CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. F.G. JACOBS
presentadas el 16 de marzo de 1989 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. Mediante bando nº 25, de 16 de febrero de 1987, el alcalde de Cinisello Balsamo (Lombardía) decidió lo siguiente:

«A partir del 1 de septiembre de 1987, y hasta la entrada en vigor y la aplicación de disposiciones regionales o nacionales análogas, está prohibido proporcionar a los consumidores, para el traslado de las mercancías compradas, bolsas, sobres y otros recipientes no biodegradables, así como la venta o la distribución, por cualquier procedimiento, de bolsas de plástico, con excepción de las destinadas a la recogida de residuos.»

Este bando fue impugnado ante el órgano jurisdiccional administrativo regional de Lombardía por las partes demandantes, que parecen tener todas intereses en la fabricación de bolsas de plástico. Se impugnó en particular porque era contrario a tres Directivas del Consejo relativas a los residuos: la Directiva 75/442 del Consejo, de 15 de julio de 1975, relativa a los residuos (DO L 194, p. 39; EE 15/01, p. 29), la Directiva 76/403 del Consejo, de 6 de abril de 1976, relativa a la gestión de los policlorobifenilos y policlorotrifenilos (DO L 108, p. 41; EE 15/01, p. 161), y la Directiva 78/319 del Consejo, de 20 de marzo de 1978, relativa a los residuos tóxicos y peligrosos (DO L 84, p. 43; EE 15/02, p. 98). El 8 de julio de 1987 se suspendió provisionalmente la ejecución del bando, y el 30 de noviembre de 1987 el órgano jurisdiccional administrativo regional sometió al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial, petición recibida en la Secretaría de dicho tribunal el 21 de diciembre de 1987.

2. La primera cuestión versa sobre si las Directivas antes mencionadas «[...] confieren a los particulares nacionales de la CEE el derecho subjetivo comunitario que los jueces nacionales deben tutelar también frente a los Estados miembros [y que, por lo tanto, éstos no pueden limitar] a vender o a utilizar los productos a que se refieren las citadas Directivas, dado que éstas [Directivas] han enunciado el principio del respeto de normas específicas para la correspondiente gestión y no la prohibición de venta o de uso de los productos de que se trata».

3. Las cuestiones segunda y tercera tienen sustancialmente por objeto saber si el incumplimiento de una obligación, con arreglo al Derecho comunitario, de comunicar previamente a la Comisión las disposiciones que pertenezcan a la categoría de que se trata en el presente asunto genera derechos subjetivos; y la cuarta cuestión se refiere esencialmente a si el Derecho comunitario exige a la administración una indemnización en caso en que dicha administración lesione derechos protegidos por el ordenamiento

* Lengua original: inglés.

comunitario, incluso cuando el Derecho nacional no prevea en tal caso una indemnización.

La primera cuestión

4. En primer lugar hay que subrayar que, de las tres Directivas alegadas por los demandantes en el marco del procedimiento nacional, sólo la primera, es decir la Directiva relativa a los residuos, puede ser aplicada al presente caso. Tal como admiten los propios demandantes en las observaciones escritas que han presentado al Tribunal de Justicia, no se plantea ninguna cuestión al amparo de la segunda y tercera de las Directivas mencionadas, porque las bolsas de plástico controvertidas no contienen ni policlorobifenilos, ni policlorotrifenilos y tampoco son residuos tóxicos o peligrosos.

5. La Directiva relativa a los residuos tiene un alcance muy amplio. A tenor de su primer considerando, su objetivo consiste, en parte, en aproximar las legislaciones de los Estados miembros en materia de eliminación de residuos, debido a que las diferencias entre las disposiciones nacionales podrían crear condiciones de competencia desiguales y tener por ello una incidencia directa en el funcionamiento del mercado común. También pretendía, según su segundo considerando, realizar uno de los objetivos de la Comunidad en materia de protección del medio ambiente y de mejora de la calidad de vida. Los siguientes coniderandos mencionan el objetivo de la protección de la salud humana y del medio ambiente contra los efectos perjudiciales causados por la recogida, el transporte, el tratamiento, el almacenamiento y el depósito de los residuos, y el de la preservación de los recursos naturales mediante la recuperación de los residuos y la utilización de materiales de recuperación. En la letra a) de su artículo 1 se define «residuo» en términos generales como «cualquier sustancia u objeto del cual se desprende su poseedor o tenga la obligación de desprenderse en virtud de las disposiciones nacionales en vigor; [...]». El apartado 1 de su artículo 2 dice así: «Sin perjuicio de la presente Directiva, los Estados miembros podrán adoptar regulaciones específicas para categorías especiales de residuos». El apartado 2 del artículo 2 excluye del ámbito de aplicación de la Directiva ciertos tipos de residuos, entre ellos los que están sometidos a normativas comunitarias específicas. El artículo 3 dice así:

