CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. JEAN MISCHO

presentadas el 10 de octubre de 1989 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. Haciendo abstracción de los antecedentes y contingencias del asunto principal, tal y como se exponen en el informe para la vista, la cuestión prejudicial a que se refieren estas conclusiones plantea una cuestión de principio clara y precisa: ¿puede producir «efecto directo» una recomendación, prevista en el párrafo 5 del artículo 189 del Tratado CEE?

2. Esta cuestión suscita una respuesta negativa igualmente clara y precisa. Es cierto que, con arreglo a reiterada jurisprudencia de este Tribunal de Justicia, «si bien, con arreglo a las disposiciones del artículo 189, los reglamentos son directamente aplicables y pueden, por su propia naturaleza, producir efectos directos, de ello no deriva que otras categorías de actos a los que se refiere este artículo no puedan, en ningún caso, producir efectos análogos» [1] *(traducción provisional)*. En su jurisprudencia, este Tribunal de Justicia ha reconocido tales efectos, principalmente, a varias disposiciones de las directivas al considerar que «en todos los casos en que las disposiciones de una directiva se manifiesten, considerando su contenido, como incondicionales y lo suficientemente precisas, pueden los particulares invocarlas frente al Estado, bien cuando éste no adapta el Derecho nacional a la directiva dentro del plazo establecido, bien cuando lleva a cabo una adaptación incorrecta». [2]

3. Sin embargo, este Tribunal de Justicia aclaró que esta doctrina jurisprudencial se fundamentaba en el carácter vinculante que el artículo 189 reconoce a la directiva, y que resultaría incompatible con este carácter excluir en principio que la obligación impuesta por la Directiva pueda ser invocada por las personas afectadas. Efectivamente, no es admisible que un Estado pueda oponer a los particulares su propia inobservancia de las obligaciones establecidas por una directiva.

4. Ahora bien, con arreglo al párrafo 5 del artículo 189 del Tratado CEE «las recomendaciones [...] no serán vinculantes». Por regla general, una Recomendación en el sentido de este artículo no puede, pues, tener efecto directo, ya que la solución contraria tendría como efecto borrar cualquier distinción entre los actos que ahí se enumeran.

5. Sin embargo, también es cierto que, con arreglo a la doctrina jurisprudencial de este Tribunal de Justicia, no es la calificación del acto lo que importa sino su contenido y su alcance. ¿Impone esta consideración el examen de la verdadera naturaleza de las disposiciones de una recomendación y, más en particular, de aquellas a las que se refiere el órgano jurisdiccional remitente?

6. No lo creo. Claro está que es preciso verificar si el acto, con independencia de su denominación, no hace otra cosa que recomendar a sus destinatarios la actuación de una determinada forma. Pero no creo que se imponga llevar más lejos este análisis. Efectivamente, por claras, incondicionales,

* Lengua original: francés.

1 — Véase, sobre todo, la sentencia de 19 de enero de 1982 (Becker/Finanzamt Münster-Innenstadt, 8/81, Rec. 1982, p. 53 apartado 21).

2 — Véanse las sentencias de 26 de febrero de 1986 (Marshall/Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority, 152/84, Rec. 1986, p. 723 apartado 46) y de 8 de octubre de 1987 (Procedimiento penal contra Kolpinghuis Nijmegen, 80/86, Rec. 1987, p. 3969, apartado 7).

precisas e inequívocas (para emplear los términos que utiliza el órgano jurisdiccional remitente) que puedan ser las disposiciones materiales de una recomendación, ésta, por definición, no impone ninguna obligación en cuanto al resultado que alcanzar. Los Estados miembros a los que va dirigida no sólo tienen libertad para elegir la forma y los medios para incorporarla al Derecho nacional, lo que pueden hacer en el caso de las directivas, sino que tienen plena libertad para incorporarla o no. Por la misma razón, resulta indiferente examinar si las disposiciones de una recomendación permiten o no a los Estados miembros cierta apreciación discrecional en cuanto a su adaptación al Derecho nacional, o bien les permiten condicionar o restringir la aplicación.

7. Por consiguiente, en el caso de autos, no cabe duda de que nos hallamos ante verdaderas recomendaciones. Tanto la Recomendación de la Comisión a los Estados miembros de 23 de julio de 1962, relativa a la adopción de una lista europea de enfermedades profesionales (DO 1962, 80, p. 2188; EE 05/01, p. 19), como la de 20 de julio de 1966, relativa a las condiciones de indemnización de las víctimas de enfermedades profesionales (DO 1966, 147, p. 2969; EE 05/01, p. 49), se fundamentan en el artículo 155 del Tratado CEE que confiere a la Comisión competencia general para formular «recomendaciones o dictámenes, respecto de las materias comprendidas en el presente Tratado, si éste expresamente lo prevé o si la Comisión lo estima necesario».

