensa y la libre expresión del pensamiento (p. 269). No constituye, por lo tanto, una referencia en una sociedad democrática moderna.

I. Los hechos

3. Las siete sociedades recurridas representan, en nombre propio o en calidad de derechohabientes, a diez de las once destinatarias suecas de la Decisión «Pasta de madera» (véanse los puntos 7 y siguientes *infra*).

4. Durante la década de los setenta, los productores de pasta de madera al sulfato blanqueada, destinada a la fabricación de papel de alta calidad, solían celebrar contratos de suministro a largo plazo, cuya duración podía alcanzar hasta cinco años. Con arreglo a dichos contratos, el productor garantizaba a sus clientes la posibilidad de comprar cada trimestre una cantidad mínima de pasta, a un precio que no excedía del anunciado a principios de ese período. El cliente, por su parte, tenía libertad para comprar una cantidad superior o inferior al lote que le había sido reservado y podía negociar descuentos en relación con el precio anunciado.

5. Los «anuncios trimestrales» constituían una práctica comercial consolidada en el mercado europeo de la pasta. El sistema estaba organizado de manera que los productores comunicaban a sus clientes y agentes, unas semanas o, en ocasiones, algunos días antes del comienzo de cada trimestre, los precios, generalmente fijados en dólares estadounidenses, que deseaban aplicar durante ese tiempo. Dichos precios solían publicarse en la prensa especializada.

6. Los precios finales facturados a los clientes («precios de transacción») podían ser idénticos a los anunciados o inferiores cuando, bajo diversas formas, se otorgaban a los compradores descuentos o facilidades de pago.

A. *La Decisión «Pasta de madera» de 19 de diciembre de 1984*

7. Ya en 1977 la Comisión indicó que había descubierto en la industria de la pasta cierto número de prácticas y acuerdos que podían ser restrictivos de la competencia. Tras el correspondiente procedimiento administrativo, iniciado en relación con cincuenta y siete productores y asociaciones de productores de pasta, la Comisión dirigió a cada uno de ellos el correspondiente pliego de cargos. El 19 de diciembre de 1984, la Comisión adoptó la Decisión 85/202/CEE,[2] relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado.

En la Decisión, la Comisión declaró que cuarenta productores de pasta de madera,

2 — Decisión relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE (IV/29.725 — «Pasta de madera») (DO 1985, L 85, p. 1, es auténtica la versión en lengua inglesa).

así como tres de sus asociaciones profesionales, se habían concertado sobre los precios con infracción del artículo 85, apartado 1, del Tratado. A treinta y seis de estos destinatarios, de entre ellos a nueve establecidos en Suecia, les fueron impuestas multas de cuantías comprendidas entre 50.000 y 500.000 ECU.

8. En el apartado 1 del artículo 1 de la Decisión, la Comisión afirmó que nueve de los destinatarios suecos, así como otros productores finlandeses, estadounidenses, canadienses y noruegos, se habían puesto de acuerdo sobre los precios de la pasta de madera con destino a los países de la Comunidad Económica Europea durante la totalidad o parte del período comprendido entre 1975 y 1981.

9. Según el apartado 2 del mismo artículo, todos los destinatarios suecos, entre otros, habían cometido una infracción del artículo 85 del Tratado al pactar los precios de transacción aplicados en determinados países de la Comunidad.

10. En el apartado 5 del artículo 1, se reprochaba a determinados productores, entre los que se contaba la totalidad de las hoy recurridas, haber aplicado a sus clientes comunitarios, en los contratos relativos a la venta de pasta de madera, cláusulas por las que quedaba prohibida la exportación o la reventa de la pasta adquirida por estos últimos.

11. Anexo a la Decisión figuraba un compromiso que buena parte de sus destinatarias había suscrito con la Comisión. Según su texto, las interesadas se obligaban a acordar y facturar la mayor parte de sus ventas en la moneda del comprador; a no anunciar sus precios por trimestres, sino a mantenerlos en vigor «hasta nueva orden»; a comunicar sus precios únicamente a los destinatarios indicados en el compromiso; a poner fin a determinadas concertaciones, y a dejar de imponer a sus compradores prohibiciones de exportar o revender.

B. *La sentencia del Tribunal de Justicia de 27 de septiembre de 1988*

12. Veintiocho de las destinatarias de la Decisión —entre las que no figuraba ninguna de las destinatarias suecas— interpusieron recurso de anulación ante el Tribunal de Justicia.[3] Mediante una primera sentencia de 27 de septiembre de 1988,[4] el Tribunal resolvió determinadas cuestiones de pronunciamiento previo que no interesan a los efectos del presente recurso, y

3 — No recurrieron, aparte las empresas suecas, ni ITT Rayonier inc. ni las destinatarias noruega, portuguesa y española. Ninguna de estas cuatro últimas había sido objeto de sanción. Por lo demás, por auto de 20 de marzo de 1990, se tuvo por desistida a la recurrente estadounidense Mead Corporation.

4 — Åhlström Osakeyhtiö y otros/Comisión (asuntos acumulados 89, 104, 114, 116, 117 y 125 a 129/85, Rec. p. 5193).

atribuyó el examen del fondo del asunto a la Sala Quinta.

C. *Las medidas periciales*

13. A lo largo del procedimiento que siguió y por auto de 25 de noviembre de 1988, el Tribunal de Justicia acordó practicar una prueba pericial sobre el paralelismo de los precios. En el transcurso de dicha prueba, se interrogó a los peritos sobre si los documentos utilizados por la Comisión permitían llegar a la conclusión de que existía tal paralelismo entre los precios anunciados y los de transacción. El dictamen pericial fue presentado el 10 de abril de 1990.

14. Por auto de 25 de octubre de 1990, el Tribunal decidió la práctica de una nueva prueba pericial. Se encomendó a los peritos que describieran y analizaran las características del mercado durante el período contemplado en la Decisión, y que dijeran si, teniendo en cuenta estas características, el funcionamiento natural del mercado hubiera conducido a una estructura de precios diferenciados o a una estructura de precios uniformes. Los peritos entregaron su dictamen el 11 de abril de 1991.

15. De las pruebas periciales se desprendía que la explicación de la uniformidad de los precios por el funcionamiento normal del mercado era más plausible que la de la concertación.

D. *La sentencia del Tribunal de Justicia de 31 de marzo de 1993*

16. Tras las pormenorizadas conclusiones que el Abogado General Sr. Darmon presentó el 7 de julio de 1992, la sentencia sobre el fondo del asunto recayó el 31 de marzo de 1993. [5] Me interesa resaltar los extremos siguientes.

17. En cuanto a la infracción relativa a la concertación general sobre los precios anunciados, contenida en el apartado 1 del artículo 1 de la Decisión (véase el punto *8supra)*, que la Comisión deducía del sistema de anuncios trimestrales, el Tribunal de Justicia estimó que:

«[...] la explicación del paralelismo de comportamiento por la existencia de una concertación no es la única plausible. En primer lugar, se puede considerar que el sistema de anuncios de precios aporta una respuesta racional al hecho de que el mercado de la pasta era un mercado a largo plazo y a la necesidad que experimentaban, tanto los compradores como los vendedores, de reducir los riesgos comerciales. Por otro lado, la analogía de las fechas de los anuncios de precios puede ser considerada como una consecuencia directa de la gran transparencia del mercado, que no debe ser calificada de artificial. Por último, el paralelismo de los precios y su evolución encuentran una explicación satisfactoria en las tendencias oligopolísticas del mercado, así como en las circunstancias particulares de determinados períodos. En

5 — Åhlström Osakeyhtiö y otros/Comisión (asuntos acumulados 89, 104, 114, 116, 117 y 125 a 129/85, Rec. p. I-1307).

consecuencia, el paralelismo de comportamiento observado por la Comisión no puede constituir la prueba de la existencia de la concertación.» [6]

El Tribunal concluyó que, a falta de indicios serios, precisos y concordantes para demostrar la existencia de concertación relativa a los precios anunciados, procedía anular el apartado 1 del artículo 1 de la Decisión.

18. En relación con la infracción relatada en el apartado 2 del artículo 1 de la Decisión, consistente en la concertación general sobre los precios de transacción (véase el punto *9 supra)*, el Tribunal consideró que el pliego de cargos no había puesto de relieve claramente esta imputación, por lo que las destinatarias no habían tenido la oportunidad de defenderse eficazmente en la fase del procedimiento administrativo. Por lo tanto, también el apartado 2 del artículo 1 resultó anulado.

19. En cuanto a la inclusión de cláusulas de prohibición de exportar o revender, que la Comisión reprochaba a determinadas empresas —entre las cuales figuraban las participantes en el presente litigio— en el apartado 5 del artículo 1 de su Decisión (véase el punto *10 supra)*, el Tribunal desestimó el recurso al considerar que dicha práctica —que había sido probada— era contraria al artículo 85, apartado 1, del Tratado.

20. Tras haber anulado las disposiciones relativas a una parte de las infracciones contenidas en la Decisión, el Tribunal procedió a suprimir o reducir las multas que la Comisión había impuesto.

21. En relación con las multas por la única infracción de las mantenidas por el Tribunal que ahora interesa, es decir la correspondiente a la inclusión por parte de determinadas empresas de cláusulas de prohibición de revender o exportar (apartado 5 del artículo 1 de la Decisión), el Tribunal tomó en consideración los siguientes elementos:

— que las multas impuestas a dichas empresas sancionaban al mismo tiempo las infracciones consistentes en haber participado en las concertaciones generales sobre los precios anunciados y sobre los precios de transacción, infracciones que quedaban ambas anuladas;

— que, aunque la inclusión de las citadas cláusulas constituía una infracción

6 — Apartado 126, Rec. p. I-1613.

grave del Tratado, las interesadas habían puesto rápidamente fin a dicha práctica;

— que las interesadas declararon que la inserción de las cláusulas controvertidas en los contratos o en las condiciones generales de venta fue únicamente resultado de su negligencia.

En virtud de las consideraciones anteriores, el Tribunal redujo las cuantías iniciales de las multas, que oscilaban entre 125.000 y 200.000 ECU, a 20.000 ECU para cada empresa.

22. El Tribunal de Justicia anuló también las disposiciones del compromiso anexo a la Decisión (véase el punto *11 supra*), [7] en la medida en que imponía obligaciones distintas de las que se derivaban de las declaraciones de infracción demostradas por la Comisión que no habían sido anuladas. Es decir, se declaraban nulas las disposiciones por las que las firmantes se comprometían a acordar y facturar la mayor parte de sus ventas en la moneda del comprador, a no anunciar sus precios cada trimestre y a comunicar sus precios únicamente a los destinatarios indicados en el compromiso.