«1. Los Estados miembros adoptarán las medidas adecuadas para promover la prevención, el reciclaje y la transformación de los residuos, la obtención a partir de éstos de materias primas y eventualmente de energía, así como cualquier otro método que permita la reutilización de los residuos.

2. Informarán a la Comisión, con la suficiente antelación, sobre cualquier proyecto de regulación que tenga por objeto dichas medidas y en particular cualquier proyecto de regulación relativo:

a) al empleo de productos que pudieran ser causa de dificultades técnicas para la gestión de los residuos o que pudieran ocasionar unos costes excesivos en su tratamiento;

b) al fomento:

— de la reducción de las cantidades de determinados residuos,

— del tratamiento de residuos para su reciclaje y su reutilización,

— de la recuperación de materias primas y/o de la producción de energía a partir de determinados residuos;

c) al empleo de determinados recursos naturales, incluidos los recursos energéticos, en aquellos usos en que puedan ser sustituidos por materiales de recuperación.»

6. Las partes demandantes alegan esencialmente que, como la Directiva no prohíbe ni la venta ni el uso de los productos de que se trata, sino tan sólo contiene disposiciones relativas a la aproximación de las legislaciones nacionales respecto a su gestión, etc., se supone que debe obligar a los Estados miembros a autorizar la venta y el uso de estos productos. En el supuesto de que las bolsas de plástico de que se trata sean residuos en el sentido de la Directiva, el argumento de los demandantes es, en mi opinión, poco convincente. Está claro que la Directiva no prohíbe a los Estados miembros adoptar medidas tendentes a limitar la venta o el uso de productos que puedan constituir residuos. Por el contrario, tal como subraya la Comisión, la Directiva pretende en particular «la prevención de los residuos» y los Estados miembros están obligados, en virtud del apartado 1 del artículo 3, a adoptar las medidas adecuadas para promover la prevención de los residuos y, en virtud del apartado 2 del artículo 3, a informar a la Comisión con la suficiente antelación de cualquier proyecto de normativa al respecto. Es evidente que la Directiva no confiere a los particulares el derecho a vender o a utilizar los productos que regula.

7. Esta conclusión queda sujeta, claro está, a que se cumpla lo establecido en las disposiciones generales del Tratado y, en particular, en su artículo 30. Los demandantes pretenden invocar el artículo 30 en apoyo de su argumentación, pero el órgano jurisdiccional nacional no ha planteado ninguna cuestión relativa a este artículo y los puntos que tal cuestión suscitaría no han sido mencionados en las demás observaciones sometidas al Tribunal de Justicia. Teniendo en cuenta estas circunstancias, en mi opinión no puede pedirse que el Tribunal resuelva sobre esta cuestión; sin embargo, si ésta se plantease, sería necesario tener en cuenta los hechos del presente asunto, a fin de examinar si la medida en cuestión puede constituir una restricción a los intercambios entre los Estados miembros y, en caso afirmativo, si puede resultar justificada con arreglo al artículo 36 del Tratado o a los principios enunciados en el asunto 120/78, Rewe («Cassis de Dijon») (Rec. 1979, p. 649). Se plantearía en particular la cuestión de si, en cualquier circunstancia, la medida puede provocar una restricción de los intercambios entre los Estados miembros desproporcionada en relación con sus objetivos: véase, entre los asuntos más recientes, la sentencia del Tribunal de 20 de septiembre de 1988 en el asunto 302/86, Comisión contra Dinamarca. Teniendo en cuenta esta sentencia en particular, puede resultar que la medida, aunque por otra parte pueda constituir una restricción contraria al artículo 30, resultase justificada por el objetivo de la protección del medio ambiente. Durante la audiencia, las partes demandantes mantuvieron que el presente asunto era distinto del asunto Comisión contra Dinamarca: la justificación ecológica es en este caso más dudosa, y la medida debatida, que de hecho implica una prohibición absoluta de comercialización, es, a su juicio, desproporcionada en cualquier caso. Sin embargo, a falta de una exposición de los hechos complementaria y de argumentos más completos, estimo que no procede expresar una opinión definitiva sobre este punto.