8. Además, ambas tienen por objeto la política social y contemplan de forma expresa los artículos 117 y/o 118 del Tratado CEE. El Tribunal de Justicia ya ha tenido ocasión de poner de manifiesto el carácter esencialmente programático de los objetivos sociales mencionados en el artículo 117 y de precisar que el artículo 118, que atribuye a la Comisión la tarea de promover una estrecha colaboración entre los Estados miembros, respeta la competencia de los Estados miembros en el campo de la política social, siempre que ésta no forme parte de materias regidas por otras disposiciones del Tratado.[3] En su sentencia relativa a la «política migratoria» de fecha 9 de julio de 1987,[4] el Tribunal de Justicia declaró más en concreto que, aun cuando la Comisión está facultada para llevar a cabo procedimientos de consulta en el ámbito social a que se refiere el artículo 118 y para obligar a los Estados miembros a participar en ellos, las materias cubiertas por tales procedimientos siguen siendo competencia de los Estados miembros, a quienes no cabe imponer el resultado que alcanzar mediante los citados procedimientos (véanse apartados 29, 30 y 34).

9. Entre las materias que se enumeran en el artículo 118, figura expresamente la protección contra las enfermedades profesionales. Al proponerse armonizar las listas nacionales de enfermedades profesionales, reemplazándolas finalmente por la lista europea, la Comisión penetró en un ámbito que era de la competencia de los Estados miembros. Por ello resultaba imposible que, en el caso de autos, la Comisión pudiera adoptar disposiciones obligatorias. Para ésta, la única posibilidad de actuar consistía en emitir una recomendación, en el sentido más propio del término.

10. Puedo añadir que la circunstancia de que las citadas Recomendaciones tengan más de veinticinco años de antigüedad no puede influir sobre sus efectos a falta de aplicación por parte de los Estados miembros. Puede, ciertamente, parecer lamenta-

3 — Véase, especialmente, la sentencia de 29 de septiembre de 1987 (Giménez Zaera/Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social, 126/86, Rec. 1987, p. 3697, apartados 13 y 16).

4 — Sentencia de 9 de julio de 1987 (Alemania, Francia, Países Bajos, Dinamarca y Reino Unido/Comisión, asuntos acumulados 281/85, 283/85 a 285/85 y 287/85, Rec. 1987, p. 3203).

ble el que, al término de un cuarto de siglo, no todos los Estados miembros hayan adoptado aún las medidas necesarias para alcanzar los objetivos que la Comisión consideró necesario promover en este ámbito. Pero, al no vincular las recomendaciones a los Estados miembros, tampoco pueden imponerles plazos obligatorios que hayan de respetarse. El tercer guión del dispositivo de la Recomendación de 1966, que «invita a los Gobiernos de los Estados miembros a informar cada dos años y, por primera vez, en la próxima comunicación relativa al curso dado a la Recomendación de 23 de julio de 1962, relativa a la lista europea de enfermedades profesionales, sobre las medidas adoptadas para la aplicación de la presente comunicación», pone de manifiesto, además, que la Comisión ni quería ni podía proceder de otra forma que no fuera la incitación.

11. Por consiguiente, se deduce de todo lo anterior que una recomendación no puede tener «efecto directo».

12. Para ser completo, quisiera añadir ahora que, a mi juicio, el Tribunal no precisa plantearse la cuestión de su propia competencia para decidir con carácter prejudicial acerca de la interpretación que ha de darse a una recomendación a causa del carácter no obligatorio de ésta. Por una parte, la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente plantea, al menos implícitamente, la cuestión general de saber si una recomendación en el sentido del párrafo 5 del artículo 189 del Tratado CEE puede tener efecto directo y, por esta razón, constituye una cuestión de interpretación del propio Tratado. Por otra parte, en la medida en que afecta precisamente a los efectos de dos recomendaciones específicas, no cabe discutir, con carácter general, la competencia del Tribunal de Justicia, por ser éstos actos que carecen de efectos jurídicos obligatorios.[5] Finalmente, el Tribunal de Justicia ha realizado ya la interpretación de varias recomendaciones CEE sin dudar en modo alguno de su competencia en la materia. Por citar un ejemplo, me remito a la sentencia de 15 de junio de 1976 (Frecassetti contra Amministrazione delle finanze dello Stato, 113/75, Rec. 1976, p. 983), así como a la sentencia de 9 de junio de 1977, (Van Ameyde contra UCI, 90/76, Rec. 1977, p. 1091). En cuanto el Tribunal de Justicia deseara, en esta ocasión, afirmar explícitamente su competencia, me permito, simplemente, remitirme al conjunto de argumentos expuestos por el Abogado General Sr. Warner en sus conclusiones formuladas el 26 de mayo de 1976 en el primero de tales asuntos (Rec. 1976, pp. 994 a 996):