Se da la circunstancia de que la anulación del compromiso fue solicitada sólo por una parte de sus firmantes, así como por varias empresas no signatarias. [8]

E. *La solicitud de reexaminar la Decisión «Pasta de madera»*

23. Tras el pronunciamiento de la sentencia de 31 de marzo de 1993, las empresas suecas solicitaron a la Comisión, mediante carta de 24 de noviembre del mismo año, que volviera a examinar la situación jurídica de éstas a la luz de la sentencia y les devolviera las multas pagadas, en la medida en que habían sido impuestas por infracciones contenidas en los apartados 1 y 2 del artículo 1 de la Decisión, anulados por el Tribunal de Justicia.

24. El 4 de febrero de 1994, el Director General de la Competencia informó a las empresas suecas de que los servicios de la Comisión habían llegado a la conclusión provisional de que la solicitud debía ser

7 — Aunque la Comisión alegó que el compromiso era un acto unilateral de las firmantes y que, como tal, no podía ser objeto de un recurso de anulación, el Tribunal consideró que las obligaciones que éste imponía debían ser asimiladas a órdenes conminatorias de poner fin, en lo sucesivo, a las infracciones comprobadas. Mediante el compromiso, las firmantes daban su consentimiento a una decisión que la Comisión estaba facultada para adoptar por sí sola (véanse los apartados 180 y 181, Rec. p. I-1625).

8 — Que tenían, sin embargo, interés en su anulación en la medida en que, al no haber consentido en firmar el compromiso, dichas empresas habían sido objeto de multas considerablemente más elevadas.

denegada y les concedió un plazo de dos meses para presentar observaciones.

25. Con fecha de 8 de abril de 1994, las empresas suecas enviaron a la Comisión nuevas observaciones, a la vez que le pedían que adoptase una decisión definitiva sobre las consecuencias jurídicas de la sentencia de 31 de marzo de 1993. Esta solicitud fue reiterada el 24 de octubre y el 21 de diciembre de 1994.

26. Finalmente, con fecha 4 de octubre de 1995, el miembro de la Comisión encargado de los asuntos de competencia denegó la solicitud de las empresas. De su escrito me permito extraer los siguientes pasajes: [9]

«No veo ninguna posibilidad de acceder a su solicitud. El artículo 3 de la Decisión impuso una multa a cada uno de los productores con carácter individual. Por consiguiente, en el apartado 7 del fallo de la sentencia, el Tribunal de Justicia anuló o redujo las multas impuestas a cada una de las empresas que interpusieron recurso. Al no haberse interpuesto recurso de anulación en nombre de sus clientes, el Tribunal ni anuló ni podía anular los extremos del artículo 3 por los que se les imponía una multa. De ahí se deduce que la Comisión ha cumplido totalmente su obligación de atenerse a la sentencia del Tribunal de Justicia al devolver las multas pagadas por las destinatarias suecas cuyas pretensiones prosperaron. Como la sentencia no afecta a la Decisión en relación con sus clientes, la Comisión no tiene la obligación, ni siquiera la facultad, de devolver las multas que éstos pagaron.

Puesto que el pago realizado por sus clientes se basó en una decisión que todavía es válida respecto de ellos, y que no sólo obliga a sus clientes sino también a la Comisión, su solicitud de devolución debe ser denegada.»

F. *El recurso ante el Tribunal de Primera Instancia contra la resolución denegatoria de la solicitud de reexamen*

27. Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 15 de diciembre de 1995, las empresas suecas interpusieron el recurso del que el presente trae cuenta. Solicitaban a dicho Tribunal que:

— anulase la Decisión de la Comisión de 4 de octubre de 1995, por la que se les denegaba la devolución parcial de las multas;

— ordenase a la Comisión que adoptara las medidas necesarias para la ejecu-

9 — Original en inglés. Traducción no oficial.

ción de la sentencia del Tribunal de Justicia de 31 de marzo de 1993 y, en particular, que devolviera las multas pagadas por cada una de ellas;

— ordenase a la Comisión que pagara intereses sobre dichas sumas, a contar desde la fecha del pago de las multas hasta la devolución de los importes solicitados;

— condenase en costas a la Comisión.

28. La Comisión, por su parte, solicitaba:

— que se declarase inadmisible el recurso;

— subsidiariamente, que se desestimase por infundado;

— que, en todo caso, se condenase en costas a las entonces demandantes.

G. *La sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 10 de julio de 1997*

29. Mediante sentencia de 10 de julio de 1997,[10] la Sala Segunda ampliada del Tribunal de Primera Instancia acogió la pretensión de las entonces demandantes tendente a la anulación de la Decisión de 4 de octubre de 1995 a la vez que declaraba la inadmisibilidad del recurso en la medida en que se solicitaba que se dirigieran órdenes conminatorias a la Comisión. Por lo demás, la Comisión fue condenada en costas.

Resumiré a continuación el razonamiento del Tribunal de Primera Instancia en cuanto interesa a la presente causa.

30. El Tribunal de Primera Instancia empieza señalando que la Decisión «Pasta de madera», aunque redactada y publicada en forma de un acto único, debe analizarse como un conjunto de decisiones individuales. Recuerda asimismo que el juez comunitario, en el marco de un recurso de anulación, sólo puede pronunciarse sobre los extremos del litigio que le han sometido las partes. Rechaza, por lo tanto, que la sentencia de 31 de marzo de 1993 tuviese el efecto *erga omnes* que le atribuían las empresas demandantes.

31. El Tribunal de Primera Instancia acoge a continuación la tesis de la infracción del artículo 176, apartado 1, del Tratado,

10 — AssiDomän Kraft Products y otros/Comisión (asunto T-227/95, Rec. p. II-1185).

según el cual «la institución o las instituciones de las que emane el acto anulado [...] estarán obligadas a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal de Justicia».

32. Según el Tribunal de Primera Instancia, no puede excluirse, *a priori*, que las medidas que una institución deba adoptar con arreglo al artículo 176 para ejecutar una sentencia de anulación del Tribunal de Justicia puedan, excepcionalmente, desbordar el marco preciso del litigio que dio lugar a la anulación; ello con el fin de eliminar los efectos de las ilegalidades declaradas en la sentencia. A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia aludió a la sentencia de 26 de abril de 1988, Asteris y otros/Comisión, [11] y, sobre todo, a la de 22 de marzo de 1961, SNUPAT/Alta Autoridad. [12]

33. El Tribunal de Primera Instancia se aplicó seguidamente a analizar si esta jurisprudencia podía invocarse en el caso de autos y, en concreto, si la Comisión estaba obligada a examinar su Decisión respecto de destinatarios que no interpusieron recurso en su momento y, en caso de respuesta afirmativa, cuál debía ser el alcance de esta obligación.

34. Para dar contestación a la primera cuestión, el Tribunal de Primera Instancia observó que la infracción de práctica concertada contraria al artículo 85, apartado 1, del Tratado que se reprochaba a las empresas suecas se basó en las mismas comprobaciones fácticas y en los mismos análisis económicos y jurídicos que los tenidos en cuenta por la sentencia anulatoria respecto de las partes que interpusieron recurso. En estas circunstancias, concluyó que no sería conforme con el principio de legalidad que la Comisión no estuviera obligada a reexaminar su Decisión inicial.

35. En cuanto al alcance del nuevo examen que la Comisión debería llevar a cabo, el Tribunal de Primera Instancia llega a una primera conclusión de que nada se opone en derecho comunitario a que la Comisión proceda a la devolución de multas, para añadir que, «con arreglo a los principios de legalidad y de buena administración, para no privar al artículo 176 de todo efecto útil», la Comisión también tenía la obligación de devolver las multas, «al quedar éstas desprovistas de base jurídica». [13]

II. El recurso de casación. Los motivos de casación invocados

36. Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 4 de septiembre de 1997, la Comisión interpuso el presente recurso de casación, que se articula en tres motivos, a saber:

— interpretación errónea del artículo 176 del Tratado;

11 — Asuntos acumulados 97, 193, 99 y 215/86, Rec. p. 2181.

12 — Asuntos acumulados 42 y 49/59, Rec. p. 105.

13 — Apartado 92, Rec. p. II-1218.

— infracción de los artículos 173 y 189 del mismo Tratado y

— contradicción en el razonamiento.

37. Con el primer motivo, la Comisión hace valer que la única obligación que le incumbía en relación con la sentencia de 31 de marzo de 1993 era la de restituir, según las modalidades contenidas en la propia sentencia, los importes pagados en concepto de multa a aquellas empresas contempladas en la resolución del Tribunal de Justicia, que no pueden ser otras que las que fueron parte en el recurso. La Comisión distingue del presente asunto los precedentes jurisprudenciales invocados por el Tribunal de Primera Instancia y concluye que su aplicación no es pertinente.

Las recurridas en casación insisten en que la doctrina de las sentencias Asteris y SNUPAT es de aplicación idónea, en particular las declaraciones de principio que en ellas se formulan. De tales declaraciones las recurrentes deducen la posibilidad de que, decretada la nulidad de un acto por el Tribunal de Justicia, una institución comunitaria quede obligada, en el marco del artículo 176, a revocar otros actos no atacados pero afectados por el mismo vicio.

38. En relación con la presunta infracción de los artículos 173 y 189 del Tratado, la Comisión señala que las decisiones no impugnadas en plazo por sus destinatarios son firmes respecto de ellos.

Las empresas recurridas manifiestan que, en virtud del artículo 155 del Tratado, la primera obligación de la Comisión es la de velar por el respeto del orden jurídico comunitario, lo que necesariamente implica depurar dicho orden de los actos cuya ilegalidad material haya sido declarada por el Tribunal de Justicia. Además, la posición que preconiza la Comisión favorecería la inseguridad jurídica y la incoherencia en la aplicación del derecho comunitario. De seguirse, sólo las empresas suecas hoy recurridas, y no aquellas que en su día interpusieron recurso de anulación, continuarían —por ejemplo— vinculadas por el compromiso contraído con la Comisión (véase el punto *11 supra)* y que fue anulado por la sentencia de marzo de 1993 (véase el punto *22 supra)*. Además, en el curso de un eventual procedimiento nacional sobre la base del artículo 85, sólo estas últimas podrían invocar en su defensa la nulidad parcial de la Decisión «Pasta de madera».

39. En su tercer motivo, la Comisión considera que el razonamiento seguido por el Tribunal de Primera Instancia en su sentencia es contradictorio. Observa al respecto que, por un lado, el Tribunal de Primera Instancia afirma que, en la medida en que un destinatario no ha interpuesto recurso de anulación contra los aspectos de una decisión que le afectan, esta decisión sigue siendo válida y obligatoria para él, [14] para luego declarar que, como consecuencia de la sentencia de marzo de 1993, la

14 — Apartado 58, Rec. p. II-1209.

