CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 13 de septiembre de 2001 [1]

1. El Københavns Byret (Tribunal de Primera Instancia de Copenhague) ha planteado tres cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 234 CE, por las que pide la interpretación de algunas disposiciones de la Directiva 94/62/CE, relativa a los envases, [2] y del artículo 28 CE.

El órgano jurisdiccional danés pregunta si la normativa citada permite que, con arreglo a la legislación de su país, se imponga una pena de multa y la confiscación de la mercancía al responsable de un bar en el que se vendían latas de cola procedentes de Francia.

I. Los hechos del litigio principal

2. El Ministerio Fiscal inculpó al Sr. Tonny Haugsted Hansen, de acuerdo con el artículo 6, apartado 1, punto 1, del Reglamento nº 124, de 27 de febrero de 1989, relativo a los envases de cerveza y de bebidas refrescantes [3] (en lo sucesivo, «Reglamento nº 124»). Se le acusa de haber puesto a la venta sesenta y tres latas de cola en su PC-café de Copenhague S, el 12 de enero de 1999, en contra de lo dispuesto en el artículo 3, apartado 1, punto 1, de dicho Reglamento.

Las latas eran de acero con tapa de aluminio. La infracción perseguida consiste en la comercialización de refrescos con gas importados, en envase metálico. El Ministerio Fiscal solicita la imposición de una pena de multa y la confiscación de la mercancía, de la que se incautó la policía.

3. El abogado del inculpado solicitó el planteamiento de una cuestión prejudicial en ese litigio, basándose en el recurso por incumplimiento interpuesto contra Dinamarca, [4] pendiente de resolución, y el Københavns Byret accedió a la petición.

1 — Lengua original: español.

2 — Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 1994, relativa a los envases y residuos de envases (DO L 365, p. 10).

3 — Tal como había sido modificado por el Reglamento nº 583, de 24 de junio de 1996, y por el Reglamento nº 300, de 30 de abril de 1997.

4 — Véanse las conclusiones que sobre el asunto C-246/99, Comisión/Dinamarca, presento en esta misma fecha.

II. Las cuestiones prejudiciales

4. Tras suspender el procedimiento, el órgano jurisdiccional interrogó al Tribunal de Justicia en los siguientes términos:

«1) ¿Debe interpretarse la Directiva 94/62 [...] y, en particular, el artículo 18 en relación con los artículos 5, 7 y 9, en el sentido de que dichas disposiciones se oponen a una normativa nacional según la cual puede sancionarse a una persona que, vulnerando determinadas disposiciones en materia de envases de cerveza y bebidas refrescantes, ha comercializado cola importada en latas?

2) Si la respuesta a la primera cuestión fuese afirmativa, ¿la Directiva y, en particular, el artículo 18 en relación con los artículos 5, 7 y 9, cumple los requisitos para ser directamente aplicable, de tal modo que un inculpado puede invocar sus disposiciones ante los órganos jurisdiccionales nacionales?

3) Si la respuesta a la primera cuestión fuese negativa, ¿se opone el artículo 28 CE, en relación con la exigencia de protección del medio ambiente [...], a una normativa nacional según la cual puede sancionarse a una persona que, vulnerando determinadas disposiciones en materia de envases de cerveza y bebidas refrescantes, ha comercializado cola importada en latas?»

III. La legislación danesa

5. En virtud del artículo 2, apartado 1, del Reglamento nº 124, la cerveza y los refrescos con gas sólo pueden ser comercializados en envase reutilizable, por ejemplo, la botella de vidrio o de plástico, definido en el artículo 1, apartado 2, como aquél que forma parte de un sistema de recogida, en el que gran número de recipientes vacíos son devueltos por el consumidor para ser usados de nuevo.

6. De acuerdo con el artículo 2, apartados 2 y 3, el envase debe haber sido

homologado por la Agencia para el medio ambiente (Miljøstyrelsen), que examina, en particular, si está técnicamente adaptado para formar parte de un sistema de recogida y si queda garantizada la recuperación de un número importante de envases vacíos para su reutilización. Al vender el producto, se exige un depósito en metálico que se reintegra al consumidor cuando retorna el envase a la tienda, que tiene la obligación de canjearlo. Este sistema incita al consumidor a devolver el recipiente para retirar el depósito, de manera que se alcanza un porcentaje elevadísimo de recuperaciones. [5]

7. Se desprende del artículo 3 del mismo Reglamento que la importación de cerveza y de refrescos con gas puede hacerse en envases no homologados, siempre que se integren en un sistema de recogida para su reutilización o reciclado. Se aceptan los de un solo uso, a condición de que no sean metálicos.

8. La legislación danesa no pone obstáculo alguno a la utilización de latas de aluminio o de acero para el resto de las bebidas. Los botes y los demás recipientes metálicos se usan, entre otros, para las conservas, el café y las galletas. Tampoco se impide el uso de latas para la exportación de cerveza y de refrescos con gas.

IV. La legislación comunitaria

9. Las disposiciones de la Directiva 94/62, cuya interpretación se pide, son las siguientes:

Artículo 5

«Reutilización

Los Estados miembros podrán favorecer los sistemas de reutilización de aquellos envases que puedan reutilizarse sin perjudicar al medio ambiente, de conformidad con el Tratado.»

