

PRECISANDO LA JURISPRUDENCIA "TWD": EL CARÁCTER ATEMPORAL DE LA EXCEPCIÓN¹

The timeless character of the "TWD" exception

PILAR CONCELLÓN FERNÁNDEZ

Investigadora postdoctoral. Acreditada como Ayudante Doctor. Miembro del Grupo de Investigación Consolidado de Derecho Europeo de la Universidad de Oviedo (EURODER-UNIOVI-IDI/2018/000187)

Revista Española de Derecho Europeo 71
Julio – Septiembre 2019
Págs. 125–150

SUMARIO: I. LA JURISPRUDENCIA "TWD": SEGURIDAD JURÍDICA "VS" LIBERTAD PROCESAL DE LAS PARTES. 1. *La legitimación activa ex art. 263 TFUE: el requisito "sine qua non"*. 2. *El alcance de la excepción "TWD" respecto a la facultad de planteamiento de cuestión prejudicial por los órganos jurisdiccionales nacionales*. 3. *Las condiciones para la aplicación de la jurisprudencia "TWD"*. II. EL ASUNTO "GEORGS-MARIENHÜTTE Y OTROS" Y EL CARÁCTER ATEMPORAL DE LA EXCEPCIÓN "TWD". 1. *La preclusión del plazo en anulación: ¿una condición necesaria para la aplicación de la excepción "TWD"?*. 2. *La insistencia en el requisito de la legitimación activa de los demandantes*. III. UN ASPECTO NO ABORDADO: LOS DEFECTOS DE CONTENIDO EN EL PLANTEAMIENTO PREJUDICIAL Y LA JURISPRUDENCIA "ADIAMIX". IV. PARA CONCLUIR: EL SENTIDO DE LA JURISPRUDENCIA "TWD".

1. El presente trabajo se adscribe al Proyecto de I+D "Obstáculos a la movilidad de personas en los nuevos escenarios de la UE", Ref. DER2017-86017-R.



RESUMEN: La excepción "TWD" se aplica con independencia de que haya transcurrido o no el plazo para la interposición del recurso de anulación. De esta forma, el momento en el que un particular insta al juez nacional para que plantee una cuestión prejudicial no es relevante. El sentido de esta excepción no estriba únicamente en evitar que las partes puedan sortear el plazo para interponer un recurso de anulación, su propósito también es dar prioridad a la acción de anulación sobre la cuestión prejudicial de validez.

PALABRAS CLAVE: Excepción "TWD"– Recurso de anulación– Artículo 263 TFUE– Cuestión prejudicial– Artículo 267 TFUE– "Adiamix"

ABSTRACT: The moment at which the individual applies to the national courts and suggests that they make a reference for a preliminary ruling, rather than bringing an action for annulment, is not a relevant factor. The "TWD" exception is not intended only to prevent avoidance of the time limit for bringing actions for annulment. Its purpose is also to give priority to the action for annulment over the reference for a preliminary ruling.

KEYWORDS: "TWD" exception– Action for annulment– Article 263 TFEU– Preliminary ruling– Article 267 TFEU– "Adiamix"

Fecha de recepción: 6-6-2019

Fecha de aceptación: 30-6-2019

Recientemente, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha tenido ocasión de matizar una de sus líneas jurisprudenciales no exenta de controversia: la excepción *TWD*². El Tribunal de Justicia (en adelante TJ) ha vuelto a confirmar la preferencia del recurso de anulación frente a la cuestión prejudicial de validez como medio para impugnar un acto de la Unión Europea y ha precisado un aspecto que tenía pendiente: si el plazo es relevante en la jurisprudencia *TWD*. Hasta ahora, la excepción se había aplicado a supuestos en los que el plazo para la interposición del recurso de anulación ya había expirado, con el fin de evitar que, instando con posterioridad al planteamiento de una cuestión prejudicial de validez, el particular pudiese eludir dicho plazo³. En cambio, en el asunto *Georgsmarienhütte y otros*⁴, el TJ ha examinado la posible aplicación de la excepción *TWD* en el marco de un procedimiento prejudicial de validez iniciado durante el plazo en el que el particular todavía podía haber utilizado el recurso de anulación ante el Tribunal General para impugnar el acto cuestionado. De esta forma, se añade un nuevo elemento a esta construcción destinada a garantizar la seguridad jurídica y a preservar el sentido de los dos instrumentos procesales implicados.

I. LA JURISPRUDENCIA "TWD": SEGURIDAD JURÍDICA "VS" LIBERTAD PROCESAL DE LAS PARTES

Es sabido que en el Derecho de la Unión toda parte tiene la posibilidad, en el marco de un procedimiento nacional, de alegar la invalidez de las disposiciones contenidas en actos de la Unión que sirven de base para la adopción

2. Sentencia de 9 de marzo de 1994, *TWD/Bundesrepublik Deutschland*, C-188/92, ECLI:EU:C:1994:90.

3. Así sucedió en los asuntos *TWD* y *Nachi Europe* (Sentencia de 15 de febrero de 2001, *Nachi Europe*, C-239/99, ECLI:EU:C:2001:101).

4. Sentencia de 25 de julio de 2018, *Georgsmarienhütte y otros*, C-135/16, ECLI:EU:C:2018:582.

de decisiones o actos de Derecho nacional y de instar al órgano jurisdiccional nacional a interrogar al TJ al respecto a través del planteamiento una cuestión prejudicial. Sin embargo, en la sentencia *TWD* de 9 de marzo de 1994⁵ el TJ determinó que cuando una de las partes del procedimiento principal, claramente legitimada para interponer recurso de anulación, prescindiera de su interposición, no podría posteriormente atacar el acto controvertido instando al órgano *a quo* a plantear cuestión prejudicial de validez. Como afirmó el Tribunal:

"Exigencias de seguridad jurídica llevan a excluir la posibilidad de que el beneficiario de una ayuda, objeto de una Decisión de la Comisión (...), que podría haber impugnado dicha Decisión y que haya dejado transcurrir el plazo imperativo establecido (...), cuestione la legalidad de dicha Decisión ante los órganos jurisdiccionales nacionales en el marco de un recurso interpuesto contra las medidas de ejecución de tal Decisión, adoptadas por las autoridades nacionales"⁶.

Este pronunciamiento fue confirmado poco tiempo después⁷ y el TJ hizo hincapié en la necesidad de poner un límite temporal a la posibilidad de cuestionar la legalidad de los actos de la Unión:

"la solución contraria equivaldría a reconocer al beneficiario de la ayuda la facultad de obviar el carácter definitivo que, en virtud del principio de seguridad jurídica, debe reconocerse a una decisión tras la expiración de los plazos de recurso"⁸.

Esta línea jurisprudencial ha encontrado en la doctrina defensores y detractores. Para los primeros, la prevalencia del recurso de anulación resulta el medio más adecuado para garantizar la seguridad jurídica y preservar la co-

5. Sentencia de 9 de marzo de 1994, *TWD*, ya citada.

6. *Ibid.*, apdos. 17 y 18.

7. Sentencia de 30 de enero de 1997, *Wiljo*, C-178/95, ECLI:EU:C:1997:46 y Sentencia de 15 de febrero de 2001, *Nachi Europe*, C-239/99, ECLI:EU:C:2001:101. Recientemente, aunque de manera indirecta, en su sentencia para el asunto *Rosneft*, el TJ ha vuelto a citar su jurisprudencia *TWD* en relación a la impugnación de una Decisión PESC (Sentencia de 28 de marzo de 2017, *Rosneft*, C-72/15 ECLI:EU:C:2017:236, apdos. 67 y 128). Sobre este pronunciamiento véase: ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P., "Mejorando la *lex imperfecta*: tutela judicial efectiva y cuestión prejudicial en la PESC (a propósito del asunto *Rosneft*)", *RDCE*, n.º 58, 2017, pp.871-903; BUTLER, G., "A Question of jurisdiction: Art. 267 TFEU Preliminary References of a CFSP Nature", *European Papers*, vol. 2, n.º 1, 2017 y POLI, S., "The Common Foreign Security Policy after *Rosneft*: Still imperfect but gradually subject to the rule of law", *Common Market Law Review*, vol. 54, n.º 6, 2017, pp. 1799-1834. Al hilo de esta sentencia, MARTÍNEZ CAPDEVILA echa de menos que en su razonamiento el TJ no hubiese realizado un "planteamiento más pedagógico", recordando que el hecho de que *Rosneft* hubiese podido impugnar la Decisión PESC "obedecía al hecho de que esa empresa había interpuesto ante el Tribunal General un recurso de anulación contra dicha Decisión" (MARTÍNEZ CAPDEVILA, C., "La sentencia en el asunto *Rosneft*: el TJUE maximiza su jurisdicción en la PESC (a costa de la coherencia con su propia jurisprudencia)", *REDE*, n.º 67, 2018, p. 103).

8. Sentencia de 15 de febrero de 2001, *Nachi Europe*, ya citada., apdo. 30.

herencia en el ordenamiento de la UE⁹. Abordando el estudio de la excepción TWD desde una perspectiva administrativista, GARCÍA LUENGO ha argumentado que la falta de impugnación de un acto en plazo motivaría su firmeza y por tanto haría inadmisibles cualquier impugnación posterior; en su opinión, esta regla general es aplicable al sistema comunitario de modo que impediría, "la impugnación por la vía de la cuestión prejudicial de actos que devinieron firmes al no ser objeto, en su momento, de un recurso de anulación"¹⁰.