Comisión está obligada a restituir las multas pagadas por los destinatarios suecos, «al quedar éstas desprovistas de base jurídica». [15]

Según las empresas recurridas, mediante este motivo, la Comisión presenta una interpretación inadecuada de la sentencia atacada. La falta de base jurídica de la Decisión «Pasta de madera» por lo que a las empresas suecas se refiere no sería, en opinión de las empresas, consecuencia directa de la sentencia anulatoria, sino del reexamen, a la luz de ésta, que la Comisión está obligada a efectuar en aplicación del artículo 176.

III. Análisis de los motivos de casación

40. Como ya indiqué en la introducción, este asunto refleja nítidamente la tensión dialéctica entre dos ideales nucleares de todo ordenamiento jurídico: el de justicia y el de seguridad jurídica. [16] A título provisional diré que, para lo que aquí interesa, el derecho comunitario, con las notas de fragmentariedad que le son propias, los recoge respectiva y parcialmente en los artículos 176, apartado 1, y 173, apartado 5, del Tratado.

41. Según el primero, la institución de la que emane el acto anulado estará obligada a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal de Justicia.

42. De acuerdo con el segundo, se podrá interponer recurso con objeto de obtener la anulación de una decisión de la que se es destinatario en el plazo de dos meses a partir, según los casos, de la publicidad del acto, de su notificación al recurrente o, a falta de ello, desde el día en que éste haya tenido conocimiento del mismo. Las decisiones son, por lo demás, y en tanto no sean revocadas por la misma institución o anuladas por el Tribunal de Justicia, obligatorias en todos sus elementos para todos sus destinatarios (artículo 189, apartado 4).

43. En la medida en que todo intento de precisar en un contexto determinado el alcance de la exigencia de legalidad (primer motivo de casación) en relación con la de seguridad jurídica (segundo motivo) afectará necesariamente al alcance relativo de la otra, conviene analizar como uno solo los dos primeros motivos. Además, para saber si existe o no contradicción entre la aplicación de los dos principios en el razonamiento de la sentencia atacada (objeto del tercer motivo) habrá que estar a cómo se definan sus perfiles respectivos.

15 — Apartado 92, Rec. p. II-1218.

16 — En el plano de la sociología política, Maquiavelo, en *El Príncipe* (Ed. Espasa Calpe, Madrid 1967), se plantea la cuestión de si para quien ejerce el poder vale más ser temido que amado, disyuntiva que se corresponde con lo que en el ámbito jurídico puede representar la tensión entre los valores de justicia y de seguridad. Sabida es su conclusión de que «como es difícil serlo a un mismo tiempo, el partido más seguro es ser temido primero que amado» (p. 82).

Entiendo, pues, que conviene acumular en un motivo único los tres motivos formulados por la Comisión.

IV. Breve exégesis de la sentencia impugnada

44. La apreciación llevada a cabo por el Tribunal de Primera Instancia (apartados 55 a 100) al hilo de los motivos de anulación se divide en tres partes lógicas: en la primera (apartados 55 a 63), se caracteriza la Decisión «Pasta de madera» —a efectos del artículo 173— como un conjunto de decisiones individuales, se rechaza la tesis del efecto *erga omnes* de una sentencia anulatoria de una decisión colectiva y se afirma la obligatoriedad de una decisión en relación con los destinatarios que no la hubieran recurrido en plazo. Coincido plenamente con este análisis, que hago mío, si bien considero útil aportar alguna aclaración en relación con la cuestión del efecto *erga omnes* de una sentencia de anulación (véase el punto *54 infra*).

45. La segunda parte de la apreciación del juez de instancia (apartados 64 a 95) contiene una doble argumentación sucesiva centrada en cuál deba ser el ámbito de las obligaciones que recaen en una institución con arreglo al artículo 176. Primeramente (apartados 64 a 72), la sentencia considera que, conforme a dicha disposición y en atención al principio de legalidad, una institución puede estar obligada a examinar, tras la presentación de una solicitud en un plazo razonable, si debe adoptar medidas respecto de destinatarios distintos de aquellos que interpusieron el recurso de anulación. Coincido en el resultado de esta argumentación, aunque discrepo en cuanto a su sustento jurídico y a las modalidades del reexamen. La base jurídica de la obligación de reexaminar actos administrativos firmes adoptados por instituciones comunitarias es —a mi entender— la necesidad de dar cabida, frente a la regla general de la inatacabilidad de dichos actos, a superiores consideraciones de equidad. La obligación de reexaminar tiene como presupuesto la existencia de un indicio de irregularidad del acto firme,[17] que puede ser, aunque no exclusivamente, una sentencia anulatoria de un acto idéntico.

Después de extrapolar a las empresas suecas las consideraciones tenidas en cuenta por el Tribunal de Justicia para anular parcialmente la Decisión «Pasta de madera» respecto de las empresas entonces recurrentes (apartados 73 a 84), el Tribunal de Primera Instancia llega a la conclusión (apartado 85) de que la Comisión, tras recibir la solicitud presentada por las destinatarias suecas, tenía la obligación de reexaminar a la luz de la sentencia de 31 de marzo de 1993 la legalidad de la Decisión «Pasta de madera» en relación con las destinatarias suecas. Coincido tanto en el ejercicio de extrapolación como en la conclusión.

46. En cuanto a cuál debió ser el resultado de ese nuevo examen, el Tribunal de Primera Instancia comienza recordando la

17 — La sentencia Asteris (apartado 28), citada en el punto *32 supra*, prefiere la expresión «afirmación de ilegalidad».

jurisprudencia sobre revocación de actos creadores de derechos subjetivos para —con toda corrección, a mi juicio— aplicarla *a fortiori* a los actos de gravamen (apartados 88 a 91). Comprobada la irregularidad afectante a las infracciones imputadas a las destinatarias suecas y declarada la facultad de una institución comunitaria para revocar los actos de gravamen, el Tribunal de Primera Instancia concluye:

«En tal caso, con arreglo a los principios de legalidad y de buena administración, para no privar al artículo 176 de todo efecto útil, la Comisión también tenía la obligación de devolver [las] multas, al quedar éstas desprovistas de base jurídica.» [18]

Vuelvo a discrepar sobre el sustrato jurídico de la obligación, esta vez de revocación, que compete a una institución comunitaria en relación con actos irregulares firmes: el respeto de los plazos para recurrir también es una exigencia de los principios de legalidad y de buena administración. Sin embargo, mi punto de desacuerdo principal con la sentencia recurrida es el aparente automatismo con que impone la revocación del acto en cuanto la institución competente comprueba la realidad material del vicio.

A mi juicio, entre la mera comprobación de la ilicitud material de un acto firme, apreciada a la luz de una sentencia anulatoria, por ejemplo, y su revocación, debe tener lugar un *balancing exercise* de los intereses y conductas en juego guiado por consideraciones de equidad. Dichas consideraciones dictarán el margen de apreciación del que goce la institución en cada caso. A falta de dicha ponderación de intereses, lo que quedaría probablemente desprovisto de todo efecto útil es el taxativo plazo de dos meses del artículo 173.

47. En la tercera parte de la apreciación del Tribunal de Primera Instancia (apartados 96 a 100), declara éste inadmisible la pretensión de las empresas de que se devuelva una parte de las multas que, en su día, pagaron éstas. El motivo aducido es que «el juez comunitario no está facultado para dirigir órdenes conminatorias a las instituciones comunitarias». [19]

Esta conclusión —entiendo— se compagina mal con la interpretación del Tribunal de Primera Instancia hasta aquí contenida.

Es cierto, en efecto, que las resoluciones del juez comunitario son esencialmente de carácter declarativo. Sin embargo, la pretensión de devolución de las multas podría haberse interpretado como una solicitud de anulación de la Decisión «Pasta de madera» en términos similares a los utilizados por el Tribunal de Justicia en su

18 — Apartado 92 *in fine*, Rec. p. II-1218.

19 — Apartado 97, Rec. pp. II-1219 a 1220.

sentencia de 31 de marzo de 1993. Si es exacto que el ordenamiento comunitario prevé un reparto de competencias entre la autoridad judicial y la administrativa, no lo es menos que dicho reparto sólo tendrá sentido cuando la autoridad administrativa goce de un margen —por pequeño que éste sea— para llevar a cabo su apreciación. Sin embargo, del tenor del apartado 92 de la sentencia impugnada parece deducirse precisamente la inexistencia de dicho margen en el caso de autos.

proceder a un nuevo examen, en cualquier momento, de aquellos actos por los que se impone un gravamen o carga. Tal facultad se convierte en obligación cuando se pongan de manifiesto elementos que puedan hacer dudar razonablemente de la legalidad del acto. Distinta de esta obligación de reexaminar [20] es la facultad de revocación de esos actos que poseen las instituciones comunitarias. En el ejercicio de dicha facultad, la institución de la que se trate goza de un margen para apreciar, en equidad, las diversas circunstancias que se dan en cada caso, si bien es cierto que, en determinados supuestos, semejante margen puede llegar a ser tan insignificante que se deba hablar de una obligación de revocación. En cualquier hipótesis, estas facultades están sujetas a control jurisdiccional.

V. La solución que propongo

48. De los anteriores comentarios se pueden adivinar ya los rasgos principales de la solución que voy a proponer. En primer lugar, estimo que la acertada resolución del presente litigio requiere que se abandone el contexto jurídico elegido por el Tribunal de Primera Instancia. La eventual obligación de la Comisión de devolver las multas a las empresas suecas no debe considerarse como una emanación *ultra partes* de una sentencia de anulación, sino como el reconocimiento por el ordenamiento de una situación de injusticia intolerable. Dicho reconocimiento no tiene, por lo tanto, su fundamento en el artículo 176, sino en consideraciones de equidad, conocidas en los derechos de todos los Estados miembros, capaces de hacer quiebra al principio general de la inimpugnabilidad de los actos administrativos transcurridos los plazos de recurso. Este principio no se opone, pues, a la facultad que tiene la Administración (en este caso, las instituciones comunitarias) de

49. Cabe, desde luego, adoptar una postura más restrictiva y apostar siempre, transcurridos los plazos de recurso, por el mantenimiento de la legalidad formal o procesal. Los partidarios de esta tesis consideran, además, que el acto administrativo que ha devenido inatacable por inactividad de su destinatario ha sido *consentido*. Esta postura debe rechazarse. Por un lado, eleva a un nivel absoluto lo que no es más que una técnica al servicio del ordenamiento; por otro, responde a una lógica propia del derecho privado, soslayando la esencial

20 — Como se habrá visto, evito los términos sinónimos de «revisión» y «revisar» para no crear confusión con los supuestos previstos en el artículo 41 del Estatuto (CE) del Tribunal de Justicia.

vinculación de la Administración al interés público y a la legalidad.