5 — Al parecer, hay una treintena de envases homologados para cerveza y bebidas refrescantes con gas. Las botellas de vidrio se utilizan más de 35 veces y las de plástico se rellenan alrededor de 20 veces.

Artículo 7

«Sistemas de devolución, recogida y recuperación

1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que se establezcan sistemas de:

a) devolución o recogida de envases usados o de residuos de envases procedentes del consumidor, de cualquier otro usuario final o del flujo de residuos, con el fin de dirigirlos hacia las alternativas de gestión más adecuadas;

b) reutilización o aprovechamiento, incluido el reciclado, de los envases o residuos de envases recogidos,

que permitan cumplir los objetivos establecidos en la presente Directiva.

[...]»

Artículo 9

«Requisitos básicos

1. Los Estados miembros velarán porque transcurridos tres años a partir de la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva, [6] únicamente puedan ser puestos en el mercado los envases que cumplan todos los requisitos básicos definidos en la presente Directiva, incluido el anexo II.

2. Los Estados miembros [...] presumirán que se cumplen todos los requisitos básicos definidos en la presente Directiva, incluido el anexo II, si el envase se atiene:

a) a las normas armonizadas pertinentes, cuyos números de referencia hayan sido publicados en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*. Los Estados miembros publicarán los números de referencia de las normas nacionales que incorporen tales normas armonizadas;

6 — De acuerdo con el artículo 24, la Directiva entró en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial, que tuvo lugar el 31 de diciembre de 1994.

b) a las normas nacionales pertinentes relacionadas en el apartado 3, cuando no existan normas armonizadas en los ámbitos regulados por ellas.

3. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las normas nacionales a que se refiere la letra b) del apartado 2 que consideren que cumplen los requisitos básicos establecidos en el presente artículo. La Comisión remitirá inmediatamente tales textos a los demás Estados miembros.

Los Estados miembros publicarán las referencias de esas normas. La Comisión se encargará de que se publiquen en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas.*

[...]»

Artículo 18

«Libertad de puesta en el mercado

Los Estados miembros no impedirán la puesta en el mercado en su territorio de los envases que cumplan las disposiciones de la presente Directiva.»

10. El órgano jurisdiccional nacional se interesa, asimismo, por la interpretación del artículo 28 CE, del siguiente tenor:

«Quedarán prohibidas entre los Estados miembros las restricciones cuantitativas a la importación, así como todas las medidas de efecto equivalente.»

V. El procedimiento ante el Tribunal de Justicia

11. Han presentado observaciones escritas en este procedimiento, dentro del plazo establecido al efecto por el artículo 20 del Estatuto del Tribunal de Justicia, el Gobierno danés, el Gobierno neerlandés, el Gobierno del Reino Unido y la Comisión.

En la vista que tuvo lugar el 12 de junio de 2001 comparecieron, a fin de presentar oralmente sus alegaciones, el representante del Gobierno danés, el del Gobierno del Reino Unido y el agente de la Comisión.

VI. Examen de las cuestiones prejudiciales planteadas

A. *La primera cuestión*

12. Mediante esta pregunta, el Københavns Byret quiere saber si el artículo 18 de la Directiva 94/62, en relación con los artículos 5, 7 y 9, se opone a una normativa nacional que castiga con una sanción penal a quien comercializa refrescos con gas en lata, procedentes de otro Estado miembro.

13. El Gobierno danés sostiene que la Directiva permite la prohibición de comercializar en su territorio cerveza y refrescos con gas en recipiente metálico, aunque la exportación de las mismas bebidas en ese tipo de envase esté autorizada. También consiente que se sancione a quien ha infringido la normativa nacional, comercializando un refresco importado, en lata.

14. Para fundamentar estas afirmaciones alega varias razones. En primer lugar, defiende que el contenido real de las disposiciones de la Directiva y, en particular, el que se refiere a los requisitos básicos aplicables a los envases, contemplados en el artículo 9 y en el anexo II, es tan general e impreciso que, en la práctica, resulta imposible aplicar la Directiva como si fuera una disposición de armonización completa. Además, las normas armonizadas anunciadas, que ayudarían a remediar esa falta de concreción, no han sido aprobadas todavía y esa circunstancia significa necesariamente que los Estados miembros disponen de un cierto margen de discrecionalidad.

15. En segundo lugar, afirma que la cláusula de libertad de comercialización contenida en el artículo 18 de la Directiva tampoco es operativa de momento, porque el anexo II es tan amplio que, a falta de un procedimiento de homologación, los Estados miembros se ven imposibilitados para fijar: a) los requisitos precisos que deben satisfacer los envases; b) la manera de constatar si un envase dado los cumple; y c) la instancia a la que corresponda realizar la comprobación. Insiste en que, a pesar de que la propuesta de la Comisión no establecía dicho procedimiento, cuando se aprobó el texto, se inscribió en el acta una declaración común del Consejo y de la Comisión del siguiente tenor: «[...] deberá crearse un procedimiento adaptado para la

comprobación de la conformidad del envase a los requisitos básicos».