A su vez, VANDERSANDEN ha señalado que con la excepción TWD se pretende establecer una relación jerárquica entre el recurso de anulación y la cuestión prejudicial, basada exclusivamente en el plazo establecido en el art. 263 del TFUE¹¹ y MARTÍNEZ CAPDEVILA considera que una vez finalizado el plazo de dos meses para la interposición del recurso de anulación, se debe "salvaguardar la seguridad jurídica, que se opone a que los actos puedan ver cuestionada su legalidad *sine die*"¹², de modo que la firmeza que adquiere una decisión no impugnada por la vía de la anulación vincularía también al órgano jurisdiccional nacional y justificaría la aplicación de la excepción TWD¹³.

Por otra parte, algunos autores consideran que la excepción TWD es una manifestación clara de la teoría de los actos propios o *estoppel* en el sentido de

9. ARNULL, A., *The European Union and its Court of Justice*, Oxford EC Law Library, Nueva York, 2007, pp. 125-131; BROBERG, M. Y FENGER, N., *Le renvoi préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne*, Larcier, Bruselas, 2013, pp. 268-279; MARTÍNEZ CAPDEVILA, C., "El recurso de anulación, la cuestión prejudicial de validez y la excepción de ilegalidad: ¿vías complementarias o alternativas?", *RDCE*, n.º 9, 2005, pp. 135-136.
10. GARCÍA LUENGO, J., *El recurso comunitario de anulación: objeto y admisibilidad*, Thomson, Madrid, 2004, pp. 119-120.
11. VANDERSANDEN, G., "La protection juridictionnelle effective: une justice ouverte et rapide" en DONY, M. y BRIBOSIA, E. (eds.), *L'avenir du système juridictionnel de l'Union européenne*, Editions de l'Université de Bruxelles, Bruselas, 2002, p. 141 y VANDERSANDEN, G., "La procedure préjudicielle: A la reserche d'une identité perdue", en *Mélanges Michel Waelbroeck*, Bruylant, Bruselas, 1999, p. 619.
12. Para MARTÍNEZ CAPDEVILA, cuando el acto impugnado tenga "alcance individual", el destinatario no puede dejar pasar el plazo de anulación sin interponer recurso de anulación y posteriormente pretender cuestionar la validez de la decisión ante los tribunales nacionales: "Al no impugnar el acto en cuestión dentro del plazo legalmente establecido, se entiende que el sujeto destinatario lo da definitivamente por bueno". Para la autora, la relación entre el recurso de anulación y la cuestión prejudicial debe variar en función del alcance que tenga el acto cuestionado, de modo que la excepción TWD no debe aplicarse cuando estemos ante un acto de alcance general, esto es ante una norma: "una parte debe poder cuestionar ante los tribunales nacionales la validez de una medida de alcance general al margen de que en su momento hubiese podido interponer un recurso de anulación y se hubiese abstenido de hacerlo". Martínez Capdevila entiende también que "puesto que la cuestión prejudicial no deja de ser una herramienta que el artículo 267 TFUE pone su disposición", con mayor razón, el juez nacional debe poder remitir cuestión prejudicial para solventar las dudas que le puedan surgir (MARTÍNEZ CAPDEVILA, C., "El recurso de anulación, la cuestión prejudicial de validez y la excepción de ilegalidad: ¿vías complementarias o alternativas?", *op. cit.*, pp. 162-165.).
13. *Ibid.*

que cuando un particular renuncia a plantear un recurso de anulación contra un acto de la UE, está consintiendo su firmeza y queda por tanto inhabilitado para cuestionar su validez por la vía prejudicial:

"(...) there exists however an important 'estoppel' exception. For in the TWD, the Court insisted that where the applicant could 'without any doubt' have challenge a Union act directly under Article 263, it cannot subsequently ask for the indirect review of the measure via a preliminary reference"¹⁴.

Por el contrario, para sus detractores, negar al particular la posibilidad de instar al juez nacional a que plantee una cuestión prejudicial ocasionaría una vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva. En esta dirección, BARAV advierte de que la sentencia TWD supone que, apelando a "exigencias de seguridad jurídica" el TJ sacrifica la legalidad y la protección jurisdiccional de los justiciables¹⁵. Trascribiendo las palabras de RITLENG, añade que la excepción TWD atentaría contra el principio de autonomía de las partes:

"La juridiction communautaire aurait dû... préserver aux justiciables une liberté de choix entre le recours en annulation contre l'acte communautaire et le recours contre la mesure nationale...d'exécution fondé sur l'illégalité de cet acte invoqué par voie d'exception"¹⁶.

A su vez, el Abogado General TESAURO ha apuntado que la excepción TWD atentaría contra el espíritu de colaboración de la cuestión prejudicial¹⁷. En sus conclusiones para el asunto *Eurotunnel y otros/SeaFrance*, se lamentaba de que en nombre de la seguridad jurídica el TJ hubiese modificado una jurisprudencia que en su opinión era más correcta:

"privar al órgano jurisdiccional nacional de la posibilidad de plantear cuestiones útiles al Tribunal de Justicia cuando alberga dudas sobre la validez de un acto comunitario supone desconocer dicho espíritu de colaboración, así como, en última instancia, una desvirtuación del procedimiento prejudicial"¹⁸.

Quizá consciente de las críticas, el Tribunal ha intentado delimitar de manera clara el alcance de la excepción TWD.

14. SCHÜTZE, R. *European Union Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2015, p. 365. Véase también BROBERG, M., y FENGER, N., *Preliminary References to the European Court of Justice*, Oxford University Press, Oxford, 2014.

15. BARAV, A., "Deviation Préjudicielle" en *Les Dynamiques du droit européen en debut de siècle. Etudes en l'honneur de Jean-Claude Gautron*, Editions A. Pedone, Paris, 2004, p. 247.

16. *Ibid.*, p. 246, nota a pie 109.

17. En este mismo sentido véase KOVAR, R., "L'evolution de l'article 177 du traité CE" en VANDERSANDEN, G., *La Reforme du système juridictionnel communautaire*, Editions de l'Université de Bruxelles, Bruselas, 1994, p. 41.

18. Conclusiones del Abogado General Giuseppe Tesauro, presentadas el 27 de mayo de 1997, *Eurotunnel y otros/SeaFrance*, C-408/95, ECLI:EU:C:1997:250, apdo. 18.

1. LA LEGITIMACIÓN ACTIVA EX ART. 263 TFUE: EL REQUISITO "SINE QUA NON"

El principal presupuesto para la aplicación de la excepción *TWD* es la inequívoca legitimación en anulación de las partes. En este sentido, la jurisprudencia *TWD* ha sido acotada por el TJ y su alcance es limitado; en concreto, el TJ ha afirmado que la excepción solo sería aplicable cuando el recurso de anulación del particular hubiera sido manifiestamente admisible ante el Tribunal General. Así, en el asunto *Eurotunnel y otros/SeaFrance*¹⁹, el TJ señaló que la sentencia *TWD* se refería exclusivamente a una parte –en el proceso principal– que estuviese "indiscutiblemente legitimada", para interponer un recurso de anulación contra el acto comunitario cuya ilegalidad había sido invocada y hubiese sido informada de ello.

En palabras de CRUZ VILLALÓN, la excepción *TWD* o "excepción de recurso paralelo" sólo puede oponerse a una persona física o jurídica cuando resulte "manifiesto" que habría sido admisible su recurso directo de anulación, o a condición de que se demuestre que podía "sin lugar a dudas" interponer tal recurso de anulación, o en el supuesto de que tal persona estuviera indubitada o indiscutiblemente legitimada para interponer tal recurso de anulación y hubiera sido informada de ello²⁰.

Así pues, el particular, además de estar legitimado, debe haber sido consciente de su legitimación para interponer el recurso de anulación y por tanto debe haber sido prevenido de ello²¹, lo cual no significa que la excepción solo sea aplicable respecto a las decisiones que le han sido individualmente dirigidas pues la jurisprudencia nos muestra que la excepción *TWD* será también aplicable respecto a las decisiones dirigidas a terceros y respecto a los Reglamentos y Directivas que le afecten directamente. El propio asunto *TWD* giraba en torno al cuestionamiento que hacía la sociedad *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH* sobre la validez de una Decisión de la Comisión dirigida al Gobierno alemán; el TJ consideró probado que la empresa había tenido conocimiento inmediato de la misma y había sido informada por la administración alemana de la posibilidad de recurrir en anulación. De igual modo en el asunto *Nachi*, en relación con la validez de un reglamento que imponía un

19. Sentencia de 11 de noviembre de 1997, *Eurotunnel y otros/SeaFrance*, C-408/95, ECLI:EU:C:1997:532.

20. Conclusiones del Abogado General Pedro Cruz Villalón, presentadas el 27 de febrero de 2014, *Valimar*, C-374/12, ECLI:EU:C:2014:2231, apdo. 32. Tal como advirtiera *MOLONEY*, sólo en ese supuesto se producirá el denominado por *Moloney* "guillotine effect" (*MOLONEY, N.*, "Case C-239/99, *Nachi Europe GmbH v. Hauptzollamt Krefeld*, judgment of the Full Court of 15 February 2001 [2001] ECR I-1197", CMLR, vol. 39, n.º 2, p. 396).

21. En este sentido véase *BROBERG, M. y FENGER, N.*, *Le renvoi préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 273. Para *MARTÍNEZ CAPDEVILA* lo contrario "sería de una severidad excesiva" (*MARTÍNEZ CAPDEVILA, C.*, "El recurso de anulación, la cuestión prejudicial de validez y la excepción de ilegalidad: ¿vías complementarias o alternativas?", *op. cit.*, p. 145).

derecho antidumping a los productos fabricados por Nachi Fujikoshi, el TJ concluyó que el reglamento afectaba directamente a Nachi Europe importador de dichos productos y le impedían en consecuencia cuestionar su validez por la vía prejudicial:

"Un importador de estos productos, como Nachi Europe, que sin lugar a dudas disponía de un derecho de recurso ante el Tribunal de Primera Instancia para obtener la anulación del derecho antidumping sobre estos productos, pero que no lo ejercitó, no puede invocar posteriormente la invalidez de este derecho antidumping ante un órgano jurisdiccional nacional. En tal supuesto, el órgano jurisdiccional nacional está vinculado por el carácter definitivo del derecho antidumping"²².