50. Cabe también reconocer tan sólo la facultad discrecional de la Administración de proceder a la revocación de los actos firmes afectados por un vicio, sin admitir la existencia correlativa de un derecho a instar dicha revocación. A mi entender, un enfoque semejante serviría para acomodar la modificación de actos firmes por razones de oportunidad, pero no basta para abrazar situaciones de irregularidad grave o notoria que reclaman una completa protección jurídica. Protección que pasa por atribuir al interesado, en determinadas circunstancias, un verdadero derecho subjetivo al reexamen del fundamento de un acto viciado, inatacable por la vía ordinaria.

51. A lo largo de mi razonamiento tendré en cuenta exclusivamente el objeto de la presente causa, a saber, el litigio sobre la revocación respecto de las empresas suecas de la sanción relativa a la infracción contenida en el apartado 1 del artículo 1 de la Decisión «Pasta de madera». Cuestión distinta es la del carácter vinculante que se haya de reconocer, con relación a las mismas empresas, al compromiso anejo a la Decisión tras su anulación parcial por la sentencia de 31 de marzo de 1993 (véase el punto 22 *supra)*. Baste con señalar que, a preguntas de este Tribunal de Justicia, la Comisión ha reconocido que no consideraba vigentes las cláusulas del compromiso anuladas. Reviste sólo importancia teórica averiguar si dichas cláusulas han perdido su fuerza de obligar a las empresas suecas por efecto de la particular redacción del sexto punto de la parte dispositiva de aquella sentencia [21] o porque han perdido su razón de ser económica, [22] como pretende la Comisión, o bien como consecuencia de la obligación que el artículo 176 impone a la institución autora del acto anulado, como alegan las sociedades recurridas. Sale, en cualquier caso, del ámbito de este recurso.

A. *Cuestiones preliminares*

52. La solución que propongo presupone, en primer lugar, que una institución comunitaria haya dictado un acto de carácter individual, que dicho acto haya adquirido firmeza y que sus destinatarios hayan solicitado su revocación fuera del plazo de recurso sobre la base de lo que he denominado un indicio de irregularidad que pudiera afectarle. De toda evidencia, tales circunstancias concurren en el presente asunto. Debo añadir que, por razón de su contenido y de sus efectos jurídicos, la Decisión «Pasta de madera» pertenece a la categoría de actos que se ha dado en denominar «actos de gravamen». En efecto, la parte dispositiva de dicha deci-

21 — Que, a diferencia de lo dispuesto respecto de las sanciones, anula determinadas disposiciones del compromiso sin hacer referencia a parte alguna.

22 — Al no obligar más que a una parte de las empresas productoras de pasta de madera.

sión impone, esencialmente, obligaciones de no hacer y sanciones pecuniarias.

53. Ante el Tribunal de Primera Instancia, las empresas suecas argumentaron —en favor de sus tesis impugnadoras— que la Decisión «Pasta de madera» constituía un acto único cuya anulación por el Tribunal de Justicia aprovechaba a todos sus destinatarios y no sólo a los constituidos actores en el procedimiento de anulación.

Dicha alegación fue rechazada por el Tribunal de Primera Instancia, que estimó que la Decisión «Pasta de madera», aunque estuviese redactada y publicada en forma de un solo acto, debía analizarse como un conjunto de decisiones individuales, en las que se imputa a cada una de las empresas destinatarias la comisión de una o varias infracciones y se les impone, en su caso, una multa.[23] Suscribo plenamente esta interpretación: la Decisión «Pasta de madera» es un acto colectivo divisible.

54. Hecha esta aclaración, el Tribunal de Primera Instancia rechazó las tesis de las demandantes según las cuales la sentencia del Tribunal de Justicia sobre la pasta de madera habría producido efectos *erga omnes*. Haciendo referencia a la sentencia de 9 de marzo de 1994, TWD Textilwerke Deggendorf,[24] el juzgador europeo de primera instancia recordó que, en la medida en que un destinatario no interpone, con arreglo al artículo 173, un recurso de anulación contra los aspectos de una decisión que le afectan, esa decisión seguirá siendo válida y obligatoria para él. Es decir, no es que la declaración de nulidad de una decisión no tenga efecto *erga omnes*, sino que, al tratarse de una pluralidad divisible de actos, dicho efecto se circunscribe en cada caso al objeto del litigio sometido al juez comunitario, que no puede ser otro que el relativo a los elementos de la decisión plural que se refieren al destinatario recurrente.

Paso, a continuación, a analizar en detalle cada uno de los elementos de mi propuesta, haciendo referencia, cuando proceda, a precedentes jurisprudenciales del Tribunal de Justicia, así como a las soluciones adoptadas en los ordenamientos de los distintos Estados miembros.

B. *La regla general: la inatacabilidad de los actos firmes*

55. El derecho, en cuanto técnica al servicio de la organización social, no busca —a diferencia de la moral— la plasmación de un ideal de perfección absoluta. Se contenta con definir el contenido de las relaciones jurídicas típicas y formalizar las vías de litigio, acudiendo, en ocasiones, a consideraciones de equidad para lograr la justicia del caso concreto. Sin embargo, creo que puede afirmarse que el fin primero de todo ordenamiento jurídico no es la justicia, sino el orden: el derecho aborrece el desorden. Por ello se ha dotado de armas para luchar contra una de las principales causas de desorden: la inestabilidad de las situaciones jurídicas. En el marco que interesa en este recurso, esa arma es la figura de la inata-

23 — Apartado 56, Rec. p. II-1209.
24 — Asunto C-188/92, Rec. p. I-833, apartado 13.

cabilidad de las resoluciones que han adquirido firmeza, también llamada fuerza de la cosa juzgada.[25] Transcurrido el plazo establecido por el legislador para interponer recurso, el acto viciado no puede ya ser objeto de impugnación y el vicio del que dicho acto pudiera adolecer se integra definitivamente en el ordenamiento. Tal importancia reviste este principio que creo poder afirmar de manera general que debe constituir el punto de partida de este análisis. La regla general deberá ser, por lo tanto, que los actos firmes no son atacables.

56. Ahora bien, por necesaria que sea la certidumbre sobre la eficacia temporal de los actos, hay ocasiones en que deberá claudicar ante consideraciones que el propio ordenamiento considera merecedoras de superior protección. El Tribunal de Primera Instancia da a entender en su sentencia que, en virtud del artículo 176, tales consideraciones pueden incluir las exigencias de legalidad.[26]

57. En realidad, sin embargo, legalidad y seguridad, más que principios o técnicas, constituyen valores configuradores del Estado de derecho. En este sentido, la seguridad, lejos de contraponerse a la legalidad, es una de sus manifestaciones: las exigencias de seguridad lo son también de legalidad. Así, por ejemplo, instituciones tales como la usucapión o la prescripción extintiva de las acciones, cuyo objeto próximo es la seguridad en las relaciones jurídicas, contribuyen, en la misma medida que la acción reivindicatoria, el sistema de recursos o la autoridad de la cosa juzgada, a realizar los objetivos de legalidad propios a todo ordenamiento. Ningún sistema de derecho puede tolerar que la validez de las situaciones jurídicas que se crean a su amparo pueda ser cuestionada indefinidamente.[27] Esta elemental afirmación tiene su reflejo, en relación con el asunto de autos, en la existencia de plazos perentorios para la interposición de recursos jurisdiccionales contra determinados actos de las instituciones. En efecto, el artículo 173 del Tratado dispone, entre otras cosas, que toda persona física o jurídica podrá interponer recurso contra las decisiones de las que sea destinataria en el plazo de dos meses a partir de su notificación. La extremada brevedad de este plazo puede justificar alguna crítica, sobre todo cuando los actos que se quiere atacar incluyen hechos o ejercicios de apreciación de gran complejidad o cuando afectan, de manera esencial, a los derechos subjetivos de la destinataria.[28] Sin embargo, esta cuestión se sale del objeto del presente litigio y no voy, pues, a abordarla.

58. La norma es, por lo tanto, clara: pasados dos meses desde su notificación, toda decisión que no haya sido impugnada se convierte en inatacable para su destinataria. Esta regla general no es meramente de ordenación procesal; traduce la legítima inquietud del ordenamiento de sujetar a

25 — Aunque, como su nombre indica, esta expresión se refiera propiamente al ámbito de las resoluciones judiciales. La ciencia jurídica alemana ha acuñado el término *Bestandskraft* (en contraste con la *Rechtskraft)* para designar la firmeza de los actos de la Administración.

26 — Junto a consideraciones de buena administración (apartado 92 de la sentencia impugnada, Rec. p. II-1218).

27 — A este propósito, el Tribunal Constitucional español ha llegado a afirmar que la falta de todo plazo de prescripción «puede vulnerar la Constitución, *por implicar un excesivo sacrificio de seguridad jurídica en beneficio del valor justicia*» (sentencia 147/86, de 25 de noviembre; Consejo General del Poder Judicial: *Cuestiones de inconstitucionalidad*, Tomo I, p. 681; sin cursiva en el original).

28 — Véase, por ejemplo, García de Enterría, E. y Fernández, T.-R.: *Curso de Derecho Administrativo*, Madrid 1995, Tomo I, p. 613.

determinados plazos el ejercicio de las acciones dirigidas contra la actuación administrativa. Inquietud no baladí, pues, aparte los importantes objetivos de seguridad jurídica ya expuestos, sirve no menos importantes consideraciones de eficacia administrativa. [29]

59. Frente a la claridad del apartado 5 del artículo 173, el artículo 176 sólo obliga a la institución de la cual haya emanado el acto anulado por el Tribunal de Justicia a «adoptar las medidas necesarias para la ejecución» de su sentencia.

60. Por ser la regla general y por la meridiana claridad de su enunciado, deberá, pues, respetarse el plazo de dos meses del artículo 173 en todo recurso contra actos de las instituciones por incompetencia, vicios sustanciales de forma, violación del Tratado o de cualquier norma jurídica relativa a su ejecución, o desviación de poder.