16. En tercer lugar, sostiene que los Estados miembros tienen potestad para fijar una jerarquía de prioridades entre los envases reutilizables y los aprovechables, cuando establecen las modalidades de aplicación de los requisitos específicos y que los requisitos básicos no son necesariamente iguales para un mismo tipo de recipiente con independencia de su destino, y que hay que tener en cuenta, en cada caso, el producto que se ha de envasar.

17. Por último, el Gobierno danés duda de que las latas de acero cumplan el requisito previsto en el anexo II, apartado 3, letra a), de que un determinado porcentaje de su peso pueda ser reciclado, puesto que la tecnología actual no permite separar la tapa de aluminio del resto, antes de proceder a su fundición.

18. Los Gobiernos de los otros dos Estados miembros que han presentado observaciones en este procedimiento y la Comisión discrepan de estas apreciaciones, por considerar que la libre circulación de los envases que cumplan los requisitos básicos no debe ser obstaculizada.

19. He de reconocer que alguno de los argumentos esgrimidos por el Gobierno danés, que tan denodadamente lucha por proteger el medio ambiente, ha despertado mi simpatía, pero no puedo estar de acuerdo con la interpretación que propone dar a la Directiva 94/62, por las razones que paso a exponer.

20. En cuanto al primer argumento, me resulta difícil creer que los requisitos básicos carezcan hasta tal punto de concreción que sean inoperantes, en particular, cuando hay trece Estados miembros que los han incorporado a su legislación interna y en los que la Directiva 94/62 está siendo aplicada. Incluso en el supuesto de que carecieran de claridad suficiente, los Estados seguirían obligados a aplicarlos de la mejor manera posible, respetando el derecho comunitario. Y, en el caso de que la Directiva hubiera adolecido de vicios invalidantes, los Estados miembros estaban legitimados para instar su anulación recurriendo al artículo 230 CE, sin que ninguno lo haya hecho, de manera que es obligatoria para todos. Hay que tener presente que la Directiva 94/62 forma parte de la serie aprobada siguiendo el nuevo enfoque en materia de armonización y de normaliza-

ción, plasmado en la Resolución del Consejo de 1985,[7] que se caracteriza por el hecho de imponer, en determinados sectores, normas obligatorias a los productos en materia de seguridad y de protección del medio ambiente, entre otras.[8] Además, el anexo II, parte B, punto III, número 1, de dicha Resolución especifica que la cláusula general de puesta en el mercado se aplica en cuanto se dan los requisitos básicos de seguridad, dependiendo el grado de detalle en su formulación de las materias reguladas.

Por otra parte, se desprende de los principios fundamentales enumerados en el anexo II de la Resolución del Consejo de 1985 que las especificaciones técnicas, cuya elaboración está confiada a los organismos competentes en materia de normalización industrial, no tienen atribuido carácter obligatorio, sino estatuto de normas voluntarias, existiendo sólo una presunción de conformidad con los requisitos básicos de la directiva, en favor de los productos fabricados de acuerdo con sus prescripciones. Así pues, la adopción de normas armonizadas no constituye presupuesto indispensable para la aplicación de una directiva adoptada según el nuevo enfoque ni significa que todos los productos deban ser fabricados con arreglo a sus preceptos, ya que los Estados miembros seguirán obligados a autorizar la comercialización de todos los que, aun sin estar elaborados según la norma armonizada, cumplan los requisitos básicos.

Es cierto que los Estados miembros gozan de cierto margen de discrecionalidad para incorporar los requisitos básicos al derecho interno, como se desprende del artículo 9, apartado 3. Pero, al usar esa capacidad de maniobra, deben tener presentes los dos objetivos perseguidos por la Directiva, a saber, conseguir un elevado nivel de protección del medio ambiente y garantizar el funcionamiento del mercado interior, evitando obstáculos al comercio, así como distorsiones y restricciones de la competencia dentro de la Comunidad. En Dinamarca parece haberse atendido únicamente al primero.

21. Por lo que se refiere al segundo argumento, opino que es inexacto afirmar que la cláusula de libertad de comercialización, contenida en el artículo 18, no es operativa por el momento, a falta de procedimiento de homologación. Se pueden avanzar varias razones al efecto.

De entrada, tratándose de los requisitos precisos que deben cumplir los envases,

7 — Resolución de 7 de mayo de 1985 (DO C 136, p. 9; EE 16/01, p. 248).