En su sentencia *A y otros*²³, el TJ confirmó que la ampliación de los criterios de admisibilidad del recurso de anulación mediante la adopción del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, que autoriza también a los particulares para interponer recurso contra los actos reglamentarios que les afecten directamente y que no incluyan medidas de ejecución²⁴, no repercute en la eliminación o pérdida de vigencia de la excepción *TWD*:

"esta ampliación de los criterios de admisibilidad del recurso de anulación no tiene como contrapartida la imposibilidad de impugnar ante un órgano jurisdiccional nacional la validez de un acto de la Unión cuando el recurso de anulación que hubiera introducido ante el Tribunal General una de las partes del litigio ante ese órgano jurisdiccional no habría sido manifiestamente admisible. De ello se deduce que una petición de decisión prejudicial que tiene por objeto la validez de un acto de

-
22. Sentencia de 15 de febrero de 2001, ya citada, apdo. 40. Por el contrario, unos años antes, en el asunto *Accrington Beef*, el TJ había concluido que no era manifiesto que hubiera podido admitirse un recurso de *Accrington Beef*, contra el Reglamento cuestionado ya que el mismo se dirigía "en términos generales, a categorías de personas contempladas de forma abstracta y a situaciones objetivamente determinadas" (Sentencia de 12 de diciembre de 1996, *Accrington Beef*, C-241/95, ECLI:EU:C:1996:496).
 23. Sentencia de 14 de marzo de 2017, *A y otros*, C-158/14, ECLI:EU:C:2017:202. Para un comentario a este pronunciamiento, véase PEREZ D'OCÓN, P., "Acerca de la vigencia de la doctrina *TWD* y de la complementariedad entre el Derecho de la Unión Europea y el Derecho internacional humanitario en materia de actos terroristas. STJUE de 14 de marzo de 2017, Asunto C-158/14", *La Ley Unión Europea*, n.º 51, 2017 y VALLES CAVIA J. A., "El concepto de acto terrorista y el comportamiento de fuerzas armadas durante un conflicto armado. Comentario de la sentencia TJUE (Gran Sala) de 14 de marzo de 2017, asunto C-158/14)", *RDCE*, n.º 57, pp. 689-707.
 24. Sobre la ampliación de los criterios de admisibilidad véase DÍAZ GONZÁLEZ, G. M., "Nuevas perspectivas en la tutela jurisdiccional del ciudadano en el Derecho de la Unión Europea. Especial referencia a la legitimación del particular para la interposición del recurso de anulación tras el Tratado de Lisboa", *op. cit.*, pp. 155-212; MONTESINOS PADILLA, C., "A las puertas del TJUE. La frustrada flexibilización de las condiciones de acceso del particular", *REDE*, n.º 55, 2015, pp. 37-65 y SCHWENSFEIER, R. "The principle *TWD* post-lisbon", *European Law Review*, n.º 2, 2012, pp. 156-175.



la Unión sólo puede declararse inadmisibile en caso de que, aun cuando el recurso de anulaci3n contra un acto de la Uni3n hubiera sido manifiestamente admisible, la persona f3sica o jur3dica que hubiera podido interponer tal recurso se abstuvo de hacerlo en el plazo fijado e invoca la ilegalidad de dicho acto en el marco de un procedimiento nacional a fin de incitar al tribunal nacional a plantear al Tribunal de Justicia la petici3n de decisi3n prejudicial en cuesti3n, relativa a la validez del citado acto, obviando as3 el car3cter definitivo que frente a 3l tiene el referido acto una vez expirados los plazos para recurrir"²⁵.

No obstante, cuando el acto cuestionado tenga alcance general, la legitimaci3n del particular para cuestionar su validez depender3 de que el acto le afecte de manera directa e individual. Lo que exige que el acto le prive de un derecho o le imponga una obligaci3n y que, a su vez, debido a su situaci3n –que le caracteriza en relaci3n a cualquier otra persona– le perjudique de una forma an3loga a la del destinatario²⁶. Cuesti3n esta 3ltima que, tal como ha se3alado la doctrina, no ser3 en absoluto f3cil de determinar²⁷.

Con todo, a pesar de haber sido alegada en m3ltiples ocasiones, s3lo en casos contados el TJ ha reconocido la aplicabilidad de la excepci3n *TWD*. En la mayor3a de los supuestos no admitidos, la legitimaci3n activa de los recurrentes ante el TG no era clara, evidente y manifiesta y el TJ rechaz3 su invocaci3n²⁸. El TJ ha optado por preservar los derechos de aquellos cuya

-
25. Sentencia de 14 de marzo de 2017, A y otros, ya citada, apdos. 69 y 70. Antes de esta sentencia el TJ se hab3a pronunciado en t3rminos similares en su Sentencia 9 de junio de 2011, Comitato "Venezia vuole vivere" y otros/Comisi3n, C-71/09 P, ECLI:EU:C:2011:368.
26. Sentencia de 15 de julio de 1963, Plaumann, 25/62, ECLI:EU:C:1963:17, pp. 413 y 414.
27. D3AZ GONZ3LEZ, G. M., "Nuevas perspectivas en la tutela jurisdiccional del ciudadano en el Derecho de la Uni3n Europea. Especial referencia a la legitimaci3n del particular para la interposici3n del recurso de anulaci3n tras el Tratado de Lisboa" en HUERGO LORA, A., *Nuevas perspectivas en la defensa de los ciudadanos frente a las administraciones p3blicas*, Iustel, Madrid, 2018, p. 160 y MART3NEZ CAPDEVILA, C., "El recurso de anulaci3n, la cuesti3n prejudicial de validez y la excepci3n de ilegalidad: ¿v3as complementarias o alternativas?", *op. cit.*, p. 145.
28. Entre otras, Sentencia de 23 de febrero de 2006, Atzeni y otros, C-346/03 y C-529/03, ECLI:EU:C:2006:130, apdos. 30 a 34; Sentencia de 8 de marzo de 2007, Roquette Frères, C-441/05, ECLI:EU:C:2007:150, apdos. 35 a 48; Sentencia de 29 de junio de 2010, E y F, C-550/09, ECLI:EU:C:2010:382, apdos. 37 a 52; Sentencia de 18 de septiembre de 2014, Valimar, C-374/12, EU:C:2014:2231, apdos 24 a 38; Sentencia de 5 de marzo de 2015, Banco Privado Portugu3s y Massa Insolvente do Banco Privado Portugu3s, ya citada, apdos. 27 a 32; Sentencia de 4 de febrero de 2016, C & J Clark International, C-659/13, ECLI:EU:C:2016:74, apdos. 63 a 66; Sentencia de 17 de marzo de 2016, Portmeirion Group, C-232/14, ECLI:EU:C:2016:180, apdos. 21 a 32; Sentencia de 28 de abril de 2016, Borealis Polyolefine y otros, C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 y C-391/14 a C-393/14, ECLI:EU:C:2016:311, apdo. 57 y Sentencia de 14 de marzo de 2017, A y otros, ya citada, apdos. 71 a 75. Reciente, en octubre de 2018, el TJ ha descartado la aplicaci3n de la excepci3n *TWD* por "falta de afectaci3n individual" de la parte demandante con respecto a varios reglamentos antidumping cuestionados por v3a prejudicial (Sentencia de 18 de octubre de 2018, Blaas, C-207/17, ECLI:EU:C:2018:840, apdos. 26 a 57).

legitimación en anulación no era clara o resultaba dudosa y para los que la cuestión prejudicial de validez debía ser plenamente accesible y activable en cualquier momento, sin depender de la interposición previa del recurso de anulación²⁹.

2. EL ALCANCE DE LA EXCEPCIÓN "TWD" RESPECTO A LA FACULTAD DE PLANTEAMIENTO DE CUESTIÓN PREJUDICIAL POR LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES

Al aplicar la excepción *TWD*, el TJ siempre ha señalado que "el órgano jurisdiccional nacional esta[ba] vinculado por el carácter definitivo" del acto cuestionado. En consecuencia, el órgano jurisdiccional vería afectadas sus potestades, encontrándose impedido para plantear una cuestión prejudicial.

Sin embargo, el TJ también ha querido proteger la relación de confianza y cooperación que mantiene con los órganos jurisdiccionales nacionales a través del mecanismo prejudicial. Después de los asuntos *TWD*, *Wiljo y Nachi*, el TJ rechazó que la excepción *TWD* fuera aplicable cuando el propio órgano *a quo* fuera el que tuviera dudas sobre la validez del acto y por iniciativa propia, no a instancia de parte, decidiera plantear una prejudicial de validez³⁰.

