CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. WALTER VAN GERVEN

presentadas el 19 de enero de 1994 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. Al igual que el asunto Kydep/Consejo y Comisión, [1] que aún está pendiente ante el Tribunal de Justicia y en el que presenté mis conclusiones el 15 de septiembre de 1993, las cuestiones prejudiciales que nos han sido planteadas en el presente asunto también se refieren a las consecuencias que tuvo para una empresa griega el accidente nuclear producido en Chernóbil el 26 de abril de 1986. El Dioikitiko Efeteio, Athinon (Tribunal Administrativo de Apelación de Atenas; en lo sucesivo, «Dioikitiko Efeteio») solicita al Tribunal de Justicia que se pronuncie con carácter prejudicial sobre la validez y el carácter jurídico de un télex enviado por la Comisión a las Representaciones Permanentes de los Estados miembros el 24 de julio de 1986, así como sobre la interpretación que debe darse a los Reglamentos (CEE) nº 2730/79 [2] y (CEE) nº 3665/87 [3] de la Comisión, por los que se establecen las modalidades comunes de aplicación del régimen de restituciones a la exportación para los productos agrícolas. [4] Las cuestiones planteadas al Tribunal de Justicia por el órgano jurisdiccional remitente se suscitaron en el marco de un litigio entre el Estado griego y la sociedad anónima «Ellinika Dimitriaka».

Marco normativo

2. El texto del artículo 15 del Reglamento nº 2730/79, sustituido por el artículo 13 del Reglamento nº 3665/87, es el siguiente:

«No se concederá ninguna restitución [a la exportación] cuando los productos no sean de calidad sana, cabal y comercial y, si dichos productos se destinaren a la alimentación humana, cuando su utilización para tal fin esté excluida o considerablemente disminuida debido a sus características o a su estado.»

En lo que se refiere más específicamente a los cereales, una disposición análoga figura en los apartados 1 y 2 del artículo 2 del Reglamento (CEE) nº 1569/77 de la Comisión,

* Lengua original: neerlandés.

1 — Asunto C-146/91.

2 — Reglamento de 29 de noviembre de 1979 (DO L 317, p. 1; EE 03/17, p. 3).

3 — Reglamento de 27 de noviembre de 1987 (DO L 351, p. 1).

4 — No veo la importancia de la interpretación del Reglamento nº 2730/79 en este asunto. En efecto, este Reglamento fue derogado por el artículo 50 del Reglamento nº 3665/87 con efecto de 1 de enero de 1988, es decir, con anterioridad a las operaciones de exportación de que se trata. El régimen transitorio, mediante el cual siguió siendo aplicable incluso después del 1 de enero de 1988 «en el caso de las exportaciones cuyas declaraciones de exportación hayan sido aceptadas antes de la entrada en vigor del [...] Reglamento [nº 3665/87]» (apartado 1 del artículo 50 del Reglamento nº 3665/87), tampoco me parece aplicable en este asunto.

de 11 de julio de 1977. [5] El texto de dicha disposición es el siguiente:

«1. Para ser aceptados por la intervención, los cereales deberán ser sanos, cabales y comerciales.

2. Se considerarán sanos, cabales y comerciales cuando presenten un color propio de este cereal, estén exentos de olor, de depredadores vivos (incluidos los acáridos) en todas sus fases de desarrollo y cuando respondan a los criterios de calidad mínima que figuran en el Anexo.»

3. Inmediatamente después del accidente nuclear producido en Chernóbil el 26 de abril de 1986, que provocó la contaminación radiactiva de un gran número de productos agrícolas, la Comisión y el Consejo adoptaron una serie de medidas provisionales. [6] Para ello, el 6 de mayo de 1986, la Comisión envió a los Estados miembros la Recomendación 86/156/CEE referente a la coordinación de las medidas nacionales que habían adoptado o que tenían la intención de adoptar para prohibir la comercialización de productos agrícolas contaminados. [7] Esta Recomendación estableció las tolerancias máximas de radiactividad para algunos de dichos productos (excepto para el trigo) y, en principio, recomendó a los Estados miembros:

«Someter a los productos que exporten, a los mismos límites y, de forma general, a los mismos controles relativos a la radiactividad que se aplican para su propio mercado» (punto 2).

4. El 12 de mayo de 1986, el Consejo adoptó el Reglamento (CEE) nº 1388/86 por el que se suspende hasta el 31 de mayo de 1986 la importación de ciertos productos agrícolas originarios de siete países de Europa del Este (excluyendo, nuevamente, al trigo). [8] La víspera de la expiración del período de suspensión, o sea, el 30 de mayo de 1986, el Consejo adoptó el Reglamento (CEE) nº 1707/86, «relativo a las condiciones de importación de productos agrícolas originarios de terceros países como consecuencia del accidente ocurrido en la central nuclear de Chernóbil». [9] A diferencia de los Reglamentos precedentes, el Reglamento nº 1707/86 era también aplicable al trigo y tenía en cuenta el nivel de contaminación radiactiva de los productos agrícolas a los que se refería. En vez de prohibir sin más las impor-

5 — Reglamento que fija los procedimientos y condiciones de aceptación de los cereales por parte de los organismos de intervención (DO L 174, p. 15; EE 03/12, p. 234).