8 — En el acto de la vista, la Comisión informó de que, hasta la fecha, se ha adoptado cerca de una treintena de directivas de acuerdo con el nuevo enfoque. Véase la Guía para la aplicación de las directivas basadas en el nuevo enfoque y en el enfoque global, en la siguiente dirección: http://europa.eu.int/comm/enterprise/newapproach/newapproach.htm

considero que el del anexo II, apartado 3, letra a), consistente en que se fabriquen de tal forma que pueda reciclarse un determinado porcentaje en peso de los materiales utilizados, no significa que deba alcanzarse el 100 %, sino, simplemente, que se excluye el uso de materiales que no sean reciclables. Se desprende también de esta disposición que el porcentaje puede variar en función de los tipos de material que concurran en el recipiente. En cuanto al requisito de la letra b), que exige, para el aprovechamiento por recuperación de la energía, que los residuos de envases tengan un valor calorífico inferior mínimo, creo que excluye a los que no contribuyan positivamente a la recuperación de energía. Y del comportamiento de las autoridades danesas se infiere que consideran que los envases aprovechables mediante reciclado de materiales cumplen los requisitos básicos, ya que se utilizan para la comercialización de otras bebidas en el país, y ya que una parte importante de la producción nacional de cerveza se exporta en lata a otros Estados miembros. En cualquier caso, no puede negarse seriamente que una lata reúna los requisitos específicos sobre fabricación y composición de los recipientes del anexo II, apartado 1, ni que cumpla también los requisitos específicos aplicables a los envases aprovechables mediante reciclado de materiales del anexo II, apartado 3, pues un determinado porcentaje en peso del material utilizado en su fabricación es reciclable.

Debo precisar que los procedimientos de homologación tienen como finalidad comprobar si un determinado producto reúne los requisitos básicos fijados por la Directiva, sin afectar al contenido de esos requisitos, que pueden aplicarse igual, aunque no se hayan adoptado dichos procedimientos. Mientras no vean la luz las normas armonizadas a las que se refiere al artículo 9, los Estados miembros pueden aplicar, en el marco de la Directiva 94/62, los procedimientos nacionales de homologación. Y, a estos efectos, carece de relevancia la declaración común del Consejo y de la Comisión, no respaldada por el tenor literal de la Directiva 94/62, ya que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las declaraciones formuladas durante los trabajos preparatorios a la adopción de una Directiva no pueden tenerse en cuenta para su interpretación cuando el contenido de las declaraciones no se plasme de algún modo en el texto de la disposición de que se trate y no tenga, por consiguiente, alcance jurídico. [9]

Y, sobre la imposibilidad de fijar a quién corresponde realizar la comprobación, debo recordar: que se ha atribuido al fabricante la responsabilidad de garantizar que un artículo destinado a ser comercializado ha sido concebido y producido según los requisitos básicos; [10] y que esa atribu-

9 — Sentencias de 26 de febrero de 1991, Antonissen (C-292/89, Rec. p. I-745), apartado 18; de 13 de febrero de 1996, Bautiaa y Société française maritime (asuntos acumulados C-197/94 y C-252/94, Rec. p. I-505), apartado 51; y de 8 de junio de 2000, Epson Europe (C-375/98, Rec. p. I-4243), apartado 26.

10 — F. Aubry-Caillaud: *La libre circulation des marchandises. Nouvelle approche et normalisation européenne*, Paris 1998, p. 223: «Les auteurs des directives "nouvelle approche" doivent par conséquent déterminer les modules à utiliser, afin que le niveau de sécurité nécessaire soit garanti; l'idée étant de laisser au fabriquant le choix le plus large possible. Dans l'esprit de la nouvelle approche, il est souhaitable de restreindre au maximum l'intervention directe des administrations.»

ción constituye uno de los rasgos que caracterizan a las directivas adoptadas de acuerdo con el nuevo enfoque. [11]

22. Tampoco estoy de acuerdo con el tercero de los argumentos esgrimidos por el Gobierno danés en apoyo de la interpretación que preconiza de las disposiciones de la Directiva 94/62. No encuentro base alguna en la exposición de motivos ni en el articulado ni en el anexo II sobre la que se pueda fundar la supuesta potestad de los Estados miembros para fijar la jerarquía de prioridades entre envases reutilizables y aprovechables, de manera que la preferencia por un sistema pueda justificar la exclusión del otro. No hay que perder de vista que no tiene como única finalidad la protección del medio ambiente, sino que se propone también garantizar el funcionamiento del mercado interior, evitar obstáculos al comercio, así como distorsiones y restricciones de la competencia dentro de la Comunidad, y que el segundo objetivo no queda subordinado al primero, sino que ambos se hallan en pie de igualdad. La Directiva autoriza a los Estados miembros para introducir o mantener sistemas que fomenten tanto la reutilización de los recipientes como su aprovechamiento y les obliga a adoptar las medidas necesarias para conseguir los objetivos fijados mediante los sistemas de devolución, recogida, reutilización o aprovechamiento. Se trata de instrumentos idóneos para garantizar un nivel elevado de protección del medio ambiente, sin poner en peligro la libre circulación de mercancías.

A mi juicio, esa potestad no puede deducirse del artículo 1, apartado 2, que declara como primera prioridad la prevención de la producción de residuos de envases, ya que, a tal efecto, se contemplan tanto la reutilización, como el reciclado y las demás formas de aprovechamiento. Y tampoco puede basarse en el artículo 5, que se limita a autorizar a los Estados miembros para que favorezcan los sistemas de reutilización. En cuanto a los requisitos básicos del anexo II, todos los recipientes deben atenerse a los que figuran en el apartado 1, relativos a su fabricación y composición, debiendo, además, cumplir los del apartado 2, si son reutilizables, o los del apartado 3, si son aprovechables. En la medida en que la Directiva no prevé lo contrario, corresponde a los fabricantes de productos tomar la decisión sobre la utilización de uno u otro tipo para el envasado, pudiendo los Estados miembros, sobre la base de los artículos 5, 7 y 15, ejercer una influencia sobre el comportamiento del consumidor, motivándolo para que se incline por los que resulten más ecológicos.