En el asunto *Cassa di Risparmio*, en el marco de un recurso de casación contra una resolución nacional sobre la reducción en la cuota del impuesto sobre la renta de las personas jurídicas, aplicable a la fundación *Cassa di Risparmio di San Miniato*, el tribunal nacional se preguntaba si la legislación nacional era compatible con una Decisión previa de la Comisión en la que declaraba que las medidas fiscales otorgadas a fundaciones bancarias no constituían ayudas de Estado. A diferencia de los asuntos anteriores, ninguna de las partes había cuestionado la validez de la decisión de la Comisión. Era el propio juez el que alertaba sobre una posible contradicción entre la legislación italiana, la jurisprudencia desarrollada y la Decisión en cuestión, mientras que las partes recurridas pedían la aplicación de la excepción *TWD*; por su parte, la Comisión y el Gobierno italiano solicitaban la inadmisión de la cuestión prejudicial por falta de relevancia, al entender que la Decisión no era aplicable al caso. En este contexto, antes de declarar la inadmisión de la cuestión por falta de relación con el objeto del litigio, el TJ descarta la aplicación de la excepción

29. En este mismo sentido véase BROBERG, M. y FENGER, N., *op. cit.*, p. 277.

30. Así lo señala el Abogado General Campos en el propio asunto *Georgsmarienhütte y otros*: "La excepción *TWD* no impide a los jueces nacionales suscitar con carácter prejudicial, en cualquier momento, de oficio o a instancia de otras partes (carentes de legitimación activa manifiesta para interponer recurso de anulación), sus dudas sobre la validez de un acto de la Unión. La lógica de la excepción se ciñe a evitar el abuso de las vías de recurso puestas a disposición de los litigantes por el Derecho de la Unión" (Conclusiones del Abogado General M. Campos Sánchez-Bordona, presentadas el 27 de febrero de 2018, *Georgsmarienhütte y otros*, C-135/16, ECLI:EU:C:2018:120, apdo. 36).

TWD señalando que la misma no era aplicable porque había sido el órgano *a quo* el que de oficio había cuestionado la validez de la Decisión:

"La cuestión relativa a la apreciación de la validez de la Decisión 2003/146 no se plantea a instancias de una parte que tuvo la posibilidad de interponer recurso de anulación contra esta Decisión y no lo hizo dentro del plazo establecido en el artículo 230 CE. Ha sido planteada de oficio por el órgano jurisdiccional remitente. Por consiguiente, no puede ser declarada inadmisibles en virtud de la jurisprudencia resultante de la sentencia TWD Textilwerke Deggendorf"³¹.

Asimismo, en el asunto *Banco Privado Português y Massa Insolvente do Banco Privado Português*, el TJ rechazó la invocación de lo que el Abogado General CAMPOS ha denominado como "excepción TWD a la inversa"³². En aquel asunto, el Estado portugués no interpuso recurso de anulación ante el Tribunal General contra la Decisión 2011/346/UE –que sí habían recurrido, aunque sin éxito, dos entidades bancarias privadas– pero luego invocó la firmeza de la Decisión frente a él, así como la excepción TWD, en el marco de la cuestión prejudicial planteada en el litigio nacional. El TJ concluyó que aun cuando la solución adoptada por el TJ en la sentencia TWD se basaba en el riesgo de que pudiese eludirse la firmeza de un acto de la Unión,

"esa solución sólo se aplica a una parte que invoca ante un tribunal nacional la ilegalidad de un acto de la Unión Europea cuando hubiera podido –sin ninguna duda– interponer contra ese acto un recurso de anulación en virtud del artículo 263 TFUE, pero no lo hizo dentro del plazo establecido"³³.

En consecuencia, el TJ consideró que la situación en la que se basaba la jurisprudencia TWD no correspondía a la situación controvertida en el litigio principal:

"el hecho de que el Estado portugués, que no cuestiona ante los tribunales nacionales la legalidad de la Decisión 2011/346, no haya interpuesto ante el Tribunal General un recurso de anulación de dicha Decisión carece de pertinencia a efectos de la apreciación de la admisibilidad de las cuestiones prejudiciales relativas a la validez de la referida Decisión"³⁴.

31. Sentencia de 10 de enero de 2006, Cassa di Risparmio di Firenze y otros, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, apdo. 72 a 74.

32. Conclusiones del Abogado General M. Campos Sánchez-Bordona, presentadas el 27 de febrero de 2018, Georgsmarienhütte y otros, ya citadas, apdo. 34.

33. El Gobierno portugués sostenía que no cabía admitir las cuestiones prejudiciales relativas a la validez de la Decisión 2011/346. Remitiéndose a la sentencia TWD aducía que, al no haber interpuesto ante el Tribunal General un recurso de anulación contra dicha Decisión, ésta había adquirido firmeza frente a ese Estado, de modo que su validez ya no podía cuestionarse ante un tribunal nacional.

34. Sentencia de 5 de marzo de 2015, Banco Privado Português y Massa Insolvente do Banco Privado Português, C-667/13, ECLI:EU:C:2015:151, apdos. 27 a 32.

Así pues, para la aplicación de la excepción *TWD*, además de la ausencia de recurso de anulación, la cuestión prejudicial de validez debe haberse suscitado en el marco de una acción jurisdiccional interna en el que alguna de las partes, al impugnar un acto de ejecución nacional, cuestione directamente la validez de un acto de la Unión. Es decir, el objeto del procedimiento nacional debe versar, en sí mismo, sobre la validez de la decisión o acto de la UE que ha provocado esa medida de ejecución. En caso contrario, la excepción no será aplicable y el juez, de oficio, podrá –si lo considera oportuno– plantear cuestión prejudicial de validez.

Por otro lado, poco después del asunto *Cassa di Risparmio*, el TJ reconoció en el asunto *Lucchini* la posibilidad de que sea el propio juez el que aplique la excepción *TWD*:

"procede constatar que el órgano jurisdiccional tenía razón al negarse a plantear al Tribunal de Justicia una cuestión relativa a la validez de la Decisión 90/555, Decisión que Lucchini hubiera podido recurrir en el plazo de un mes a contar desde la publicación de la misma en virtud del artículo 33 del Tratado CECA, cosa que no hizo. Por estas mismas razones, no puede estimarse la sugerencia de Lucchini, que solicita, con carácter subsidiario, que el Tribunal de Justicia compruebe eventualmente de oficio la validez de esta Decisión"³⁵.

Por tanto, tras detectar que un acto ha devenido firme tras no haber sido impugnado en tiempo por su destinatario, el órgano jurisdiccional nacional puede aplicar la excepción *TWD* de oficio, descartando directamente la remisión prejudicial de validez.

3. LAS CONDICIONES PARA LA APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA "TWD"

En vista de lo expuesto, tal como señalara SCHWENSFEIER, podríamos concluir que la excepción *TWD* sólo será aplicable cuando se cumplan una serie de condiciones:

"first, the possibility to have brought an action for annulment must clear beyond doubt (...) Secondly, the persons must have failed to bring an action for annulment in good time (...) Thirdly, the person must have had the opportunity to learn of the contested measure and of its being of direct an individual concern to them (...) Perhaps fourthly, the person must have pleaded the illegality of the Union act before the national court"³⁶.

35. Sentencia de 18 de julio de 2007, *Lucchini*, C-119/05, ECLI:EU:C:2007:434. apdo. 56.

36. SCHWENSFEIER R., *op. cit.*, pp. 156-175. Por su parte el Abogado General CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA señala que, "la excepción *TWD* requiere: i) un acto de la Unión; ii) la ausencia de recurso de anulación; iii) legitimación activa manifiesta e indubitada

En términos muy similares, BROBERG y FENGER formulan las condiciones de aplicabilidad de la excepción TWD desde la perspectiva de la admisibilidad de la cuestión prejudicial, señalando que una cuestión prejudicial sólo será declarada inadmisibile cuando sea indudable que la parte afectada por el acto cuestionado hubiese podido obtener un control de legalidad en base al art. 263 TFUE, cuando esa misma parte sea conocedora de que podía interponer tal recurso, cuando la cuestión no haya sido planteada a voluntad del propio órgano jurisdiccional y finalmente, cuando en el plazo prescrito, la parte no haya interpuesto recurso de anulación en paralelo³⁷.

Con todos estos requisitos y en vista de los precedentes ya estudiados, podría parecer que la jurisprudencia TWD, como señalaran estos autores,

"ne joue en réalité aucun rôle dans la majorité des affaires dans lesquelles la validité de règlements ou de directives est mise en cause"³⁸.

Empero, la excepción TWD sigue gozando de plena actualidad como pone de relieve el asunto que se analiza a continuación.

II. EL ASUNTO "GEORGS MariENHÜTTE Y OTROS" Y EL CARÁCTER ATEMPORAL DE LA EXCEPCIÓN "TWD"

Como ya se ha apuntado, el asunto *Georgsmarienhütte y otros* ha supuesto un nuevo hito en el desarrollo de la jurisprudencia TWD. Instado por la Comisión y de acuerdo con el Abogado General, el TJ ha vuelto a aplicar la excepción TWD. La novedad estriba en que el TJ entra a examinar, por primera vez, la incidencia que puede tener la circunstancia de que los demandantes hubiesen interpuesto el recurso ante el juez nacional antes de la preclusión del plazo establecido en el art. 263.6 TFUE.

En este caso, la petición prejudicial de validez se había presentado en el contexto de un litigio entre cuatro sociedades del grupo Georgsmarienhütte y la República Federal de Alemania en relación con la recuperación de unas ayudas de las que se habían beneficiado esas sociedades. Las demandantes se dedicaban a la producción de acero y como grandes consumidoras de energía, entre 2013 y 2014 se habían beneficiado de una limitación del recargo sobre la electricidad (recargo EEG) que la Comisión mediante Decisión de la Comisión de 25 de noviembre de 2014³⁹ declaró constitutiva de una ayuda de Estado.

del particular para recurrir en anulación el acto de la Unión ante el Tribunal General; y iv) medidas nacionales de ejecución contra las que se dirige una acción jurisdiccional interna, en la que se suscita la invalidez del acto de la Unión" (Conclusiones del Abogado General M. Campos Sánchez-Bordona, presentadas el 27 de febrero de 2018, *Georgsmarienhütte y otros*, ya citadas, apdo. 38).

37. BROBERG, M. y FENGER, N., *op. cit.*, 2013, pp. 268-279.

38. *Ibid.*

39. Decisión (UE) 2015/1585 de la Comisión, de 25 de noviembre de 2014, relativa al régimen de ayudas SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN), DO 2015, L 250, p. 122.