61. El Tribunal de Justicia ha tenido abundante ocasión de pronunciarse, en términos rotundos, sobre los efectos de la falta de introducción en plazo de un recurso contra una decisión. Desde su sentencia de 17 de noviembre de 1965, Collotti/Tribunal de Justicia, [30] hasta la más reciente, de fecha 30 de enero de 1997, Wiljo, [31] el Tribunal de Justicia viene reiterando que «una decisión adoptada por las Instituciones comunitarias que no haya sido impugnada por su destinatario dentro del plazo previsto por el artículo 173 del Tratado adquiere firmeza frente a él». [32] Dicha jurisprudencia —en palabras del propio Tribunal de Justicia— «se basa especialmente en la consideración de que el objetivo de los plazos de recurso es garantizar la seguridad jurídica, evitando que puedan ponerse indefinidamente en cuestión actos comunitarios que surtan efectos jurídicos». [33]

62. Por lo que a los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros se refiere, debe señalarse que ninguno —a excepción, quizás, del danés— otorga efectos *ultra partes*, del alcance de los reconocidos por el Tribunal de Primera Instancia, a una sentencia de anulación. Muy al contrario, en su inmensa mayoría, [34] los sistemas europeos consagran el principio de la inimpugnabilidad de los actos administrativos transcurridos los correspondientes (y relativamente cortos) plazos. [35]

63. En su sentencia, el Tribunal de Primera Instancia parece en un principio hacer suya

29 — El «principio de buena administración», que el Tribunal de Primera Instancia invoca para justificar la necesidad de la revocación (apartado 92, Rec. p. II-1218), debe entenderse en el sentido de administración regular *(ordnungsmäßige Verwaltung)*.

30 — Asunto 20/65, Rec. p. 1045.

31 — Asunto C-178/95, Rec. p. I-585.

32 — Apartado 19, Rec. p. I-603.

33 — *Ibidem*.

34 — Con las posibles excepciones de los derechos danés, escocés, finlandés, sueco y (con ciertos matices) irlandés.

35 — Así, por ejemplo, incluso en un derecho tan apegado a la noción de la equidad como es el inglés, el plazo general para recurrir una resolución administrativa *(judicial review)* es de tres meses [Order 53, rule 4(1) de los *Rules of the Supreme Court*].

la regla general de la inatacabilidad de los actos firmes, al declarar la obligatoriedad de la Decisión «Pasta de madera» frente a los destinatarios que no hubiesen interpuesto recurso, recogiendo, en su apartado 58,[36] la jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia en la materia (con referencia a la sentencia TWD Textilwerke Deggendorf).[37] Sin embargo, esta importante regla se eclipsa en la argumentación posterior del juzgador de instancia, que sólo reconoce como exigencia de legalidad la posible existencia de una obligación —que deduce del artículo 176— de examinar el efecto *ultra partes* de una sentencia de anulación, tras la presentación de una solicitud *en un plazo razonable*.[38]

C. *La facultad y la obligación de reexaminar los actos de gravamen. Los indicios de irregularidad*

64. Por grande que sea su importancia, la inatacabilidad de los actos administrativos firmes no es un fin en sí misma y no puede aspirar, en todo caso, a prevalecer frente a cualquier tipo de situación digna de protección. Corolario de esta afirmación es que, en el marco de las obligaciones que les incumben, no tanto —a mi juicio— en virtud del artículo 176 del Tratado, sino como garantes de la Comunidad de derecho en que se ha estructurado el proceso de integración europea,[39] las instituciones comunitarias pueden verse llamadas a volver sobre actos propios que hayan adquirido firmeza. Insisto en que el fundamento jurídico de dicha obligación no puede ser —al menos, exclusivamente— una pretendida virtualidad anulatoria *ultra partes* de una sentencia del Tribunal de Justicia. Dicha opción no sólo presenta importantes carencias desde el punto de vista de la técnica jurídica (¿por qué no procede un nuevo examen cuando la irregularidad se manifiesta fuera del marco de un recurso de anulación?), sino que, sobre todo, no autoriza a la interpretación *contra tabulas* del artículo 173 que supone admitir la (limitada e indirecta) impugnabilidad de los actos de las instituciones dotados de firmeza. Sólo acudiendo a superiores consideraciones de equidad, derivadas de las exigencias de legalidad de la actuación administrativa, puede justificarse esta excepción a la regla general.

65. A falta de reglamentación expresa sobre en qué condiciones procede reexaminar y, en su caso, revocar las decisiones comunitarias,[40] mi análisis se inspirará en algunas líneas directrices de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y en lo que aparecen como tendencias jurídicas mayoritarias en los Estados miembros.

36 — Rec. p. II-1209.

37 — Citada en el punto *54 supra*.

38 — Apartado 72, Rec. p. II-1213.

39 — Dictamen 1/91, de 14 de diciembre de 1991, sobre el proyecto de creación del Espacio Económico Europeo (Rec. p. I-6079), apartado 21,

40 — Como bien apunta el Tribunal de Primera Instancia (apartado 89 de la sentencia impugnada, Rec. p. II-1217), el Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22), ni regula ni se opone al reexamen en favor del administrado de una Decisión ilegal adoptada al amparo de los artículos 3 y 15 de dicho Reglamento.

D. *La posibilidad de reexaminar los actos de gravamen*

66. La posibilidad de reexamen y eventual revocación —de oficio o a instancia de parte— de un acto administrativo de carácter individual, como son las decisiones, viene admitiéndose en derecho comunitario desde los primeros días. Si confieren derechos subjetivos a sus destinatarios, dichos actos sólo podrán revocarse cuando sean contrarios a derecho y siempre que la revocación tenga lugar en un plazo razonable. [41] Es obvio que este último requisito, destinado a proteger la confianza legítima que se ha podido depositar en la legalidad y estabilidad del acto viciado, no tiene razón de ser en relación con actos que imponen un gravamen. [42]

67. Tratándose de actos por los que se impone una carga a sus destinatarios, la institución comunitaria está facultada, pues, a proceder en todo momento a su reexamen y eventual revocación, de oficio o a instancia de parte interesada, respetando siempre los principios generales de la actuación administrativa, entre los cuales tiene un lugar preeminente la prohibición de la arbitrariedad.

41 — Sentencia de 12 de julio de 1957, Algera y otros/Asamblea (asuntos acumulados 7/56 y 3 a 7/57, Rec. pp. 81 y ss., especialmente pp. 114 a 116). Véase también, entre otras más recientes, la sentencia de 17 de abril de 1997, De Compte/Parlamento (C-90/95 P, Rec. p. I-1999), donde se dice que «si bien debe reconocerse a toda Institución comunitaria, que declara que el acto que acaba de adoptar adolece de una ilegalidad, el derecho a revocarlo dentro de un plazo razonable con efecto retroactivo, dicho derecho puede verse limitado por la necesidad de respetar la legítima confianza del destinatario del acto, el cual pudo confiar en la legalidad de éste» (apartado 35).

42 — En varios ordenamientos nacionales (alemán, neerlandés, italiano), una sanción administrativa no puede ser revocada por el mismo órgano que la impuso. Esta precaución obedece a motivos de ordenación administrativa, ajenos a los aquí estudiados.

E. *La obligación de reexaminar los actos de gravamen*

68. En determinadas circunstancias, la mera facultad de una institución comunitaria de proceder a un nuevo examen de un acto individual inatacable se convierte en obligación y es, como tal, accionable en justicia. Dicha obligación vendrá impuesta por el dictado de la legalidad cuando se manifieste algún indicio serio de irregularidad, existente desde la adopción o sobrevenida, que pueda afectar al acto del que se trate.

69. Dichos indicios se convierten, al ser invocados procesalmente, en motivos de revisión. Conocidos de la práctica totalidad de los ordenamientos, dichos motivos pueden tradicionalmente reconducirse a dos tipos:

— aquellos por los que se alega la modificación, en sentido favorable al interesado, del sustrato fáctico o jurídico del acto firme que se impugna;

— aquellos mediante los que se pretende hacer valer nuevos medios de prueba o una valoración distinta de la prueba existente, lo que abonaría una resolución más favorable al interesado.

Junto a estas dos categorías clásicas, que tienen en común el carácter innovador del elemento invocado en relación con las circunstancias que concurrían en el momento de la adopción del acto, han de reconocerse al menos otras dos, en las que el vicio impugnatorio ha podido acompañar al acto desde su adopción. Aunque el tratamiento procesal que merecen en el seno de los ordenamientos de los Estados miembros presente menor uniformidad,[43] pueden considerarse motivos de revisión los siguientes vicios afectantes al acto firme:

— la nulidad de pleno derecho;

— la infracción manifiesta de la Ley.[44]

Como explicaré más abajo (véase el punto 84), la distinción entre estos dos tipos de nulidad no resulta siempre fácil y es de utilidad dudosa. Más que los posibles tipos, lo que importa es si existe infracción jurídica —grave— y ante ella lo que interesa es hacer efectiva la justicia antes que dificultarla con la imposición de un requisito puramente formal, como el de calificar la infracción con un nombre determinado, máxime si el error en la calificación puede determinar que prevalezca el acto, a pesar de no ser conforme a elementales exigencias de equidad.[45]

70. En esta su primera tarea de apreciación para determinar en qué consiste un indicio de irregularidad, la institución goza de un cierto margen. Sin embargo, es evidente que una sentencia del Tribunal de Justicia por la que se declara la nulidad de un acto constituirá un indicio de irregularidad de otro acto siempre que se demuestre que, por lo que se refiere al vicio anulatorio, existe similitud o identidad entre ambos actos. Es decir, siempre que los presupuestos de hecho coincidan, en esencia, con los del acto reputado idéntico y la *ratio iuris* de la sentencia de anulación pueda serle extrapolable. Para ello habrá que estar no sólo al fallo de la sentencia, sino también a los fundamentos que lo preceden y que constituyen su sustento necesario, en el sentido de que son indispensables para determinar el significado exacto de lo que ha sido resuelto en la parte dispositiva.[46] Ello no significa —y esta es una precisión importante— que una sentencia anulatoria se erija necesariamente frente a un acto idéntico en una causa de anulación. Quien pueda invocar a su favor una sentencia de anulación de un acto idéntico a aquel cuya revisión solicita tiene derecho, no a la

43 — Mientras que en algunos existen especiales acciones de nulidad, en otros se conoce la figura de la revisión de oficio que, pese a su nombre equívoco, puede ser instada por el interesado, que posee además ciertos derechos sobre su desarrollo (a ser oído, a una apreciación objetiva y racional, a una resolución motivada).

44 — En derecho español se exige que la infracción afecte a una norma con rango de ley formal.

45 — Véase, a este respecto, la iluminada Exposición de Motivos de la Ley española reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa, de 27 de diciembre de 1956.