23. Discrepo también de que las latas de acero no cumplan el requisito previsto en el anexo II, apartado 3, letra a). La Comisión

11 — Véase, en la Guía citada en la nota 8 *supra*, el capítulo 3, dedicado a la responsabilidad.

afirma que es posible separar la tapa de aluminio antes de fundir la lata. No se han aportado al expediente pruebas en uno u otro sentido. Es cierto que los requisitos específicos aplicables a los envases aprovechables exigen que pueda reciclarse un tanto por ciento en peso de los materiales utilizados en su fabricación, pero de esta formulación no se deduce que deba poderse reciclar un determinado porcentaje de todos los componentes. Y, de acuerdo con la letra a) del apartado 3 del anexo II, la fijación del porcentaje podrá variar en función de los tipos de material que constituyan el recipiente.

24. Por todas las razones que acabo de indicar, al amparo de la cláusula de libre comercialización en los Estados miembros de los envases que cumplan las disposiciones de la Directiva, contenida en el artículo 18; y a la vista de que el artículo 5 permite a los Estados miembros favorecer los sistemas de reutilización de envases; de que el artículo 7 prevé los sistemas que se deberán establecer para cumplir los objetivos de la Directiva; de que el artículo 9 excluye del comercio los envases que no reúnan los requisitos básicos, con presunción de que los cumplen, mientras no se hayan adoptado las normas armonizadas pertinentes, si se atienen a las normas nacionales en la materia; y de que la concreción de los requisitos básicos sobre la composición y la naturaleza de los recipientes del anexo II permite su aplicación en la práctica, debo declarar que la Directiva 94/62 ha realizado una armonización completa de las medidas nacionales sobre gestión y residuos de envases.

Por consiguiente, se opone a una normativa nacional que castiga con una sanción penal a quien comercialice refrescos con gas envasados en lata, procedentes de otro Estado miembro.

B. *La segunda cuestión*

25. Mediante esta pregunta, el Københavns Byret quiere saber si el artículo 18 de la Directiva 94/62, en relación con los artículos 5, 7 y 9, tiene efecto directo, de manera que un inculpado puede invocarlo ante los tribunales nacionales.

26. El Gobierno danés sostiene que la respuesta debe ser negativa, ya que, si bien el artículo 18 contiene una disposición precisa e incondicional, cuando se lee conjuntamente con los artículos 5, 7 y 9, las obligaciones de los Estados miembros devienen difusas. En efecto, tanto el artículo 5 como el artículo 7 conceden a los Estados una amplia facultad de apreciación y los requisitos básicos que deben

cumplir los envases, regulados en el artículo 9 y en el anexo II, carecen de precisión.

27. El Gobierno neerlandés, en cambio, es de la opinión contraria, al igual que el Gobierno del Reino Unido y la Comisión.

28. A partir de los años setenta, el Tribunal ha elaborado la doctrina sobre el efecto directo de las directivas, que puede considerarse cristalizada hoy día. En la sentencia Van Duyn [12] ya afirmó: que sería incompatible con el efecto vinculante que el artículo 249 CE otorga a una directiva excluir la posibilidad de que los afectados puedan alegar dicha obligatoriedad; que, cuando las autoridades comunitarias han impuesto a los Estados miembros, por medio de una directiva, la obligación de adoptar un comportamiento determinado, la eficacia de dicho acto quedaría debilitada si se impidiera que los justiciables la invocasen ante los jueces nacionales y que éstos la tuvieran en cuenta como elemento del derecho comunitario; que el artículo 234 CE, que faculta a los jueces nacionales a someter al Tribunal de Justicia cuestiones relativas a la validez y a la interpretación de todos los actos de las Instituciones, sin distinción, implica que dichos actos pueden ser invocados por los particulares ante los jueces nacionales, siendo preciso examinar en cada caso, si la naturaleza, la concepción general y los términos de la disposición pueden producir efectos directos en las relaciones entre los Estados y los particulares.

En la sentencia Ratti [13] añadió que el Estado miembro que no haya adoptado dentro de plazo las medidas de ejecución que impone una directiva no puede oponer a los particulares su propio incumplimiento; que un órgano jurisdiccional nacional al que recurra un justiciable que se ha atenido a las disposiciones de una directiva, solicitando que no se le aplique una disposición nacional incompatible, debe estimar dicha petición siempre que la obligación sea incondicional y suficientemente precisa; y que un Estado miembro no puede aplicar su derecho interno —incluso si prevé sanciones penales— aún no adaptado a una directiva, después de expirado el plazo fijado para su entrada en vigor, a una persona que se haya ajustado a las disposiciones de la referida directiva.