Curiosamente, las sociedades demandantes no interpusieron recurso de anulación contra la Decisión de la Comisión⁴⁰. Su estrategia procesal consistió en acudir directamente, dentro del plazo para recurrir en anulación, a los tribunales alemanes e interponer recursos contra las decisiones de recuperación de las ayudas que les había concedido el Estado alemán. No obstante, en sus escritos de demanda, las cuatro empresas cuestionaron la calificación como ayuda estatal de la limitación del recargo EEG efectuada por la Comisión, e instaron al tribunal *a quo* a plantear cuestión prejudicial de validez⁴¹. Una vez iniciado el procedimiento prejudicial, la Comisión abogó por la aplicación directa de la excepción *TWD*⁴².

1. LA PRECLUSIÓN DEL PLAZO EN ANULACIÓN: ¿UNA CONDICIÓN NECESARIA PARA LA APLICACIÓN DE LA EXCEPCIÓN "TWD"?

En los supuestos anteriores en los que se había aplicado la excepción *TWD*, nunca se había dado la circunstancia de que el plazo de anulación no se hubiese extinguido. De hecho, la propia sentencia *TWD* justificaba la inadmisión de la cuestión prejudicial en la necesidad de evitar que las partes se beneficiaran de la elusión de los plazos para plantear recurso de anulación⁴³.

Por tanto, antes de responder a la cuestión planteada por el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Fráncfort, el TJ debía decidir si el hecho de que los demandantes hubiesen instado al planteamiento de cuestión prejudicial antes de la extinción del plazo para recurrir ante el TG en anulación podía repercutir o no en la aplicación de la excepción *TWD*.

Conviene recordar que ya en el asunto *Afton Chemical* el TJ había tenido oportunidad de entrar a valorar la importancia de la extinción del plazo de anulación, pero en su sentencia de 8 de julio de 2010 el TJ desestimó la aplicación de la excepción *TWD* en base a que *Afton* no estaba indiscutiblemente legitimada para solicitar la anulación del acto cuestionado en el procedimiento prejudicial, sin entrar a examinar la relevancia del plazo⁴⁴. Quien sí lo abordó fue la Abogada General KOKOTT⁴⁵, sosteniendo que la jurisprudencia *TWD*

40. Las demandantes sí habían recurrido ante el Tribunal General la Decisión de apertura del procedimiento de ayudas de Estado.

41. El Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Fráncfort decidió suspender el procedimiento y remitir al TJ la siguiente cuestión prejudicial: "¿Vulnera la Decisión [controvertida] el Tratado [FUE] al calificar la Comisión la limitación del recargo EEG de ayuda en el sentido del artículo 107 TFUE?".

42. Escrito de observaciones presentadas el 20 de junio de 2016 por Katarzyna Herrmann y Tim Maxian Rusche en nombre de la Comisión en el asunto, Georgsmarienhütte y otros, C-135/16.

43. Sentencia de 9 de marzo de 1994, *TWD*, ya citada, apdos. 16 y 17.

44. Sentencia de 8 de julio de 2010, *Afton Chemical*, C-343/09, ECLI:EU:C:2010:419.

45. Conclusiones de la Abogada General Juliane Kokott, presentadas el 6 de mayo de 2010, *Afton Chemical*, C-349/09, ECLI:EU:C:2010:258.

estaría dirigida –exclusivamente– a impedir la elusión de los plazos de la demanda⁴⁶. La Abogada General advertía de la inexistencia de una disposición que obligara a las partes a acudir directamente a los tribunales de la Unión y abogaba por la libertad procesal de las partes:

"tampoco existe necesidad alguna de restringir en principio el derecho que asiste a Afton de invocar en el procedimiento interno la ilegalidad de las disposiciones controvertidas"⁴⁷.

Dadas las peculiaridades del supuesto, el asunto *Georgsmarienhütte y otros* fue atribuido a la Gran Sala y se requirió a los participantes en el procedimiento para que, antes de la vista oral⁴⁸, respondieran por escrito a varias cuestiones relativas a la admisibilidad y al fondo⁴⁹. Las primeras versaban precisamente sobre la aplicabilidad de la excepción TWD al caso y se formulaban de la siguiente manera:

46. De manera que, expirado el plazo para la anulación, "el interesado que pudo interponer tal demanda en tiempo oportuno ante los órganos jurisdiccionales comunitarios no debe poder conseguir una revisión de la disposición por la vía de una petición de decisión prejudicial". Sin embargo, en concreto, el acto impugnado había sido publicado en el Diario Oficial el 5 de junio de 2009 y Afton había interpuesto la demanda ante la High Court el 29 de junio de 2009, dentro del plazo establecido en el actual artículo 263 TFUE y en consecuencia para Kokott, quedaba excluido que hubiese querido eludir el plazo de interposición de la demanda.

47. Conclusiones de la Abogada General Juliane Kokott, presentadas el 6 de mayo de 2010, Afton Chemical, apdo. 23.

48. De igual modo, el TJ requiere a las partes para que, en el curso de la vista oral contesten a la siguiente cuestión: "Le rôle des quatre gestionnaires de réseau de transport (GRT) tient-il de l'autorégulation ou est-il soumis à un contrôle de l'État? À cet égard, les GRT ont-ils des obligations spécifiques concernant la gestion du prélèvement EEG? Quelles sont les missions et l'influence des autorités publiques, à savoir, l'Agence fédérale des réseaux (Bundesnetzagentur) et l'Office fédéral de l'économie et du contrôle des exportations (Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle), sur ces obligations" (documento interno del TJ, no traducido al español).

49. Las cuestiones sobre el fondo eran las siguientes: "1) Aux points 55 à 64 de ses observations écrites, la Commission attire l'attention sur le fait que la juridiction de renvoi réalise une présentation des faits reprenant des affirmations qu'elle a réfutées avec succès dans la décision (UE) 2015/1585 et devant le Tribunal dans l'affaire T-47/15, Allemagne/Commission. Au point 53 de ses observations, la Commission observe que 'comme il ne s'agit pas, en l'espèce, d'apprécier une situation de droit et de fait nationale telle que le juge national l'a constatée de manière autonome, mais de la légalité d'un acte du droit de l'Union, ce sont les faits (y compris le droit national) tels que la Commission les a constatés dans la décision (considérants 6 à 45) qui sont pertinents'. Les parties sont priées de prendre position sur cet argument de la Commission. 2) Dans la décision de renvoi, il est précisé, concernant la description de la cinquième étape du mécanisme, que la possibilité pour les fournisseurs d'électricité de répercuter les coûts engendrés par le prélèvement EEG sur les consommateurs finals 'dépend exclusivement du choix de l'entreprise de fourniture d'électricité'. Cependant, la juridiction de renvoi décrit le prélèvement EEG comme étant un 'prélèvement payé sans exception par tous les consommateurs d'électricité'. Doit-on en déduire que les fournisseurs d'électricité, sans y être légalement contraints, répercutent systématiquement la charge financière sur les consommateurs finals, y compris sur les entreprises grosses consommatrices d'énergie dans la limite du plafonnement légal?".

"1) Les intéressés visés à l'article 23 du statut sont priés de prendre position sur les motifs d'irrecevabilité soulevés par la Commission, à savoir, sur l'application à la présente affaire de la jurisprudence issue de l'arrêt du 9 mars 1994, TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, EU:C:1994:90) ainsi que de la jurisprudence issue de l'ordonnance Adiamix (C-368/12, EU:C:2013:257). 2) Les intéressés visés à l'article 23 du statut sont invités à se prononcer, en particulier, sur l'incidence que peut avoir, sur l'applicabilité de l'arrêt du 9 mars 1994, TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, EU:C:1994:90), la circonstance que les requérantes au principal ont introduit leur recours devant le juge national avant l'expiration du délai prévu à l'article 263, sixième alinéa, TFUE pour former un recours en annulation de la décision de la Commission? À cet égard, il est demandé aux requérantes au principal d'indiquer quelle est la date exacte d'introduction de leur recours contestant les décisions de retrait partiel de l'aide devant la juridiction de renvoi. 3) Quelle est l'incidence de l'arrêt du 5 mars 2015, Banco Privado Português et Massa Insolvente do Banco Privado Português (C-667/13, EU:C:2015:151, points 27 à 32) quant à l'éventuelle applicabilité de la jurisprudence du 9 mars 1994, TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, EU:C:1994:90) dans un cas comme celui de la présente affaire?".

En su contestación a las preguntas escritas, partiendo de la no preclusión del plazo de anulación, la República de Alemania y las partes demandantes sostuvieron que la excepción *TWD* no debía ser aplicada al caso. Ambos señalaron que la jurisprudencia *TWD* sólo era un medio para evitar que los destinatarios de un acto de Derecho de la UE pudiesen esquivar su carácter definitivo, una vez que el plazo para recurrir en anulación ha expirado⁵⁰. En síntesis, achacaban a la tardía publicación y la falta de notificación de la Decisión el hecho de que el plazo no se hubiese ni siquiera iniciado en el momento en el que se inicia el procedimiento a quo⁵¹.

50. "L'arrêt TWD Textilwerke Deggendorf n'est pas applicable lorsqu'une partie se prévaut de l'illégalité d'un acte de l'Union européenne devant une juridiction nationale, et qu'au moment de l'introduction du recours, le délai pour introduire un recours en annulation en vertu de l'article 263 TFUE n'a pas encore expiré. En effet, dans ce cas, le caractère définitif d'un acte de l'Union n'est pas contourné. Or, la volonté de prévenir le risque que soit contourné le caractère définitif des actes de l'Union était le seul objectif de la jurisprudence issue de l'arrêt TWD Textilwerke Deggendorf. Si cet objectif n'est pas compromis, la jurisprudence n'est pas transposable à d'autres affaires" (Escrito de respuesta de Georgsmarienhütte GmbH a las cuestiones formuladas por el Tribunal de Justicia, de 25 de octubre de 2017, apdo. 30, documento interno del TJ, no traducido al español).