Las cuestiones segunda y tercera

8. Los demandantes pretenden invocar la obligación, de acuerdo con el apartado 2 del artículo 3 de la Directiva, de informar a la Comisión, con suficiente antelación, de cualquier proyecto de normativa para impugnar la aplicabilidad de la medida considerada, de la cual la Comisión no ha sido informada en el presente caso. Alegan por analogía la Directiva 83/189, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas (DO 1983, L 109, p. 8; EE 13/14, p. 34) y las disposiciones del apartado 3 del artículo 39 del Tratado.

9. La segunda cuestión dice así:

«a) Las citadas Directivas comunitarias o, en cualquier caso, el Derecho comunitario, ¿incluye el principio en virtud del cual la Comisión debe ser informada, con la suficiente antelación, de cualquier proyecto de Reglamento o acto normativo general (relativo al empleo, a la venta o a la utilización de los productos en cuestión) que pudiera ser causa de dificultades técnicas de gestión o que pudieran ocasionar unos costes excesivos en su tratamiento?

b) La obligación de la letra a), ¿incumbe al Estado y a los municipios, que, en consecuencia, no tienen la facultad de regular el empleo, la venta o el uso de productos distintos a los incluidos por la Directiva 76/403 en la lista taxativa de productos considerados como peligrosos, sin que se verifique previamente a escala comunitaria si la medida no crea condiciones de competencia desiguales?»

10. En primer lugar es necesario señalar que la obligación de informar a la Comisión con suficiente antelación de cualquier proyecto de normativa sólo se formula en la primera Directiva, es decir en la Directiva relativa a los residuos. La Comisión mantiene que, aunque las demás directivas no prevean esta obligación, el artículo 3 de la Directiva relativa a los residuos se refiere también a los proyectos de normativa relativos a los desechos regulados por las demás Directivas. Éste es un punto dudoso, pues tal como hemos comprobado, el apartado 2 de su artículo 2 excluye del ámbito de aplicación de la Directiva los residuos sometidos a normativas comunitarias específicas. No es necesario resolver este punto en el presente asunto, ya que las demás directivas no son aplicables de todas formas. Por lo que respecta a la cuestión de si la Directiva relativa a los residuos es aplicable, el Reino Unido considera que las bolsas de plástico proporcionadas para transportar mercancías no son residuos. El Gobierno de Portugal y el del Reino Unido mantienen también que la comercialización de las bolsas de plástico no entra dentro del ámbito de aplicación de la Directiva, de modo que cualquier propuesta destinada a prohibir su comercialización también sale del ámbito de esta Directiva. En opinión del Gobierno italiano y de la Comisión, puede ser que exista una obligación de informar a la Comisión, en virtud del apartado 2 del artículo 3 de la Directiva, pero que, para responder al segundo apartado de la cuestión, hay que decir que un incumplimiento de esta obligación no convierte a la medida en ilegal.

11. En mi opinión, sin dejar de reconocer que las bolsas de plástico no son residuos cuando se entregan a la clientela, hay que tener en cuenta el hecho de que generalmente son desechadas una vez transportado su contenido al domicilio. Por consiguiente, en mi opinión una medida como la que se discute en el presente asunto puede conside-

rarse acertadamente como una medida que pretende estimular la prevención de los residuos en el sentido del apartado 1 del artículo 3 de la Directiva y, por consiguiente, constituye una medida cuyo proyecto debe ser notificado a la Comisión en virtud del apartado 2 del artículo 3. El hecho de que la medida se refiera a todos los recipientes no biodegradables revela suficientemente que su objetivo es el de estimular la prevención de los residuos.

12. En mi opinión carece de importancia que la medida haya sido dictada por la autoridad municipal. Durante la audiencia el Gobierno italiano mantuvo que el artículo 3 de la Directiva sólo se aplica a medidas de cierta importancia, y no a las que son adoptadas por un municipio muy pequeño, podría ser distinto en el caso de una medida dictada por los municipios de Milán, Roma o Nápoles. Este argumento debe desestimarse por los motivos siguientes: en primer lugar, porque, como de hecho sucede en el presente asunto según las partes demandantes, numerosas autoridades municipales podrían adoptar medidas similares y producir los mismos efectos que una medida de aplicación general; en segundo lugar, porque, a falta de un criterio legislativo, no es posible distinguir entre las medidas municipales según la región o la población afectada, y, en tercer lugar, y volveré y sobre este punto, porque la normativa comunitaria establece una excepción específica para las medidas dictadas por las autoridades locales, si así procede, y en el presente caso no existe ninguna excepción.