6 — Para una visión más completa de estas medidas, me remito a las conclusiones que presenté en el asunto Kydep (C-146/91, sentencia de 15 de septiembre de 1994), aún no publicado en la Recopilación, puntos 4 a 11.

7 — Recomendación de la Comisión dirigida a los Estados miembros, referente a la coordinación de las medidas nacionales adoptadas respecto a los productos agrícolas como consecuencia de las lluvias radiactivas procedentes de la Unión Soviética (DO 1986, L 118, p. 28).

8 — Reglamento relativo a la suspensión de las importaciones de ciertos productos agrícolas originarios de algunos países terceros (DO L 127, p. 1). Los productos eran originarios de Bulgaria, Hungría, Polonia, Rumanía, Checoslovaquia, Unión Soviética y Yugoslavia.

9 — DO L 146, p. 88. Las modalidades de aplicación se fijaron mediante el Reglamento (CEE) nº 1762/86 de la Comisión, de 5 de junio de 1986 (DO L 152, p. 41).

taciones procedentes de los siete países citados, autorizó la importación siempre que se respetasen determinadas tolerancias máximas. En concreto, los artículos 2 y 3 contenían las siguientes disposiciones:

«[Artículo 2] Sin perjuicio de las restantes disposiciones en vigor, el despacho a libre práctica de los productos mencionados en el artículo 1 estará sometido a la condición de que respeten las tolerancias máximas que establece el artículo 3.

[Artículo 3] Las tolerancias máximas mencionadas en el artículo 2 son las siguientes:

la radiactividad máxima acumulada de cesio 134 y 137 no debe superar:

— 370 Bq/kg para la leche de las partidas 04.01 y 04.02 del arancel aduanero común así como para los productos alimenticios destinados a la alimentación especial de los niños de pecho durante los cuatro o seis primeros meses de vida [...]

— 600 Bq/kg para todos los demás productos de que se trate.»

5. El período de validez del Reglamento nº 1707/86, inicialmente limitado al 30 de septiembre de 1986, fue prorrogado en dos ocasiones, la primera hasta el 28 de febrero de 1987 [10] y la segunda hasta el 31 de octubre de 1987. [11] El 22 de diciembre de 1987, y sólo entonces, el Consejo adoptó dos nuevos Reglamentos, esta vez, de carácter definitivo. El Reglamento (CEE) nº 3955/87 [12] prorrogó por un período de dos años a partir de su entrada en vigor [13] las tolerancias máximas respectivas de 370 y 600 Bq/kg definidas en el Reglamento nº 1388/86.

El Reglamento (Euratom) nº 3954/87 [14] tiene un período de validez indefinido y fija el procedimiento que permita en el futuro, en caso de urgencia, definir el procedimiento que debe seguirse para determinar las tolerancias máximas de contaminación radiactiva de los productos alimenticios y de los piensos «que puedan comercializarse tras un accidente nuclear o cualquier otro caso de emergencia radiológica que pudiera producir o haya producido una contaminación radiactiva significativa de los productos alimenticios y de los piensos» (artículo 1).

10 — Mediante el Reglamento (CEE) nº 3020/86 del Consejo, de 30 de septiembre de 1986, por el que se prorroga el Reglamento (CEE) nº 1707/86 relativo a las condiciones de importación de productos agrícolas originarios de terceros países como consecuencia del accidente ocurrido en la central nuclear de Chernóbil (DO L 280, p. 79).

11 — Mediante el Reglamento (CEE) nº 624/87 del Consejo, de 27 de febrero de 1987, por el que se prorroga el Reglamento (CEE) nº 1707/86 relativo a las condiciones de importación de productos agrícolas originarios de terceros países como consecuencia del accidente ocurrido en la central nuclear de Chernóbil (DO L 58, p. 101; corrección de errores DO 1987, L 62, p. 31).

12 — Reglamento relativo a las condiciones de importación de productos agrícolas originarios de terceros países como consecuencia del accidente ocurrido en la central nuclear de Chernóbil (DO 1987, L 371, p. 14).

13 — Véase el artículo 7. El Reglamento entró en vigor el 30 de diciembre de 1987, es decir, el día de su publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* (artículo 8).

14 — DO 1987, L 371, p. 11.