51. "Étant donné que la décision de la Commission du 25 novembre 2014 n'avait toujours pas été notifiée aux requérantes au principal en mars 2015, ces dernières ont décidé d'introduire un recours en carence, le 26 mars 2015, devant la juridiction de renvoi conformément à l'article 75 de la VwGO. À cette époque, cette démarche représentait la seule possibilité pour les requérantes au principal d'obtenir une clarification au sujet de l'illégalité des décisions de retrait partiel. Dans ce contexte, il convient de rappeler que

En cuanto a la incidencia de la jurisprudencia *Banco Privado Português y Massa Insolvente*, el Estado alemán sostenía que en el momento en el que se inicia el procedimiento interno la Decisión no era definitiva y por tanto cabía cuestionar todavía su validez por la vía prejudicial:

"Dans cette affaire, le bénéficiaire de l'aide avait formé un recours en annulation contre la décision de la Commission ordonnant la restitution de l'aide, sur lequel il n'avait toutefois pas encore été statué de manière définitive au moment de la décision dans la procédure préjudicielle. Dans ce contexte, la Cour a souligné que l'arrêt *TWD Textilwerke Deggendorf* 'est fondé sur le risque que soit contourné le caractère définitif d'un acte de l'Union', et que ce risque n'existe que lorsqu'une partie qui se prévaut de l'illégalité d'un acte de l'Union européenne devant une juridiction nationale alors qu'elle aurait pu –sans aucun doute– introduire un recours en annulation en vertu de l'article 263 TFUE contre cet acte, mais a omis de le faire dans les délais impartis. Dès lors qu'il n'a pas été statué de manière définitive sur le recours en annulation formé contre l'acte de l'Union, ou qu'un recours en annulation (comme ici) n'est pas manifestement recevable, on ne saurait considérer que le caractère définitif de cet acte est contourné lorsque sa validité est remise en cause devant une juridiction nationale"⁵².

La Comisión, por su parte, defendía que el sistema de vías de recurso definido en el Derecho de la UE impedía defender el carácter alternativo de la cuestión prejudicial frente al recurso de anulación:

"Ce système de protection juridictionnelle ne prévoit pas qu'une partie requérante telle que les requérantes au principal a le droit, dans les limites du délai fixé à l'article 263, sixième alinéa, TFUE, de choisir entre deux fors différents (à savoir le Tribunal de l'Union européenne et le juge national) pour y introduire son recours en annulation. Non seulement une telle liberté de choix ne résulte en aucune façon du libellé de l'article 263 TFUE (voir la section 1.2.1 ci-dessous pour plus de détails) et violerait le principe de sécurité juridique (voir la section 1.2.2 pour plus de détails), mais elle saperait surtout la décision de principe du pouvoir constituant, qui a opté pour un système de voies de recours à deux degrés de juridiction. Or ce système offre en particulier d'importantes garanties procédurales aux requérants, aux tiers concernés (qui peuvent intervenir au litige, voir les points 22 à 24 et 36 à 40 pour plus de détails), et aussi aux institutions elles-mêmes, qui défendent la léga-

la decisión de la Comisión du 25 novembre 2014 n'a été publiée au Journal officiel de l'Union européenne que le 25 septembre 2015", (Escrito de respuesta de la República de Alemania a las cuestiones formuladas por el Tribunal de Justicia, de 7 de noviembre de 2017, apdo. 7, documento interno del TJ, no traducido al español).

52. *Ibid.*, apdo.11.

lité de leurs actes juridiques. Le débat approfondi devant le Tribunal, qui permet de discuter en détail des faits, et la possibilité de former un pourvoi pour le contrôle des questions de droit garantissent l'égalité des armes et la meilleure protection juridictionnelle possible"⁵³.

Reiterando lo expuesto en sus observaciones escritas, la Comisión señalaba que los propios términos del artículo 263 TFUE impedían que la fecha en la que se había iniciado el procedimiento *a quo* pudiese condicionar la aplicabilidad de la excepción TWD:

"La Commission est d'avis que la date de l'introduction du recours devant la juridiction nationale ne peut être décisive pour juger si une partie requérante ayant indubitablement qualité pour agir devant les juridictions de l'Union doit effectivement exercer ce droit de recours. C'est une conclusion qui découle déjà des termes, seuls déterminants ici, de l'article 263, sixième alinéa, TFUE (1.2.1). En outre, la jurisprudence de la Cour ne contient aucun élément et ne laisse aucune marge permettant de s'écarter du libellé de cette disposition"⁵⁴.

De igual modo, la Comisión consideraba que la sentencia *Banco Privado Português y Massa Insolvente*, vendría a reafirmar la excepción establecida en la sentencia *Rau* y confirmada por el Tribunal en la sentencia TWD: una persona, que sin duda tiene derecho a interponer un recurso ante los tribunales de la Unión, puede invocar la ilegalidad de un acto del Derecho de la Unión ante el órgano jurisdiccional nacional si ha hecho uso del derecho de recurso que le confiere el artículo 263 TFUE, párrafo cuarto⁵⁵. Según exponía, las partes demandantes eran plenamente conscientes de que para atacar la legalidad de la Decisión debían interponer recurso de anulación ante el TG. Por ello, con pleno conocimiento de los hechos, eludieron al Tribunal General, a diferencia de los demandantes en el procedimiento principal en los asuntos *Rau* y *Banco Privado Português y Massa Insolvente*, que habían entablado acciones en los tribunales de la Unión en paralelo con sus recursos nacionales⁵⁶.

53. Escrito de respuesta de la Comisión a las cuestiones formuladas por el Tribunal de Justicia, de 9 de noviembre de 2017, apdo.10, documento interno del TJ, no traducido al español.

54. *Ibid.*, apdo.14.

55. *Ibid.*, apdo.29.

56. "Les requérantes au principal avaient formé un recours devant le Tribunal de l'Union européenne contre la décision d'ouverture de la Commission dans la même affaire d'aides d'État SA.33995 (voir les points 1 à 6 des observations écrites de la Commission). Elles avaient donc une excellente connaissance des voies de recours prévues par le droit de l'Union, et notamment des possibilités de recours dont disposent les bénéficiaires effectifs d'une aide et des délais de recours applicables. Dans une consultation informelle ayant eu lieu le 5 février 2015, le Tribunal a fourni aux avocats des requérantes au principal tous les renseignements utiles sur les possibilités de recours contre la décision litigieuse. Ainsi que la Commission l'a déjà indiqué au point 6 de ses observations écrites, le Tribunal, dans ses ordonnances mettant fin auxdites affaires, a en outre attiré une nouvelle fois, de

Una vez celebrada la vista oral, el Abogado General CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA presentó sus conclusiones el 27 de febrero de 2018⁵⁷. En ellas desgrana minuciosamente las razones por las que el plazo no debe ser relevante para la aplicación de la jurisprudencia TWD. El Abogado General considera probado que las demandantes habían agotado el plazo de dos meses del art. 263 TFUE cuando iniciaron el procedimiento *a quo*. De modo que,

"Expirado ese plazo, no podían 'eludir el carácter definitivo que frente a [ellas]' tenía la Decisión 2015/1585, mediante un recurso ante los tribunales nacionales con objeto de cuestionar la validez de esa Decisión"⁵⁸.

No obstante, añade que incluso aun cuando el plazo no se hubiera sobrepasado, la excepción TWD sería aplicable:

"Las autoridades alemanas hicieron gala de una celeridad extrema, al acordar las medidas nacionales de recuperación de las ayudas el mismo día de la adopción de la Decisión, el 25 de noviembre de 2014. No me parece demasiado lógico aceptar que a estas empresas se les aplicaría la excepción TWD, si hubiesen acudido a los tribunales alemanes pasados dos meses desde que tuvieron constancia fehaciente de la Decisión 2015/1585, y no si su recurso ante esos tribunales se hubiera depositado, dada la rapidez de la actuación administrativa nacional, antes de que transcurriera ese plazo"⁵⁹.

Para CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, la aplicación de la excepción TWD no debe depender del momento en el que los particulares con legitimación activa manifiesta quieran acudir a los jueces nacionales, ni de la mayor o menor celeridad administrativa de las autoridades nacionales en adoptar sus decisiones de aplicación del acto de la Unión, sino que lo determinante es que los particulares "hayan omitido la interposición de su recurso ante el Tribunal General, sabiendo que este era el foro al que, según el artículo 263 TFUE, es-

manière explicite, l'attention des requérants au principal sur les possibilités de recours dont elles disposent. Ainsi que la Commission l'a déjà exposé aux points 2 à 16 de ses observations écrites, les requérants au principal ont sciemment choisi, alors qu'elles connaissaient parfaitement la situation, de ne pas former de recours en annulation devant les juridictions de l'Union parce qu'elles estimaient que la procédure était trop longue, et se sont efforcées, au lieu de cela, d'obtenir de la juridiction nationale qu'elle rende une ordonnance de renvoi préjudiciel. C'est donc en pleine connaissance de cause qu'elles ont contourné le Tribunal de l'Union européenne, à la différence des requérants au principal dans les affaires Rau et Banco Privado Português et Massa Insolvente do Banco Privado Português, qui avaient introduit des recours devant les juridictions de l'Union parallèlement à leurs recours nationaux" (*Ibid.*, apdo. 33).

57. Conclusiones del Abogado General M. Campos Sánchez-Bordona, presentadas el 27 de febrero de 2018, Georgsmarienhütte y otros, ya citadas.