46 — Véase, en este sentido, la sentencia Asteris, citada en el punto *32 supra*, apartado 27.

revocación de dicho acto, sino a la revisión —en el sentido de reexamen—, por parte de la institución responsable, de su justificación, de conformidad con las modalidades que enunciaré más adelante.[47]

71. Pues bien, no cabe duda de que —como correctamente observó el Tribunal de Primera Instancia— la sentencia de 11 de marzo de 1993 anuló el apartado 1 del artículo 1 de la Decisión «Pasta de madera», basándose en consideraciones aplicables de manera general al análisis del mercado de la pasta de madera realizado en su día por la Comisión y que no se apoyaban en un examen de comportamientos o prácticas individuales llevados a cabo por cada una de las destinatarias.

En efecto, la Comisión dedujo la infracción relativa a una concertación general sobre los precios anunciados principalmente del sistema de anuncios trimestrales (véanse los puntos 5y *8 supra).* Sin embargo, el Tribunal de Justicia consideró que las pruebas disponibles no demostraban que la existencia de una concertación sobre los precios fuera la única explicación plausible de los indicios de paralelismo de comportamiento en el mercado.

72. Parafraseando el apartado 82 de la sentencia impugnada, estimo que estas consideraciones —que se refieren de manera general al fundamento de la valoración económica y jurídica efectuada por la Comisión sobre el paralelismo de comportamiento observado en el mercado— pueden generar *serias dudas sobre la legalidad de la Decisión* «Pasta de madera» en la medida en que en esta última se afirma que los destinatarios suecos —hoy recurridos— también habían infringido el artículo 85, apartado 1, al pactar los precios de la pasta de madera al sulfato blanqueada con destino a la Comunidad durante los períodos mencionados.

73. De la sentencia de 11 de marzo de 1993 se desprenden, por lo tanto, serios indicios de irregularidad material en relación con las infracciones imputadas a los destinatarios suecos en el apartado 1 del artículo 1 de la Decisión «Pasta de madera».[48] En estas condiciones, la Comisión no sólo gozaba de la facultad general de reexaminar, en todo momento, un acto de gravamen, sino que, en aras de superiores exigencias de equidad, estaba obligada a llevar a cabo, al menos, una nueva apre-

47 — En el derecho comparado de los Estados miembros una resolución judicial anulatoria de un acto no es, por regla general, causa de anulación de un acto idéntico pero tampoco queda desprovista de toda virtualidad. Puede así conducir al reexamen de la justificación del acto. En derecho alemán, por ejemplo, el artículo 51 de la Ley de procedimiento administrativo *(Verwaltungsverfahrensgesetz)* no da una respuesta unívoca, dando paso a la interpretación jurisprudencial.

48 — El Tribunal de Primera Instancia no ha considerado necesario examinar también la incidencia que lo declarado por el Tribunal de Justicia en su sentencia de 31 de marzo de 1993 pueda tener sobre la infracción imputada a las empresas suecas en el apartado 2 del artículo 1 de la Decisión. Esta cuestión, que tiene un indudable presupuesto fáctico (el contenido del pliego de cargos), no ha sido invocada por las partes en el presente recurso de casación, por lo que estimo que queda fuera de su objeto.

ciación de la justificación de la medida a la luz de dichos indicios.

74. Por afectar a los derechos subjetivos del administrado entiendo que toda decisión sobre si proceder o no a reexaminar un acto firme debe estar adecuadamente motivada, en virtud del artículo 190 del Tratado. [49]

F. *El plazo para solicitar el reexamen*

75. El Tribunal de Primera Instancia consideró que toda solicitud de reexamen deberá presentarse *en un plazo razonable.* [50]

76. A la espera de contar en el ámbito comunitario con una reglamentación completa en materia de procedimiento administrativo, exigencia elemental de la seguridad jurídica, todo establecimiento de un plazo para la solicitud de reexamen de un acto de por sí inatacable resulta prácticamente aleatorio.

En materia de recurso de revisión, los derechos de varios Estados miembros fijan el plazo entre tres y cinco años a contar desde el momento en que el acto adquirió firmeza y en sólo unos meses, que coincide a veces con el plazo otorgado para interponer recurso ordinario, desde el descubrimiento del indicio de irregularidad que quiera invocarse en favor del nuevo examen.

Cabría, por lo tanto, a semejanza de lo dispuesto en el artículo 173 en relación con el recurso de anulación, exigir que una solicitud de reexamen se formalizase en el plazo de dos meses desde que el interesado haya tenido conocimiento, o haya podido tenerlo, del indicio de irregularidad que se invoque. Puede, asimismo, adoptarse la prudente postura del Tribunal de Primera Instancia y resolver cada caso conforme al criterio de la razonabilidad.

De seguirse la primera de las opciones que menciono, sería lícito preguntarse si la solicitud de las empresas suecas de fecha 24 de noviembre de 1993 no fue presentada fuera del plazo que abriría la sentencia de 31 de marzo del mismo año.

En cualquier caso, no creo que el Tribunal de Justicia tenga que resolver esta cuestión en relación con los presentes autos.

49 — Así ocurre igualmente en derecho italiano (véanse, entre otras, las resoluciones del Consejo de Estado de 16 de febrero de 1979, Sala VI, nº 81, y de 20 de abril de 1994, Sala V, nº 345) y en derecho neerlandés (véase Henneken, H.: Comentario a la sentencia del Centrale Raad van Beroep de 3 de julio de 1997, *Administratiefrechtelijke Beslissingen* 1997, p. 419).

50 — Apartado 72, Rec. p. II-1213.

G. *La posibilidad de revocación de un acto de gravamen firme*

77. Como ya indiqué más arriba (véase el punto 46), mi principal dificultad con la sentencia impugnada reside en el implacable automatismo con el que de la comprobación de la irregularidad material de las sanciones contenidas en un acto administrativo, en principio firme, parece deducir su obligatoria revocación, al quedar éstas «desprovistas de base jurídica». Esta interpretación, que se quiere llevada a cabo «con arreglo a los principios de legalidad y buena administración, para no privar al artículo 176 de todo efecto útil», [51] es criticable desde distintas perspectivas, empezando por aquellos mismos principios que se invocan en su favor.

En primer lugar, el principio de legalidad exige también que se respeten los plazos establecidos para interponer recurso, porque legalidad lo es tanto la de carácter material como la formal o procesal. Es más, —como ya he explicado— en caso de conflicto entre estos dos *niveles* de legalidad, la regla general es más bien la de la inimpugnabilidad de las situaciones jurídicas consolidadas por el trascurso de los plazos para establecer recurso.

En segundo lugar, en cuanto a la invocación del principio general de la buena administración, me viene a la memoria una sentencia del Consejo de Estado belga en que, con cabal juicio, se decía que «las exigencias de la buena administración se aplican igualmente al ciudadano». [52] No puede exigir de la Administración un celo más que ordinario en la defensa de sus derechos quien no ha hecho uso de los medios ordinarios disponibles para tal defensa. Además, la inimpugnabilidad de los actos administrativos firmes suele justificarse en aras, entre otras cosas, de la eficacia de la gestión administrativa. [53] Y, en definitiva, una buena administración es también una administración eficaz.

Por fin, por lo que al artículo 176 se refiere, hay que decir que su efecto útil propio se agota en la adopción por parte de la institución de que se trate de las medidas que exija el marco preciso del litigio que dio lugar a la sentencia de anulación. [54] De aceptarse la interpretación del Tribunal de Primera Instancia se obligaría a toda institución a reexaminar cualquiera de sus actos a la luz de una sentencia de anulación con el único y extraño requisito de que haya sido presentada una «solicitud en un plazo razonable» —¿y por qué no de oficio?—, reformándolos si concurre en ellos alguna de las causas de ilegalidad declaradas en la sentencia. Así, se privaría, no ya de su efecto útil, sino de toda virtualidad al artículo 173 del Tratado y al plazo de dos meses para interponer recurso contra los actos comunitarios.

51 — Apartado 92, Rec. p. II-1218.

52 — C.E., 28 de enero de 1986, Thys, 26116, J.T., 1989, p. 307, donde se dice también que «peut être considéré comme une forme de fraude, le fait de s'abstenir sciemment [...] de faire valoir ses droits [...] pour se plaindre ensuite [...] de la méconnaissance de ses droits».

53 — Principio de la economía administrativa *(Verwaltungsökonomie)*.

54 — Véase el apartado 69 de la sentencia impugnada, Rec. p. II-1212.

78. Considero, por lo demás, que la interpretación del Tribunal de Primera Instancia no es conforme con la escasa jurisprudencia del Tribunal de Justicia en materia del artículo 176 y es contraria a la práctica jurídica de la casi totalidad de los Estados miembros.

79. Ni la sentencia Asteris, [55] ni la sentencia SNUPAT, [56] avalan el razonamiento contenido en el apartado 92 de la sentencia impugnada, es decir, la tesis según la cual la institución correspondiente queda obligada a anular un acto firme al comprobar que dicho acto estaba afectado de una ilegalidad.

El asunto Asteris tiene como eje la cuestión de la eficacia en el tiempo de la declaración de nulidad de una normativa de carácter general. Se trata, al cabo, de una manifestación específica del tradicional problema de la llamada eficacia prospectiva de las declaraciones de nulidad de los actos normativos, aceptada por el Tribunal de Justicia desde su célebre sentencia Defrenne II. [57] Al tratarse de disposiciones de carácter general, los intereses en juego no son comparables con los que se presentan en relación con decisiones de carácter individual. La lógica de la sentencia Asteris —que, en cualquier caso, no incluye razonamiento alguno próximo al del apartado 92 de la sentencia atacada— no es, pues, trasladable al asunto de autos. [58]

En la sentencia SNUPAT, también condicionada por unos presupuestos de hecho muy particulares, no aparece tampoco reflejada la tesis del automatismo en la revocación que el Tribunal de Primera Instancia plasma en el apartado 92 de su sentencia y sí, por el contrario, se hace alusión a un ejercicio de confrontación de intereses públicos y privados. [59]

80. De los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros sólo el sistema danés permitiría una solución como la preconizada por el Tribunal de Primera Instancia y ello por efecto, esencialmente, de la relativización o, incluso, inexistencia de plazos taxativos para interponer recurso jurisdiccional contra los actos administrativos. Casi todos los demás conocen, con distintos rasgos, la institución de la inimpugnabilidad de los actos administrativos firmes. Cuando dicha regla general es objeto de

55 — Citada en el punto *32 supra*.

56 — Citada *ibidem*.

57 — Sentencia de 8 de abril de 1976 (43/75, Rec. p. 455).