«Contrariamente al artículo 173 del Tratado CEE, conforme al cual el Tribunal de Justicia controlará la legalidad de los actos del Consejo y de la Comisión que no sean recomendaciones o dictámenes, el artículo 177 confiere competencia al Tribunal de Justicia para pronunciarse, con carácter prejudicial, acerca de la validez y la interpretación de los actos adoptados por las instituciones comunitarias, sin ninguna cualificación de tales actos. Por lo tanto, resulta claro, a mi juicio, que la referencia a los actos contenida en el artículo 177 incluye también las recomendaciones. Además, no creo que sea exacto afirmar que la interpretación de una recomendación no puede en ningún caso tener importancia en lo referente a una cuestión planteada ante un órgano jurisdiccional nacional. Por citar un ejemplo, cuando una

5 — En este mismo contexto, es preciso señalar que fue en la interpretación de algunas «resoluciones» del Consejo, aun cuando éstas sólo manifestaran esencialmente la voluntad política del Consejo y de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, cuando el Tribunal de Justicia tuvo ocasión de declarar que no podían producir efectos jurídicos que pudieran ser alegados ante los Tribunales por los interesados (véase la sentencia de 24 de octubre de 1973, Schlüter/HZA Lörrach, 9/73, Rec. 1973, p. 1135, apartado 40) ni tampoco podrían producir efectos que sean oponibles a los justiciables (véase la sentencia de 3 de febrero de 1976 (Pubblico Ministero/Manghera, 59/75, Rec. 1976, p. 91, apartado 21).

normativa nacional ha sido dictada para dar efectos a una recomendación, la correcta interpretación de esta normativa puede muy bien depender de la de la recomendación. La cuestión de saber si esta interdependencia existe o no es competencia del órgano jurisdiccional nacional. A este respecto, creo que la situación es análoga a la que se da con las directivas, sobre las cuales me remito al asunto 32/74 (Haaga, Rec. 1974, p. 1201). A nuestro juicio, el hecho de que las directivas vinculen a los Estados miembros, mientras que las recomendaciones no sean vinculantes no constituye una diferencia importante» [6] *(traducción provisional).*

13. Puedo añadir que, en su sentencia de 20 de mayo de 1976 (Mazzalai contra Ferrovia del Renon, 111/75, Rec. 1976, p. 657), en relación a una directiva, el Tribunal de Justicia declaró expresamente:

«con independencia de los efectos de la Directiva, una interpretación de la Directiva puede ser útil al Juez nacional con el fin de asegurar a la ley adoptada para la aplicación de ésta una interpretación y una aplicación conformes con las exigencias del Derecho comunitario» (apartado 10).

14. Para concluir, propongo al Tribunal de Justicia que dé la siguiente respuesta a la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal du travail de Bruselas:

«Una recomendación en el sentido del párrafo 5 del artículo 189 del Tratado CEE (como es el caso de la Recomendación de la Comisión a los Estados miembros de 23 de julio de 1962, relativa a la adopción de una lista europea de enfermedades profesionales, o de la Recomendación de la Comisión a los Estados miembros de 20 de julio de 1966, relativa a las condiciones de indemnización de las víctimas de enfermedades profesionales) no puede producir efectos directos.»

6 — En su estudio, que lleva el título «Das Vorabentscheidungsverfahren vor dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften» (Baden Baden 1986, p. 25), el Sr. Everling se remite, en este contexto, a la sentencia de 15 de enero de 1986 (Hurd, 44/84, Rec. 1986, p. 29), en la cual el Tribunal de Justicia afirmó su competencia para interpretar actos como los que contempla el artículo 3 del Acta de adhesión de 1972 (principalmente declaraciones, resoluciones u otras tomas de posición relativas a las Comunidades Europeas), aun cuando no se hallen comprendidos dentro de las categorías del artículo 177 del Tratado CEE, pero ello únicamente en la medida necesaria para calificarlos y examinarlos con el fin de determinar el ámbito de aplicación del mencionado artículo 3 (véanse apartados 20 a 22).