58. Apdo. 64 de las conclusiones.

59. Apdo. 65 de las conclusiones.

taban abogados"⁶⁰. De este modo, la excepción *TWD* no estaría dirigida solo a impedir la evasión del plazo de interposición de los recursos de anulación, sino que su objetivo sería

"privilegiar el recurso de anulación frente al incidente prejudicial, como vía de impugnación ordinaria de los actos de la Unión, cuando, en abstracto, el particular tiene la posibilidad de utilizar ambos"⁶¹.

Siguiendo el criterio del Abogado General, el TJ optó por confirmar la vigencia de la excepción *TWD*, sin condiciones temporales. Al margen de la controversia en torno al día en que debía comenzarse a contar la preclusión del plazo de anulación, en la que no entra, el Tribunal concluyó que la aplicación de la excepción *TWD* también está justificada cuando el beneficiario de la ayuda invoca ante un órgano jurisdiccional nacional la invalidez de la decisión de la Comisión antes de que expire el plazo establecido en el artículo 263 TFUE.

El TJ afirma que la posibilidad de que un justiciable haga valer, en un recurso interpuesto ante un órgano jurisdiccional nacional, la invalidez de disposiciones establecidas en un acto de la Unión que sirve de base a una resolución nacional adoptada respecto de él debe presuponer

"bien que también interpuso, con arreglo al artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, un recurso de anulación contra ese acto de la Unión en el plazo establecido para ello, bien que no lo hizo al no disponer, sin la menor duda, del derecho a interponer ese recurso"⁶².

Por tanto, si un justiciable que "sin la menor duda" tiene legitimación activa con arreglo al artículo 263 TFUE desea impugnar un acto de la Unión, "estará obligado a hacer uso del medio de impugnación establecido en esa disposición interponiendo un recurso ante el Tribunal"⁶³. El TJ advierte de que lo contrario podría afectar a la seguridad jurídica, pues el procedimiento prejudicial de validez no garantiza suficientemente el derecho de defensa de las partes ya que frente a los recursos directos, en los que las partes intercambian escritos procesales y el TG goza de un amplio margen de maniobra para encauzar la instrucción del asunto, en el procedimiento prejudicial los parti-

60. Apdo. 50 de las conclusiones.

61. Apdo. 48 de las conclusiones.

62. Apdo. 17 de la sentencia.

63. Apdo. 18 de la sentencia. Ello sin perjuicio del papel que desempeña el procedimiento prejudicial en la arquitectura jurisdiccional de la Unión. Tal como señala el TJ, "el procedimiento prejudicial previsto en el artículo 267 TFUE establece una cooperación directa entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales en cuyo marco estos últimos participan de forma estrecha en la correcta aplicación y en la interpretación uniforme del Derecho de la Unión así como en la tutela de los derechos conferidos a los particulares por ese ordenamiento jurídico (Dictamen 1/09, de 8 de marzo de 2011, EU:C:2011:123, apartado 84)" (apdo. 21 de la sentencia).

culares solo pueden presentar observaciones y el propio Tribunal se limita a resolver cuestiones de derecho, dejando al margen las cuestiones de hecho⁶⁴.

Sin duda, estos argumentos son convincentes. Además, recordemos que desde el punto de vista procesal la anulación de un acto jurídico por la vía del art. 263 TFUE no despliega los mismos efectos jurídicos que la declaración de invalidez por la vía prejudicial. En palabras de BROBERG, y FENGER,

"Lorsqu'un acte du droit de l'union est annulé par le juge de l'Union, il est rayé dans son existence de l'ordonnancement juridique avec effet rétroactif, tandis que lorsqu'un l'acte est déclaré invalide dans le cadre d'un arrêt préjudiciel en appréciation de validité, il continue formellement d'exister tant que son auteur ne l'a pas abrogé ou retiré, mais ne peut être appliqué dans certaines circonstances spécifiques"⁶⁵.

Por tanto, la cuestión prejudicial ni debe constituir el medio natural utilizado por los particulares para impugnar los actos de la UE que les afecten ni es el instrumento idóneo a ese efecto.

2. LA INSISTENCIA EN EL REQUISITO DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LOS DEMANDANTES

En el caso, la legitimación activa "clara y manifiesta" de los demandantes en anulación no planteaba mayores problemas. Ninguno de los intervinientes discutía la legitimación de las cuatro sociedades. Como ya se ha señalado, en su escrito de alegaciones las demandantes se limitaban a señalar que la

64. Apdos. 17 a 20 de la sentencia. En este mismo sentido, Campos añadía "cuando hay que apreciar la validez de una decisión singular (no tanto de normas de alcance general), cuyo escrutinio demanda un análisis complejo de factores de hecho y de pruebas, con componentes técnicos insoslayables, el procedimiento nacional se revela insuficiente para que, sin la presencia de la institución autora del acto de la Unión, el juez nacional defina 'con suficiente precisión', antes del reenvío, el resultado de aquel análisis. Podría replicarse que esas carencias son subsanables en el curso del incidente prejudicial ante el Tribunal de Justicia. Sin duda es así, pero a costa de convertir la función propia de este en la que, según la arquitectura jurisdiccional de la Unión, ha sido encomendada al Tribunal General. Como bien recuerda la Comisión, al instaurarse el Tribunal General se pretendía que asumiera 'los recursos que requieran un examen profundo de hechos complejos, [respecto de los que] la creación de un doble grado de órganos jurisdiccionales puede mejorar la protección judicial de los justiciables'. Esa creación, se añadía, permitiría 'al Tribunal de Justicia que concentre su actividad en su labor esencial, que es la de velar por una interpretación uniforme del Derecho comunitario'" (apdos. 43 y 44 de las conclusiones).

65. Para estos mismos autores, a pesar de todo, la jurisprudencia TWD no resultaría del todo efectiva en cuanto que su aplicación dependerá de la afectación directa del acto cuestionado: "En effet, la jurisprudence TWD empêche uniquement ceux qui auraient clairement été habilités à introduire un recours en annulation contre un acte en vertu de l'article 263, paragraphe 4, TFUE, d'avoir la possibilité d'obtenir un examen de la validité d'un tel acte dans le cadre d'un renvoi préjudiciel intervenant postérieurement à l'expiration du délai prévu au paragraphe 6 dudit article 263 TFUE" (Broberg, M. y Fenger, N., *Le renvoi préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 277).

excepción TWD no era aplicable al caso debido a que no habían tenido conocimiento íntegro de la Decisión de la Comisión hasta su publicación el 25 de septiembre de 2015 y en consecuencia, en el momento en que habían iniciado el procedimiento principal el plazo para la interposición del recurso de anulación no había ni siquiera comenzado⁶⁶.

Con todo, el TJ aprovecha la ocasión para hacer una breve recapitulación de su doctrina consolidada:

"una persona física o jurídica solo puede interponer recurso contra una decisión dirigida a otra persona si dicha decisión la afecta directa e individualmente"⁶⁷.

El TJ vuelve a recordar que los sujetos distintos de los destinatarios de una decisión solo pueden alegar que se ven afectados individualmente si esta les atañe en razón de determinadas cualidades que les son propias o de una situación de hecho que los caracteriza frente a cualquier otra persona y por ello los individualiza de manera análoga a la del destinatario:

"En particular, cuando el acto impugnado afecta a un grupo de personas identificadas o identificables en el momento de la adopción de dicho acto y en función de criterios que caracterizan a los miembros de dicho grupo, estos pueden considerarse individualmente afectados por dicho acto, debido a que forman parte de un círculo restringido de operadores económicos"⁶⁸.

El Abogado General CAMPOS también hace mención a la legitimación activa de las demandantes. En sus conclusiones señala que, aunque en el caso de las ayudas de Estado una empresa no pueda impugnar, en principio, una decisión de la Comisión por la que se prohíbe un régimen de ayudas sectorial si solo se ve afectada por esta decisión debido a su pertenencia al sector del que se trata y a su condición de beneficiario potencial de dicho régimen, se debe tener en cuenta que para el TJ:

- "Los beneficiarios efectivos de ayudas individuales concedidas en virtud de un régimen de ayudas cuya recuperación ha ordenado la Comisión resultan por ello afectados individualmente en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto.

66. En concreto, el escrito de demanda ante el Tribunal *a quo* había sido depositado el 26 de marzo de 2014. No obstante, en el curso de la vista oral, tal como señala el Abogado General en sus conclusiones, se acreditó que "el texto completo y definitivo" de la Decisión 2015/1585 había sido puesto a disposición de las empresas recurrentes el 6 de enero de 2015, en el curso del procedimiento seguido ante el Tribunal General contra la incoación del procedimiento de ayudas de Estado. De modo que el plazo para impugnarla había comenzado el mismo día y finalizaba el 6 de marzo.

67. Apdo. 27 de la sentencia.

68. Apdo. 32 de la sentencia.

- La orden de recuperación afecta ya individualmente a todos los beneficiarios del régimen de que se trata en la medida en que, desde el momento de la adopción de la decisión controvertida, se hallan expuestos al riesgo de que las ventajas que han percibido sean recuperadas, lo cual afecta a su situación jurídica. Por tanto, estos beneficiarios forman parte de un círculo cerrado⁶⁹.

En el asunto que nos ocupa, la Comisión había calificado la limitación del recargo EEG de "ayuda incompatible con el mercado interior" y ordenado su recuperación según las modalidades establecidas en la propia Decisión. Las demandantes no se veían afectadas únicamente por la Decisión controvertida en la medida en que eran grandes consumidoras de energía que formaban parte del sector al que se aplicaba el régimen de ayudas examinado en la Decisión, sino que lo eran a título individual en su calidad de beneficiarias efectivas de una ayuda concedida con arreglo a dicho régimen y cuya recuperación había sido ordenada por la Comisión. De este modo, al haber sido individualizadas mediante la Decisión de recuperación, las demandantes se hallaban expuestas al riesgo de que las ventajas que habían percibido fueran recuperadas, lo cual afectaba, sin duda, a su situación jurídica y les otorgaba la legitimación "clara" para recurrir en anulación.