13. La cuestión plantea también el tema de si existe una obligación de notificación al amparo del Derecho comunitario general y la Comisión alega a este respecto la Directiva 83/189 antes mencionada, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas. El artículo 8 de esta Directiva obliga a los Estados miembros a comunicar inmediatamente a la Comisión los proyectos de medidas en esta materia. No me parece, suponiendo que sea necesario conocer sobre este punto, que la medida en cuestión entre dentro del ámbito de esta Directiva. La Comisión considera que la medida puede estar comprendida en el concepto de «reglamento técnico», tal como se define en el apartado 5 del artículo 1 de la Directiva, pero subraya que, en cualquier caso, esta definición excluye las medidas adoptadas por las autoridades locales. Por lo tanto, no es necesario seguir examinando la Directiva bajo este aspecto.

14. Por lo que respecta a la segunda parte de la segunda cuestión, en la que se pretende saber si un incumplimiento de la obligación de informar a la Comisión podría convertir la medida en ilegal, resulta instructivo comparar la Directiva 83/189 y la Directiva relativa a los residuos. La primera Directiva contiene disposiciones exactas que permiten a la Comisión y a los diversos Estados miembros presentar observaciones sobre los proyectos comunicados y obliga a estos Estados, en algunos casos, a retrasar la adopción de estos proyectos durante cierto tiempo. No existen disposiciones análogas en la Directiva relativa a los residuos, que en este sentido sólo prevé la obligación de informar a la Comisión. Por consiguiente, a falta de procedimiento establecido para suspender la entrada en vigor de la medida o para el control comunitario, no es posible mantener que un incumplimiento de la obligación de informar a la Comisión dé lugar a la ilegalidad de las medidas. Ello no significa que la comunicación carezca de consecuencias prácticas: tal como el agente de la Comisión ha subrayado durante la audiencia, la comunicación podría mover a la Co-

misión a proponer medidas para armonizar legislaciones nacionales cuando, de no tomarse tales medidas, pudieran surgir obstáculos al funcionamiento del mercado común; o a recomendar al Estado miembro que retrase la aplicación de la medida. Sin embargo, esto no tiene nada en común con los casos en que es obligatorio suspender la aplicación o en los que el incumplimiento de la obligación de informar a la Comisión determine la ilegalidad de la medida.

15. La tentativa de los demandantes de alegar por vía analógica el apartado 3 del artículo 93 del Tratado debe también desestimarse. Las partes demandantes mantienen que el artículo 93 tiene por objeto convertir en ilegal la concesión de una nueva ayuda que no haya sido notificada a la Comisión o que haya sido concedida antes de transcurrido el plazo fijado para su examen por parte de la Comisión, a pesar de que no existe ninguna disposición precisa en materia de procedimiento en el artículo 93. Sin embargo, el apartado 2 del artículo 93 del Tratado prevé un procedimiento de examen de los proyectos de ayuda por parte de la Comisión; y el apartado 3 prevé expresamente en su última frase que el Estado miembro no podrá ejecutar las medidas proyectadas antes que en dicho procedimiento haya recaído decisión final.

16. La tercera cuestión planteada es la siguiente:

«Teniendo en cuenta el primer "considerando" de las tres Directivas mencionadas en la primera "cuestión" y, en particular, la parte en la cual se afirma que una disparidad entre las disposiciones ya aplicables o en preparación en los distintos Estados miembros por lo que respecta a la gestión de los productos considerados puede crear condiciones de competencia desigual y tener por ello una incidencia directa sobre el funcionamiento del mercado común:

a) ¿Este considerando y, en cualquier caso, las tres citadas Directivas, confieren a los ciudadanos de la CEE —con la correspondiente obligación para todos los Estados miembros— el derecho subjetivo comunitario en virtud del cual la Comisión debe ser informada previamente y con la suficiente antelación de cualquier proyecto de normativa relativa al empleo de los productos en cuestión que pudiera ser causa de dificultades técnicas para la gestión de los residuos o que pudiera ocasionar unos costes excesivos en su tratamiento (artículo 3, apartado 2, de la Directiva 75/442)?

b) El derecho subjetivo mencionado en la letra a) [relativo a la obligación de poner previamente en conocimiento de la Comisión cualquier proyecto de normativa, etc., como en la letra a)] —si existe— ¿se refiere también a los actos generales que sean adoptados por los municipios y que, por consiguiente, tengan eficacia territorial limitada?»