En la sentencia Becker [14] el Tribunal sistematizó esta jurisprudencia, al afirmar que, en todos los casos en los que las disposiciones de una directiva parecen ser, desde el punto de vista de su contenido, incondicio-

12 — Sentencia de 4 de diciembre de 1974 (41/74, Rec. pp. 1337 y ss., especialmente pp. 1348 y 1349).

13 — Sentencia de 5 de abril de 1979 (148/78, Rec. p. 1629), apartados 22 a 24.

14 — Sentencia de 19 de enero de 1982 (8/81, Rec. p. 53), apartado 25.

nales y suficientemente precisas, dichas disposiciones, si no se han adoptado dentro del plazo prescrito medidas de aplicación, pueden ser invocadas contra cualquier disposición nacional no conforme a una Directiva, o en la medida en que definen derechos que los particulares pueden alegar frente al Estado.

El Tribunal ha indicado, en la sentencia Comitato di coordinamento per la difesa della Cava, [18] que una disposición comunitaria es incondicional cuando no está sujeta a ninguna condición ni subordinada, en su ejecución o en sus efectos, a la adopción de ningún acto de las Instituciones de la Comunidad o de los Estados miembros; y que una disposición es suficientemente precisa para ser invocada por un particular y aplicada por el juez, cuando impone una obligación en términos claros e inequívocos. [19]

29. La cuestión de saber contra quién puede invocarse una disposición de una directiva que cumple las condiciones para producir efecto directo fue resuelta por el Tribunal en la sentencia Marshall I, donde subrayó que, según el artículo 249 CE, el carácter obligatorio de una directiva sobre el que se basa la posibilidad de invocarla ante un órgano jurisdiccional nacional únicamente existe respecto a «todo Estado miembro destinatario», de lo que se deriva que una directiva no puede, por sí sola, crear obligaciones a cargo de un particular y que una de sus disposiciones no puede, por consiguiente, ser invocada, en calidad de tal, contra dicha persona. [15] Esta jurisprudencia ha sido confirmada en fecha más reciente, en las sentencias Faccini Dori [16] y El Corte Inglés. [17]

30. Con el fin de dar una respuesta a la cuestión planteada, habrá que examinar si las disposiciones por las que pregunta el órgano jurisdiccional nacional, a saber, el artículo 18, en relación con los artículos 5, 7 y 9 de la Directiva 94/62, satisfacen las condiciones exigidas por la jurisprudencia para producir efecto directo.

31. El artículo 18 impone a los Estados miembros la obligación de no impedir la comercialización en su territorio de los envases que cumplan las disposiciones de la Directiva. Dado que son los operadores económicos quienes ponen los recipientes en el mercado, puede afirmarse que tienen el derecho de que las autoridades se abstengan de limitar su libertad de acción

15 — Sentencia de 26 de febrero de 1986, Marshall (152/84, Rec. p. 723), apartado 48. Véanse igualmente las sentencias de 8 de octubre de 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, Rec. p. 3969), apartados 7 a 9; de 20 de septiembre de 1988, Beentjes (31/87, Rec. p. 4635), apartado 40; de 22 de junio de 1989, Fratelli Costanzo (103/88, Rec. p. 1839), apartados 29 a 31; y de 22 de febrero de 1990, Busseni (C-221/88, Rec. p. I-495), apartados 22 y 23.

16 — Sentencia de 14 de julio de 1994 (C-91/92, Rec. p. I-3325), apartados 20, 22 y 23.

17 — Sentencia de 7 de marzo de 1996 (C-192/94, Rec. p. I-1281), apartados 16 y 17.

18 — Sentencia de 23 de febrero de 1994 (C-236/92, Rec. p. I-483), apartados 9 y 10.

19 — Sentencia de 4 de diciembre de 1986, Federatie Nederlandse Vakbeweging (71/85, Rec. p. 3855), apartado 18.

cuando los envases se atengan a las normas de la Directiva. Puede decirse, también, que la obligación es suficientemente precisa, ya que se impone a los Estados en términos claros e inequívocos.

32. Se exige, sin embargo, que los envases sean conformes a las normas de la Directiva. De ahí que el juez danés pregunte también por los artículos 5, 7 y 9.

Estoy de acuerdo con el Gobierno del Reino Unido en que el artículo 5, que permite a los Estados miembros favorecer los sistemas de reutilización de aquellos envases que puedan usarse de nuevo sin perjudicar al medio ambiente, de conformidad con el Tratado, no impone ninguna obligación precisa e incondicional, sin que esté claro tampoco si está destinado a atribuir derechos a los particulares.

Coincido con la Comisión en lo que se refiere al artículo 7. La redacción del apartado 1, párrafo primero, impide, mientras los Estados no hayan adoptado las medidas necesarias, definir el alcance exacto de los derechos que confiere a los ciudadanos. Ahora bien, una vez que esas medidas hayan visto la luz, los derechos que regula el artículo 7, apartado 1, párrafo segundo, son lo bastante precisos para ser alegados por un particular ante un órgano jurisdiccional nacional.