III. UN ASPECTO NO ABORDADO: LOS DEFECTOS DE CONTENIDO EN EL PLANTEAMIENTO PREJUDICIAL Y LA JURISPRUDENCIA "ADIAMIX"

Los defectos de contenido en la remisión prejudicial fue la segunda causa de inadmisión alegada por la Comisión en el asunto *Georgsmarienhütte y otros*, alegando que debía ser aplicable la jurisprudencia *Adiamix*⁷⁰, según la cual el juez remitente debe explicitar en su auto sus dudas sobre la validez de la norma de la Unión y no puede limitarse a una remisión a los argumentos suscitados ante él por las partes en el litigio principal⁷¹. De esta jurisprudencia se desprende que una cuestión prejudicial es inadmisibile cuando el órgano jurisdiccional nacional no ha declarado en su auto de remisión por qué se supone que el acto de ley de la Unión es ilegal. El TJ justificó en su momento esta inadmisibilidad explicando que solo los autos de reenvío se traducen a todos los idiomas oficiales de la Unión y se notifican a los Estados miembros y partes interesadas, con exclusión de las observaciones de las partes en el procedimiento principal. Como se ha señalado:

69. Apdo. 58 de las conclusiones.

70. Auto de 18 de abril de 2013, *Adiamix*, C-368/12, ECLI:EU:C:2013:257.

71. "La juridiction de renvoi n'a pas examiné et constaté de manière autonome l'illégalité de la décision. Elle considère au contraire, en se fondant sur un commentaire que la question préjudicielle est recevable au motif que l'une des parties à la procédure a exprimé des doutes" (apdos. 44 y 45 del escrito de observaciones presentadas el 20 de junio de 2016 por Katarzyna Herrmann y Tim Maxian Rusche en nombre de la Comisión en el asunto, *Georgsmarienhütte y otros*, C 135/16).

"The Court of Appeal did not properly set out the reasons why it referred the question or why it questioned the validity of the Commission decision. (...) because of the insufficient information provided by the Court of Appeal, the Court of Justice considered that Member States as well as other interested parties had not been put in a position to properly be able to make useful submissions to the Court"⁷².

En palabras de PRECHAL,

"The national court must make an effort of its own and set out the precise reasons why it is unsure as to the interpretation or validity of Union law and why it considers it necessary to refer questions to the Court for a preliminary ruling"⁷³.

En el asunto *Georgsmarienhütte y otros*, el órgano jurisdiccional alemán no examinaba ni establecía de forma autónoma la ilegalidad de la Decisión cuestionada. Sobre la base de un comentario, el Tribunal alemán se limitaba a señalar en su escrito de remisión que la cuestión prejudicial debía ser admisible por el hecho de que una de las partes en el procedimiento había expresado dudas sobre la validez de la Decisión de la Comisión.

En sus observaciones al caso, al solicitar su inadmisión, la Comisión recordaba lo dispuesto en la sentencia *Cilfit*: la cuestión prejudicial no constituye un derecho de apelación abierto a las partes en una controversia pendiente ante un tribunal nacional. No es suficiente que una parte argumente que la controversia plantea una cuestión de interpretación del Derecho comunitario para que el órgano jurisdiccional en cuestión tenga que considerar que existe una cuestión planteada en el sentido del artículo 267 TFUE. Por contra, el resto de intervinientes consideraban que el hecho de que el Tribunal de Fráncfort se remitiera a los argumentos de las partes sólo constituía un medio para evitar repeticiones.

En sus conclusiones al caso, el Abogado General reproduce varios pasajes del auto de reenvío, advirtiendo de que el tribunal alemán no reflejaba sus propias dudas sobre la validez de la Decisión⁷⁴ y afirmando que una aplicación estricta de la jurisprudencia *Adiamix*, "abocaría a la inadmisión de la cuestión prejudicial, dadas las insuficiencias de motivación *propia* en las que incurre"⁷⁵. No obstante, reconociendo que en otras ocasiones el TJ había aplicado con más flexibilidad esta jurisprudencia, atendiendo a que el mecanismo prejudicial se inspira en la idea de la cooperación jurisdiccional, CAMPOS

72. Auto de 18 de abril de 2013, *Adiamix*, ya citado, apdo. 24. COUTRELIS, N. y GOURDEAU, T., "France", *European State Aid Law Quarterly*, Tomo 13, n.º 4, 2014, pp. 621-622.

73. PRECHAL, S., "Communication within the preliminary rulings procedure: responsibilities of the National Courts", *MJ*, vol. 21, n.º 4, 2014, p. 757.

74. Véase el apdo. 70 de las conclusiones.

75. Apdo. 71 de las conclusiones.

SÁNCHEZ-BORDONA acaba apuntando que "podría rechazarse la objeción de inadmisibilidad, habida cuenta de que el auto de reenvío *retoma*, como dudas, los argumentos de las partes"⁷⁶.

A pesar de las deficiencias, el TJ optó por inadmitir la cuestión prejudicial en base a la excepción *TWD*, sin entrar a valorar la posible aplicación de *Admix* al caso. De esta forma, el TJ ha desaprovechado la ocasión para recordar que a fin de poder proporcionar una solución que sea útil para el juez nacional, la resolución de remisión debe permitir entender las razones por las que el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas acerca de la compatibilidad de la normativa aplicable en el litigio principal y por tanto debe contener indicaciones que permitan al TJ proporcionar al órgano jurisdiccional remitente los elementos de interpretación del Derecho de la Unión que éste precisa para la solución del litigio que debe dirimir⁷⁷.

IV. PARA CONCLUIR: EL SENTIDO DE LA JURISPRUDENCIA "TWD"

El Tribunal de Justicia ha vuelto a privilegiar el cauce de la anulación para cuestionar la legalidad de cualquier acto de la Unión, siempre que el afectado esté legitimado sin lugar a dudas para interponer un recurso ante el Tribunal General; además, ha añadido que esto es así con independencia del momento procesal elegido para la impugnación. En consecuencia, la cuestión prejudicial no constituye un medio alternativo al recurso de anulación. Ello, sin perjuicio de que el juez nacional, de oficio, pueda en cualquier momento plantear una cuestión prejudicial de validez como fruto de sus propias dudas.

De esta forma, la excepción *TWD* se establece como una excepción atemporal, aplicable siempre que las partes estén legitimadas en anulación y se presenta no sólo como un medio de defensa de la firmeza de los actos de Derecho de la UE sino como un medio de promoción del recurso de anulación. Las partes no pueden elegir entre dos cauces procesales, deben acudir ante el

76. Apdo. 72 de las conclusiones.

77. Entre otras, Sentencia de 6 de marzo de 2007, *Placanica*, C-338/04, C-359/04 y C-360/04, ECLI:EU:C:2007:133, apdo. 34; Auto de 25 de febrero de 2010, *Santa Casa da Misericórdia de Lisboa*, C-55/08, ECLI:EU:C:2010:86, apdo. 14; Auto de 28 de octubre de 2010, *Bejan*, C-102/10, ECLI:EU:C:2010:654, apdo. 50; Auto de 3 de mayo de 2012, *Ciampaglia*, C-185/12, apdo. ECLI:EU:C:2012:273; Sentencia de 27 de noviembre de 2012, *Pringle*, C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756, apdo. 84; Sentencia de 18 de abril de 2013, *Mulders*, C-548/11; ECLI:EU:C:2013:249, apdo. 28; Sentencia 5 de diciembre de 2013, *TVI*, C618/11, C637/11 y C659/11, ECLI:EU:C:2013:789, apdo. 24; Sentencia 30 de abril de 2014, *Pfleger y otros*, C-390/12, ECLI:EU:C:2014:281, apdo. 27; Sentencia de 22 de enero 2015, *Stanley International Betting y Stanleybet Malta*, C-463/13, ECLI:EU:C:2015:25, apdo. 27; Sentencia de 11 de junio de 2015, *Base Company y Mobistar*, C-1/14, ECLI:EU:C:2015:378, apdo. 48 y Sentencia de 8 de septiembre de 2016, *Politanò*, C-225/15, ECLI:EU:C:2016:645, apdo. 23.

Tribunal General para combatir cualquier decisión que les afecte –y frente a la que estén legitimados– si desean impedir los efectos de la misma.

Tal como señala el Abogado General CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, la excepción *TWD* posee pleno sentido, constituyendo "una de las doctrinas en las que el principio *stare decisis* adquiere toda su virtualidad":

"La excepción *TWD* responde, en mi opinión, a dos designios coincidentes: Por un lado, obliga al uso del recurso de anulación (para quien goza de legitimación activa manifiesta), porque es necesario poner un límite temporal a la posibilidad de cuestionar la legalidad de los actos de la Unión productores de efectos jurídicos y para garantizar la seguridad jurídica. Por otro lado, estructura una relación lógica entre el recurso de anulación y la cuestión prejudicial de apreciación de validez. El primero es la vía procesal idónea para someter a juicio la legalidad de un acto de la Unión, una vez que el artículo 263 TFUE ofrece a los particulares que disfruten de legitimación la plena protección jurisdiccional"⁷⁸.

En definitiva, la cuestión prejudicial debe seguir consagrándose como un medio de diálogo entre tribunales y no como medio de impugnación al servicio de los particulares; a su vez, el recurso de anulación es el medio adecuado para que los particulares impugnen los actos de la Unión. El sistema de recursos consagrado en el Derecho de la Unión se desvirtuaría si aquellos tuvieran libertad de estrategia procesal y el TJ se ha encargado de recordarlo⁷⁹.

78. Apdos. 39 y 40 de las conclusiones.

79. Apdos. 18 y 19 de la sentencia.