17. De la opinión expresada respecto a la segunda cuestión se deduce que la obligación que tienen los Estados miembros de informar a la Comisión de los proyectos de ley en virtud del apartado 2 del artículo 3 de la Directiva relativa a los residuos no tiene efecto suspensivo, a diferencia de la obligación del artículo 8 de la Directiva 83/189 y de la obligación prevista por el apartado 3 del artículo 93 del Tratado. Hay que responder pues a la letra a) de la tercera cuestión que el apartado 2 del artículo 3 de la Directiva relativa a los residuos no confiere a los particulares ningún derecho que pueda ser invocado ante los órganos jurisdiccionales nacionales. La obligación en

cuestión sólo puede ser exigida en el marco de las relaciones entre el Estado miembro y la Comunidad. Por consiguiente, no procede responder a la letra b) de la tercera cuestión. Si hubiera que hacerlo, mi opinión sería que cualquier obligación y cualquier derecho correspondiente se aplicarían también, por las razones ya expuestas, a las medidas adoptadas por las autoridades municipales y con un efecto territorial limitado.

La cuarta cuestión

18. Mediante la cuarta cuestión, el órgano jurisdiccional nacional pregunta sustancialmente si el Derecho comunitario exige de la administración una indemnización en caso de que se atente contra derechos protegidos por el Derecho comunitario, incluso cuando el Derecho nacional no establezca tal indemnización al respecto. Teniendo en cuenta las respuestas que se han dado a las cuestiones precedentes, resulta innecesario responder a ésta.

19. El órgano jurisdiccional nacional señala que la cuestión se plantea porque, con arreglo al Derecho italiano, la aplicación de la decisión sólo puede suspenderse si su puesta en práctica produjese un perjuicio grave e irreparable, pero éste no sería irreparable si pudieran concederse indemnizaciones por daños y perjuicios en razón de los perjuicios causados por la decisión. Dado que en Derecho italiano no parece admisible ninguna demanda de indemnización, al órgano jurisdiccional nacional le ha parecido necesario saber si, en síntesis, el Derecho comunitario obliga a los órganos jurisdiccionales nacionales a conceder reparaciones por daños y perjuicios, en caso de que las autoridades nacionales hayan infringido el Derecho comunitario. Las partes demandantes y el Gobierno del Reino Unido han presentado argumentos sobre este extremo. En mi opinión, basándose en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia es posible mantener que, cuando el Derecho comunitario confiere derechos a los particulares, los órganos jurisdiccionales nacionales deben ordenar medidas de reparación adecuadas y eficaces en caso de que las autoridades nacionales infrinjan estos derechos. Sin embargo, ya que, por lo que he visto, la única infracción que podría alegarse respecto a las cuestiones que han sido planteadas en el presente asunto es el incumplimiento de la obligación de comunicación a la Comisión con arreglo al apartado 2 del artículo 3 de la Directiva relativa a los residuos, es decir un incumplimiento que no genera ningún derecho subjetivo, la cuestión de si existe la posibilidad de interponer una demanda reclamando daños y perjuicios basada en el Derecho comunitario no se plantea en el presente asunto.

Conclusión

20. Por consiguiente, en mi opinión las cuestiones planteadas por el Tribunal de lo contencioso administrativo regional de Lombardía deben recibir la siguientes respuestas:

«1) La Directiva del Consejo 75/442, relativa a los residuos, no confiere a los particulares el derecho a vender o utilizar productos regulados por esta Directiva.

2) El apartado 2 del artículo 3 de la Directiva relativa a los residuos debe interpretarse en el sentido que los Estados miembros tienen la obligación de informar a la Comisión con suficiente antelación de los proyectos de medidas para la prevención de residuos; sin embargo, un incumplimiento de esta obligación de informar a la Comisión no concede a los particulares ningún derecho que pueda ser invocado ante los órganos jurisdiccionales nacionales.»