Pero las normas de la Directiva que completan el artículo 18 son el artículo 9 y el anexo II. Así, el artículo 9 impone a los Estados la obligación de asegurar que, transcurridos tres años desde la entrada en vigor, únicamente puedan ser puestos en el mercado los envases que reúnan todos los requisitos básicos; y que, una vez expirado el plazo para la incorporación de sus disposiciones en derecho interno, los Estados presumirán que se cumplen si el recipiente se atiene a las normas armonizadas o, en su defecto, a las normas nacionales pertinentes. El anexo II, por su parte, establece, en el apartado 1, los requisitos específicos sobre fabricación y composición de los envases; en el apartado 2, los que se aplican a los reutilizables; y, en el apartado 3, los que deben cumplir los aprovechables mediante reciclado de materiales, los envases aprovechables en forma de recuperación de energía o de compostaje, y los biodegradables.

33. Deduzco de las disposiciones combinadas del artículo 18, del artículo 9 y del anexo II que la obligación que se impone a los Estados miembros de permitir que los

operadores económicos comercialicen en su territorio envases que cumplan los requisitos básicos es precisa, ya que viene impuesta en términos claros e inequívocos. También debe considerarse incondicional, en la medida en que no está sujeta a ninguna condición ni subordinada, en su ejecución o en sus efectos, a la adopción de ningún acto de las Instituciones de la Comunidad o de los Estados miembros.

34. Hay que responder, por tanto, al juez nacional, que un operador económico está legitimado para invocar directamente el artículo 18, en relación con el artículo 9 y con el anexo II de la Directiva 94/62, a fin de evitar que se le aplique la legislación de un Estado miembro que contempla una sanción penal para una conducta consistente en haber comercializado en su territorio refrescos con gas en envases cuya importación esté prohibida, a pesar de cumplir los requisitos básicos.

C. *La tercera cuestión*

35. Mediante esta pregunta, el Københavns Byret quiere saber, para el supuesto de que el Tribunal considere que la Directiva 94/62 no proscribe una legislación como la danesa, si el obstáculo que representa para la libre circulación de mercancías está justificado por la exigencia de protección del medio ambiente.

36. El Gobierno danés, aun reconociendo el obstáculo que supone dicha legislación, sostiene que su alcance es limitado y que, en todo caso, está justificado por consideraciones medioambientales. Duda de que la protección del medio ambiente pudiera llevarse a cabo de manera tan eficaz con medidas menos radicales. [20]

37. El Gobierno neerlandés, el del Reino Unido y la Comisión reconocen que la protección del medio ambiente es una razón imperiosa de interés general capaz de limitar la aplicación del artículo 28 CE, pero que una disposición nacional que prohíbe de forma absoluta la utilización de latas para los refrescos con gas es desproporcionada y, por tanto, incompatible con el derecho comunitario.

38. Con arreglo a la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, a falta de una

20 — Por lo demás, reitera los argumentos que ha alegado en el asunto C-246/99, por lo que remito al lector al texto de mis conclusiones en ese asunto, en el que se recogen en detalle.

normativa común relativa a la comercialización de un producto, los obstáculos a la libre circulación intracomunitaria que se deriven de las disparidades en las legislaciones nacionales deben admitirse, en la medida en que una de esas legislaciones, aplicable indistintamente a los productos del país y a los importados, pueda estar justificada por ser necesaria para satisfacer exigencias imperativas del derecho comunitario. [21] Es imprescindible, además, que tal legislación sea proporcionada al objetivo que se persigue y, si un Estado miembro tiene la posibilidad de optar entre diferentes medidas que puedan alcanzar el mismo objetivo, debe elegir el medio que entrañe menos obstáculos a la libertad de los intercambios. [22]

39. A mi juicio, ninguno de los argumentos esgrimidos por el Gobierno danés tiene entidad suficiente para justificar el obstáculo a la libre circulación de mercancías que supone la prohibición absoluta de importar en Dinamarca bebidas legalmente envasadas y comercializadas en los otros Estados miembros. Si bien es cierto que la protección del medio ambiente ha sido reconocida por el Tribunal de Justicia como exigencia imperativa que puede limitar la aplicación del artículo 28 CE, [23] hay que examinar, en cada caso concreto, los medios que se ponen en práctica para asegurar esa defensa y las consecuencias que se ocasionan en otros bienes jurídicamente protegibles.

40. En primer lugar, conforme ha indicado el Tribunal de Justicia, el artículo 28 CE, al definir las medidas de efecto equivalente a una restricción cuantitativa a la importación, no hace ninguna distinción según el grado en el que quede afectado el comercio entre Estados miembros. Cuando una medida nacional es susceptible de obstaculizar las importaciones debe ser considerada una medida de efecto equivalente, incluso si la perturbación tiene un alcance reducido. [24] Al parecer de la Comisión, la prohibición de importar un producto en un envase determinado constituye una intervención radical de los poderes públicos contra los intercambios entre Estados miembros.

41. En segundo lugar, no estoy convencido de que la prohibición de importar cerveza y refrescos con gas en lata sea una medida necesaria para la protección del medio ambiente ni que resulte proporcionada para

21 — Sentencias de 20 de febrero de 1979, Rewe (120/78, Rec. p. 649); de 10 de noviembre de 1982, Rau (261/81, Rec. p. 3961); y de 20 de septiembre de 1988, Comisión/Dinamarca (302/86, Rec. p. 4607), apartado 6.