58 — Y si lo fuera, debería conducir al resultado contrario al de la sentencia objeto del recurso, puesto que sólo pueden beneficiarse de la nulidad de una disposición general las causas ya pendientes en el momento de su declaración (véanse los apartados 74 y 75 de la sentencia Defrenne II, Rec. p. 482).

59 — Páginas 159 y 160.

cierta corrección, de origen legislativo o jurisprudencial, para dar cabida a determinados imperativos superiores de justicia material, siempre se ha producido una previa ponderación de los diversos intereses en conflicto. [60]

81. La misma solución ha de adoptarse en el presente asunto. Así, en un supuesto de sanción pecuniaria como el de autos, la institución deberá sopesar, por un lado, la naturaleza y la gravedad del vicio, sus efectos y su eventual subsanabilidad y, por otro lado, la severidad de la sanción y su incidencia relativa sobre el patrimonio del particular o sobre la viabilidad de la empresa. Además, al tratarse de un acto firme, deberán tenerse en cuenta factores tales como el tiempo transcurrido desde que adquirió firmeza y el carácter más o menos manifiesto de la ilegalidad, así como la utilización efectiva, por parte de la destinataria, de las vías de recurso en su momento disponibles, sobre todo en relación con el nivel de asistencia letrada que se le pueda presumir. [61] Sólo si, en vista de alguna circunstancia particular o de un cúmulo de ellas, el mantenimiento del acto ha de considerarse intolerable, debe la institución proceder a su revocación. Éste y no otro ha de ser el umbral necesario para poder quebrar, excepcionalmente, la regla general de la inimpugnabilidad de los actos firmes. La consecuencia lógica es que si, por juzgarse intolerable la situación jurídica por él creada, se revoca un acto respecto de determinados solicitantes, habrá que revocarlo igualmente respecto de cualquier otro destinatario del mismo acto o de acto idéntico, pues la intolerabilidad no puede depender de la actividad procesal del destinatario. [62]

Para llevar a buen término el ejercicio así descrito, que requiere esencialmente un juicio de equidad, la institución comunitaria debe gozar, en general, de un margen de apreciación considerable. Existen, no obstante, un cierto número de supuestos en que dicho margen resulta ser más restringido o en que, por no disponer de margen alguno, la actuación de la institución puede considerarse de carácter reglado. Paso a enumerar los más frecuentes, no sin antes advertir de que dichos supuestos han de ser excepcionales y, además, deberán ser objeto de una interpretación estricta si no se quiere desvirtuar la regla general de la inatacabilidad de los actos firmes.

60 — La práctica totalidad de los Estados miembros conoce, bajo distintas denominaciones y con características diferentes, el instituto de la revisión discrecional por la Administración de actos firmes afectados por una irregularidad. Como ya he señalado más arriba, dicha facultad crea en el administrado el derecho a ser oído, a que la Administración utilice su poder discrecional racional y objetivamente y a una resolución motivada. Así, por ejemplo, en el caso de Alemania, trascurrido el plazo para interponer recurso contra un acto de gravamen, el derecho de anulación del acto viciado que corresponde al administrado destinatario se convierte en un derecho accionable a una apreciación racional y objetiva *(fehlerfreies Ermessen)* de la justificación de una revisión y eventual revocación del acto (Auto del Tribunal Constitucional Federal de 17 de diciembre de 1969, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* vol. 27, pp. 297 y ss.).

61 — En la medida en que, desde el momento en que el ordenamiento le otorga la posibilidad real de impugnar un acto que le es contrario, pasa de ser mero destinatario de una decisión administrativa a parte —siquiera en sentido potencial— de un procedimiento administrativo o contencioso-administrativo (véase Forsthoff, E.: *Lehrbuch des Verwaltungsrechts,* 1973, Tomo I, p. 257 *in fine).*

62 — Lo que, en el caso de autos, debería provocar, de acogerse las pretensiones de las empresas suecas, la revocación de oficio de la Decisión respecto de la destinataria Mead Corporation, desistida del primer procedimiento impugnatorio (véase la nota 3 *supra).*

— *Actos nulos de pleno derecho*

82. La regla general de la inatacabilidad de los actos firmes no es predicable de los actos que son nulos de pleno derecho. Por nulidad de pleno de derecho o nulidad absoluta entiende cierta doctrina la categoría máxima de la invalidez, aquella que se caracteriza por su insubsanabilidad, imprescriptibilidad y oponibilidad *erga omnes*. Ejemplos clásicos de este tipo especialmente caracterizado de nulidad son la omisión total y absoluta del procedimiento legalmente establecido o bien la adopción del acto por órgano manifiestamente incompetente.

83. Sin entrar en disquisiciones dogmáticas o terminológicas, [63] debe afirmarse que esta categoría ha sido recibida en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia mediante la noción del *acto inexistente*. «Calificar un acto de inexistente —ha considerado el Tribunal de Justicia— permite declarar, más allá de los plazos de recurso, que dicho acto no ha producido ningún efecto jurídico. Por razones manifiestas de seguridad jurídica, esa calificación deberá reservarse en el derecho comunitario, al igual que en los derechos nacionales que la reconocen, a los actos afectados por vicios particularmente graves y evidentes», [64] quedando limitada a «supuestos del todo extraordinarios». [65]

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha sido muy restrictiva a la hora de declarar la inexistencia de un acto comunitario, [66] tomando en consideración, cuando lo ha hecho, además de la gravedad de la ilegalidad, la apariencia o la evidencia de la irregularidad. [67]

84. La institución comunitaria que llegue a la conclusión de que uno de sus actos está afectado de nulidad de pleno derecho, o bien cuando dicha nulidad haya sido declarada judicialmente, deberá revocarlo, de oficio o a instancia de parte, aunque haya adquirido firmeza, sin perjuicio de la responsabilidad en que pueda haber incurrido.

A pesar del carácter eminentemente formal de las irregularidades que deban examinarse bajo esta rúbrica, lo cierto es que, en muchas ocasiones, podrá darse paso a un cierto grado de apreciación en equidad,

63 — Véanse en este sentido las conclusiones que presenté en los asuntos acumulados C-10/97 a C-22/97, In.Co.Ge.'90 y otros, sentencia de 22 de octubre de 1998 (Rec. p. I-6307).

64 — Sentencias de 26 de febrero de 1987, Consorzio Cooperative d'Abbruzzo/Comisión (15/85, Rec. p. 1005), apartado 10; de 30 de junio de 1988, Comisión/Grecia (226/87, Rec. p. 3611), apartado 16; de 27 de octubre de 1992, Comisión/Alemania (C-74/91, Rec. p. I-5437), apartado 10.

65 — Sentencia de 15 de junio de 1994, Comisión/BASF y otros (C-137/92 P, Rec. p. I-2555, apartado 50).

66 — Lo que ha impedido un análisis conceptual más elaborado por parte de la doctrina. A este respecto, véase Bergerès, M.C.: «La théorie de l'inexistence en droit communautaire», Revue trimestrielle de droit européen 1989, p. 393.

67 — Véase Kalogeropoulos, A.: «Éléments de l'application de la théorie de l'inexistence des actes juridiques en droit communautaire», *État-Loi-Administration, Mélanges en l'honneur d'Epaminondas P. Spiliotopoulos*, Ed. Ant. N. Sakkoulas, Atenas 1998, pp. 181 y ss., especialmente pp. 199 y 200.

desde el momento en que, atendiendo a las circunstancias específicas de cada caso, determinados defectos pueden alternativamente calificarse como meros vicios sustanciales de forma o conducir a la nulidad absoluta del acto. [68]

85. Como categoría distinta, pero merecedora de similar sanción, cabe también mencionar en este apartado aquellos actos adoptados en infracción de la normativa penal.

— Pluralidad de actos con resultado discriminatorio

86. Otra categoría de actos para cuya revocación la institución comunitaria dispone de un margen de apreciación reducido la constituyen aquellos que, por su mantenimiento, dan lugar a situaciones de discriminación inaceptables. Si el ordenamiento puede tolerar, en aras de la seguridad jurídica, que, transcurridos ciertos plazos, situaciones antijurídicas en sentido material se conviertan en inatacables, dicha inatacabilidad debe claudicar, en determinadas circunstancias, ante la prohibición general de la discriminación. Es obvio que la desigualdad que se alegue no puede reducirse a la existente entre el acto anulado y cualquier otro acto, de contenido idéntico, que ha adquirido firmeza por no haber sido atacado. En ese caso no hay discriminación, puesto que situaciones distintas reciben distinto trato: por un lado, se anula el acto por haberse utilizado las vías de recurso; por otro, no se anula por no haberse empleado tales vías. La discriminación que aquí interesa deberá, para ser tal, nacer de algún elemento externo a la voluntad de la parte que la invoca.

87. Si una institución, dentro del margen de apreciación que debe otorgársele en el marco de sus potestades discrecionales, decide proceder a la revocación de un acto semejante a otro que ha sido declarado nulo, estará obligada a actuar de la misma forma en relación con cualquier otro acto idéntico, so pena de incurrir en discriminación.

88. Manifestación particular de la prohibición de discriminación es, a mi juicio, la obligación de revocar ciertos actos dotados de firmeza con el fin de respetar elementales exigencias de justicia distributiva. Esta situación se dio en el asunto SNUPAT, varias veces citado.

89. El trasfondo de este asunto lo constituye la Decisión nº 2/57 de la Alta Auto-

68 — Confróntense en este sentido, a título ilustrativo, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 27 de febrero de 1992, BASF y otros/Comisión (asuntos acumulados T-79/89, T-84/89, T-85/89, T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 y T-104/89, Rec. p. II-315) donde determinados vicios conducen a pronunciar la inexistencia del acto, y la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de junio de 1994, Comisión/BASF y otros, citada en la nota 65, donde los mismos vicios sólo provocan su nulidad relativa.

ridad de la CECA, por la que se había establecido un régimen de subvención a la importación de chatarra. Este régimen se financiaba con cargo a las contribuciones que las empresas siderúrgicas comunitarias estaban obligadas a aportar a una caja común en función de su consumo de chatarra. Para el cálculo de este consumo —y, por ende, de las cotizaciones respectivas— podía excluirse la chatarra proveniente de recursos propios.