22 — Sentencias de 9 de julio de 1997, De Agostini y TV-Shop (asuntos acumulados C-34/95, C-35/95 y C-36/95, Rec. p. I-3843), apartado 45; y de 23 de octubre de 1997, Franzén (C-189/95, Rec. p. I-5909), apartado 75.

23 — Sentencias de 7 de febrero de 1985, Asociación de defensa de los quemadores de aceites usados (240/83, Rec. p. 531), apartado 13; Comisión/Dinamarca, citada en la nota 21 *supra*, apartado 9; y de 14 de julio de 1998, Aher-Waggon (C-389/96, Rec. p. I-4473), apartado 19.

24 — Sentencia de 5 de abril de 1984, Van de Haar (asuntos acumulados 177/82 y 178/82, Rec. p. 1797), apartado 13.

conseguir esa finalidad. En efecto, a fin de favorecer el uso de envases reutilizables, el Gobierno danés tiene a su alcance otros medios, permitidos por la Directiva 94/62, que restringen en menor medida la circulación de mercancías y que protegen de forma equivalente el medio ambiente, por ejemplo, los sistemas de depósito y recogida para latas, el marcado de productos, la utilización de instrumentos económicos como las ecotasas y la fijación de objetivos de reutilización de determinados tipos de recipientes.

Al parecer, la interdicción de utilizar latas y envases de un solo uso para la cerveza y los refrescos con gas se apoya en los resultados a los que llegó el Análisis del ciclo de vida encargado por el Gobierno danés. [25] A pesar de la calidad indiscutible de ese estudio, lo cierto es que se basa en hipótesis de trabajo cuya materialización en la práctica resulta cuando menos incierta y que, de haber partido de supuestos distintos, modificando el peso específico otorgado a cada elemento, los resultados de los cálculos habrían sido diferentes. La Comisión cita un informe realizado en Alemania, que demuestra que, si la distancia de transporte sobrepasa los 1.000 km, las ventajas ecológicas de los envases reutilizables disminuyen, [26] de manera que las latas pueden representar una alternativa interesante desde el punto de vista medioambiental. Los recorridos que se tomaron en cuenta en el Análisis del ciclo de vida hecho en Dinamarca alcanzan los 170 km de media, que son datos reales proporcionados por la Federación de fabricantes de cerveza, pero tiene razón la Comisión al afirmar que el mercado interior significa el transporte de mercancías a largas distancias.

42. Por las razones que acabo de exponer opino que, al no cumplir el principio de proporcionalidad, la prohibición de importar cerveza y refrescos con gas en lata de otros Estados miembros, que constituye un obstáculo a la libre circulación de mercancías, no queda justificada por la exigencia de protección del medio ambiente.

43. En el supuesto de que el Tribunal considere que debe responder a esta pregunta, propongo que se indique al juez danés que el artículo 28 CE, aun tomando en cuenta la exigencia de protección del medio ambiente, se opone a una legislación nacional como el Reglamento nº 124, que sanciona a quien ha comercializado cola enlatada procedente de otro Estado miembro.

25 — Environmental Project nº 399, 1998. Life Cycle Assessement of Packaging Systems for Beer and Soft Drinks. Main Report. Ministry of Environment and Energy, Denmark.

26 — Ökobilanz für Getränkeverpackungen, Umwelt Bundes Amt, 1995, por ejemplo pp. A 25; A 38; B 24 y ss.; y B 34 y ss.

VII. Conclusión

44. En atención a las consideraciones que anteceden, sugiero al Tribunal de Justicia que dé al Københavns Byret la siguiente respuesta:

«1) El artículo 18 de la Directiva 94/62/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 1994, relativa a los envases y residuos de envases, que contiene una cláusula de libre comercialización en los Estados miembros de los recipientes que cumplan las disposiciones de la Directiva 94/62, en relación con el artículo 5, que permite favorecer los sistemas de reutilización; con el artículo 7, que prevé los sistemas de desarrollo de los objetivos de la Directiva; y con el artículo 9, que excluye del comercio los envases que no reúnan los requisitos básicos, se opone a una normativa nacional que castiga con una sanción penal a quien comercializa refrescos con gas enlatados, procedentes de otro Estado miembro.

2) Un operador económico está legitimado para invocar directamente el artículo 18, en relación con el artículo 9 y con el anexo II de la Directiva 94/62, ante el juez nacional, a fin de evitar que se le aplique la legislación de un Estado miembro que contempla una sanción penal para una conducta consistente en haber comercializado en su territorio refrescos con gas en envases cuya importación está prohibida, a pesar de cumplir los requisitos básicos.

3) El artículo 28 CE, aun tomando en cuenta la exigencia de protección del medio ambiente, se opone a una legislación nacional como el Reglamento danés nº 124, relativo al envasado de la cerveza y de los refrescos con gas, que sanciona a quien ha comercializado cola envasada en lata procedente de otro Estado miembro.»