Buena parte de la chatarra que SNUPAT necesitaba para su funcionamiento provenía de su sociedad matriz, por lo que solicitó la exoneración basada en «recursos propios». La Alta Autoridad denegó la solicitud de SNUPAT a la vez que la otorgaba a otras dos sociedades siderúrgicas, Breda y Hoogovens, que se abastecían de otra empresa con la que formaban una unidad económica. SNUPAT recurrió ante el Tribunal de Justicia la decisión de la Alta Autoridad de denegar la exoneración. El Tribunal de Justicia, por sentencia de 17 de julio de 1959, desestimó el recurso al entender que la exoneración constituiría una ventaja discriminatoria en relación con las demás empresas. SNUPAT solicitó entonces de la Alta Autoridad que, en aplicación de la sentencia y de las obligaciones que le incumbían en virtud del artículo 34, apartado 1, del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (de alcance análogo al del artículo 176 del Tratado CE), revocase con efectos retroactivos las exoneraciones concedidas a Breda y Hoogovens. Dicha revocación habría tenido por efecto el aumento de la contribución en la caja común de estas dos empresas, con la relativa disminución de las cargas que pesaban sobre SNUPAT por el mismo título. Ante la nueva negativa de la Alta Autoridad, SNUPAT volvió a interponer recurso ante el Tribunal de Justicia, que se saldó con la sentencia de 22 de marzo de 1961, por la que se estimó la pretensión de SNUPAT. En su razonamiento, el Tribunal de Justicia tuvo muy presente las especiales características del mecanismo de perecuación objeto del recurso, que engendraba una situación de solidaridad entre todas las empresas consumidoras de chatarra.

90. Si la demandante en el asunto SNUPAT tenía derecho a que se revocasen actos firmes por los que ilegalmente se concedían a empresas de la competencia determinadas ventajas que a ella le habían sido denegadas, era porque, al otorgarse en el seno de un sistema de perecuación, dichas ventajas aumentaban la carga financiera que proporcionalmente correspondía a la demandante, creando así una situación de discriminación inaceptable que no se podía imputar a la conducta procesal de ésta. En este sentido considero que debe entenderse el siguiente pasaje de esa sentencia:

«En estas circunstancias, la [sentencia] citada permitía ver las exoneraciones bajo un nuevo aspecto, lo que implicaba, tras un nuevo examen de su base jurídica, una decisión sobre la legalidad de éstas; que dicha sentencia debía llevar a la Alta Autoridad a reconsiderar su posición anterior y a examinar si las exoneraciones litigiosas podían mantenerse, habida cuenta

de los principios enunciados en la citada sentencia, principios que, desde ese momento, la Alta Autoridad debía respetar *so pena de tolerar una discriminación que falsearía el juego normal de la competencia,* tal como lo configuran las reglas fundamentales del Tratado.» [69]

— Determinadas sanciones de especial gravedad

91. Cuando mediante el acto idéntico se haya impuesto una sanción de especial gravedad, la institución está obligada a revocarlo en todo momento.

Por «sanciones de especial gravedad» debe entenderse, en este contexto, aquéllas, principalmente multas, que pueden provocar una daño irreparable al patrimonio de un particular o frustrar la viabilidad de una empresa, además, desde luego, de aquellas que comportan, directa o indirectamente, una pena privativa de libertad.

69 — Página 150. Traducción no oficial. Sin cursiva en el original.

VI. La aplicación de la solución propuesta al caso de autos

92. Estoy ya en condiciones de aplicar el conjunto de consideraciones enunciadas más arriba al asunto de autos. Aunque de aquí se desprenda —y en ello coincide con la sentencia impugnada— que la decisión sobre el nuevo examen y eventual revocación del acto firme corresponde, en primer lugar, a la institución que lo ha adoptado, creo que el Tribunal de Justicia, al disponer de todos los elementos, debe resolver sobre las pretensiones finales de las partes, [70] aunque sólo fuera por elementales razones de economía procesal. [71]

93. Pues bien, es evidente que, en virtud de la sentencia de 11 de marzo de 1993 y de la

70 — Facultad que le reconoce el artículo 54 del Estatuto (CE) del Tribunal de Justicia al prescribir que «si se estimare el recurso de casación, el Tribunal de Justicia anulará la resolución del Tribunal de Primera Instancia. En tal caso, el Tribunal de Justicia podrá o bien resolver él mismo definitivamente el litigio, cuando su estado así lo permita, o bien devolver el asunto al Tribunal de Primera Instancia para que este último resuelva». Uno de los supuestos a los que puede aplicarse la posibilidad que ofrece este precepto es el del error *in iudicando,* siempre que el relato de los hechos sea completo y suficiente para juzgar en definitiva y no proceda la práctica de prueba alguna. Así parece haberlo entendido la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, aunque nunca ha expresado la razón por la que entiende que el estado del litigio le permite resolverlo por sí mismo, limitándose a afirmar lacónicamente, por ejemplo, que «así sucede en este caso» (sentencias de 20 de noviembre de 1992, Parlamento/Hanning, C-345/90 P, Rec. p. I-949 y ss., especialmente p. I-989; y de 15 de junio de 1994, Comisión/BASF y otros, citada en la nota 65, Rec. p. I-2648).
En suma, procederá que el Tribunal de Justicia se pronuncie sobre el fondo cuando aparezca de los autos que el litigio está listo para ser juzgado (véase Héron, J.: *Droit judiciaire privé,* Ed. Montchrétien, París 1991, p. 517; Vincent, J. y Guinchard, S.: *Procédure civile,* Ed. Dalloz, París 1994, p. 922), de acuerdo con su configuración por el legislador comunitario como un tribunal de casación moderno, dotado de amplia libertad para dictar el juicio rescisorio cuando lo crea oportuno (véase Nieva Fenoll, J.: *El recurso de casación ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas,* Ed. Bosch, Barcelona 1998, p. 430.).
En el supuesto de autos no cabe duda de que la cuestión que se ha sometido al Tribunal de Justicia en el recurso de casación es de naturaleza estrictamente jurídica, como ha quedado demostrado a lo largo de estas conclusiones.

71 — Recuérdese que la Decisión «Pasta de Madera» se adoptó allá en 1984.

labor de extrapolación expuesta anteriormente, han quedado de manifiesto importantes indicios de la irregularidad material de las infracciones imputadas a las destinatarias suecas en la Decisión «Pasta de madera». Por este motivo, la Comisión estaba obligada, al menos, a reexaminar el sustento jurídico de las comprobaciones referentes a dichas infracciones.

94. Por lo tanto, yerra en derecho la Comisión cuando, en carta firmada por su responsable de asuntos de la competencia de fecha 4 de octubre de 1995 (véase el punto 26 *supra)*, contesta a las destinatarias suecas que *no tenía siquiera la facultad* de devolver las multas que reclamaban.

95. El resultado de semejante examen debía ser bien la revocación parcial, bien el mantenimiento de la decisión atacada en cuanto estaba dirigida a las empresas suecas. A mi entender, no concurren ninguna de las circunstancias que aconsejan restringir el margen de apreciación ordinario del que gozan las instituciones comunitarias de acuerdo con el esquema expuesto más arriba. Recuerdo que esas circunstancias, por ser de interpretación estricta, nunca se presumen.

En primer lugar, nada permite suponer que el vicio declarado en la sentencia de 11 de marzo de 1993 respecto de la infracción relatada en el apartado 1 del artículo 1 de la Decisión «Pasta de madera» pueda considerarse particularmente grave o, de otro modo, capaz de producir la nulidad absoluta del acto. Se trata más bien de un defecto de valoración de la prueba sobre la que se apoyó la Comisión para adoptar la decisión controvertida, que, al no poder calificarse de grosero, no debe conllevar la nulidad de pleno derecho del acto viciado.

Tampoco consta que las sanciones objeto del presente recurso revistan especial severidad respecto a la viabilidad de las empresas destinatarias, ni, en fin, parece que el mantenimiento del acto pudiese producir efectos discriminatorios intolerables del carácter de los descritos más arriba.

96. La falta de estas especiales circunstancias no exime a la institución de la que emanó el acto de proceder a una nueva apreciación de la justificación de la medida. Para ello deberán confrontarse los intereses en juego, sopesándose los distintos elementos presentes. Si esta ponderación arroja que el mantenimiento del acto resulta intolerable, deberá ser revocado.

97. A preguntas de este Tribunal de Justicia, las empresas suecas no han avanzado razón alguna que permita identificar intereses dignos de protección, distintos del legítimo derecho que les asiste de pretender recuperar parte del importe de las multas.

Aluden únicamente a los postulados de legalidad en que se fundó la sentencia hoy recurrida. La Comisión, por su parte, invoca, en contra de la revocación, las consideraciones de seguridad jurídica cristalizadas en el artículo 173, así como la prohibición general de discriminación. Discriminación que se daría, de procederse a la revocación de la sanción y a la devolución de las multas, primeramente entre las empresas suecas, que no interpusieron recurso en su momento, y las empresas que sí lo hicieron, asumiendo el correspondiente riesgo procesal. Mas también entre las empresas suecas y todas aquellas personas sancionadas que no recurrieron en plazo y no contaron con la ventaja de que, como en el caso de autos, recayese en su expediente una sentencia de anulación.

98. Después de un detenido análisis de las circunstancias propias de este asunto y de las observaciones de las empresas suecas no acierto a distinguir ningún motivo que aconseje apartarse de la regla general de la inatacabilidad de los actos no recurridos en plazo. En efecto, si la Decisión «Pasta de madera» adquirió firmeza respecto de dichas destinatarias —a quienes se ha de presumir un nivel adecuado de asistencia letrada—, fue exclusivamente debido a su propia y consciente conducta procesal. Si el Tribunal de Justicia, en virtud del artículo 176 o de las exigencias de legalidad, considerase esta razón suficiente para lograr la revocación de un acto, firme desde hace catorce años, estaría asestando un golpe mortal a la norma del artículo 173 y al orden procesal que éste instituye. Por mi parte, estimo que al no concurrir, por no haberse siquiera alegado, superior consideración de equidad alguna, la ponderación de los distintos intereses que propongo no puede arrojar otro resultado que el querido por la regla general, consistente en preservar la firmeza de la sanción controvertida. En estas condiciones, procede —a mi entender— estimar el recurso de la Comisión y, resolviendo en cuanto al fondo, puesto que así lo permite el estado del asunto, rechazar la pretensión de revocación de la Decisión «Pasta de madera», de 19 de diciembre de 1984, tal como ha sido formulada por las hoy recurridas.

VII. Costas

99. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 122 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, tratándose de un recurso fundado y cuya resolución definitiva es posible en esta sentencia, procede imponer las c as a la parte demandada.

VIII. Conclusión

100. Propongo al Tribunal de Justicia que, estimando los motivos de casación alegados:

1) Anule la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 10 de julio de 1997, en el asunto AssiDomän Kraft Products y otros/Comisión (T-227/95).

2) Se pronuncie sobre el fondo del asunto y desestime el recurso intentado por AssiDomän y otros contra la Decisión de la Comisión de 31 de marzo de 1993.

3) Condene en costas a las empresas demandadas en casación.