A estos efectos, el artículo 2 del Reglamento dispone especialmente que:

«[apartado 1] En el caso de que la Comisión reciba [...] información oficial sobre accidentes o cualquier otro caso de emergencia radiológica que indique que las tolerancias máximas del Anexo puedan alcanzarse o se hayan alcanzado, la Comisión adoptará inmediatamente, si las circunstancias así lo exigieran, un Reglamento que haga aplicables las citadas tolerancias máximas.

[apartado 2] El período de vigencia de cualquier Reglamento a que hace referencia el apartado 1 será lo más corto posible [...]»

El Anexo mencionado por el Reglamento se titula «Tolerancias máximas para los productos alimenticios y los piensos (Bq/kg o Bq/l)».

6. La normativa que acabo de describir se refiere a la *importación* en la Comunidad de productos agrícolas originarios de países terceros. La Comisión y el Consejo no se han mostrado igualmente diligentes a la hora de adoptar las normas relativas a la *exportación* de productos agrícolas originarios de la Comunidad hacia países terceros. Ello no impidió a la Comisión dirigir un télex a las Representaciones Permanentes de los Estados miembros el 24 de julio de 1986. Este télex —el mismo que se menciona en el asunto Kydep— está redactado del siguiente modo:

«Se llama la atención de los Estados miembros sobre el hecho de que las normas comunitarias en materia de compra de intervención establecen, por norma general, que los productos que se ofrezcan deben ser de calidad sana, cabal y comercial o que no contengan sustancias susceptibles de dañar la salud humana. Por otro lado, todo producto agrícola que no sea comercializable, debido a sus características, tampoco podrá ser objeto de un contrato de compra.

Por otra parte, en lo que se refiere a los productos para los que se ha solicitado una restitución a la exportación, se recuerda, de conformidad con las disposiciones del artículo 15 del Reglamento (CEE) nº 2730/79 (DOCE nº L 317 de 12.12.1979), que la restitución se concederá a los productos de calidad sana, cabal y comercial y que no pueden ser excluidos de la alimentación humana con motivo de sus características o de su estado.

Habida cuenta de lo que precede y con arreglo al Reglamento (CEE) nº 1707/86 del Consejo (DOCE nº L 146 de 31.5.1986), es preciso considerar que los productos que no cumplan las tolerancias máximas de radiactividad fijadas en el artículo 3 de dicho Reglamento no pueden ser considerados como que cumplan ni las condiciones requeridas para la compra de intervención ni las condiciones para beneficiarse de la restitución a la exportación. Por consiguiente, el FEOGA

no se hará cargo de los costes financieros correspondientes.» [15]

7. El principio aplicado en el télex, según el cual no puede concederse ninguna restitución a la *exportación* si se sobrepasan las respectivas tolerancias máximas de 370 y 600 Bq/kg aplicables a la *importación*, quedó confirmado por el Reglamento (CEE) nº 3494/88 adoptado por la Comisión el 9 de noviembre de 1988 [16] (es decir, después de la controvertida exportación de trigo). El artículo 3 de este Reglamento añadió el párrafo siguiente al artículo 13 del Reglamento nº 3665/87 (citado en el punto 2 *supra*):

«No se concederá ninguna restitución cuando los productos sobrepasen los niveles máximos admisibles de radiactividad establecidos por la regulación comunitaria. Los niveles aplicables a los productos, cualquiera que fuere su origen, que hayan quedado contaminados como consecuencia del accidente ocurrido en la central nuclear de Chernóbil serán los fijados en el artículo 3 del Reglamento (CEE) nº 3955/87 del Consejo [...]»

8. Aún falta mencionar un último Reglamento de la Comisión que, aunque no estaba todavía en vigor en el momento en que tuvieron lugar las operaciones de exportación de que se trata, ocupa no obstante un lugar importante en las observaciones de las partes. El Reglamento (CEE) nº 2751/88 de la Comisión, de 2 de septiembre de 1988, [17] fue adoptado sobre la base del artículo 8 del Reglamento (CEE) nº 2727/75 del Consejo, de 29 de octubre de 1975, [18] según el cual, las medidas particulares de intervención pueden ser adoptadas cuando así lo exija la situación del mercado en determinadas partes de la Comunidad. Recurriendo una de estas medidas, el Reglamento nº 2751/88 permitió la concesión de restituciones a la exportación para 300.000 t de trigo duro exportado de Grecia. Para poder obtener las restituciones, el 40 % de dicho trigo debía proceder de la cosecha griega de 1986, es decir, la cosecha más afectada por el accidente nuclear de Chernóbil, y, además, contener por lo menos un 30 % de existencias de trigo sacadas de determinados almacenes sitos en Grecia.

Contexto del asunto

9. En los meses de abril y mayo de 1988, se cargaron en un buque 55.000 t de trigo duro con destino a Corea del Sur por cuenta de la empresa Ellinika Dimitriaka. Este cargamento comprendía una partida de 25.000 t de trigo originario de Grecia y dos partidas de trigo originario de Francia de 24.500 y de 5.000 t, respectivamente. Según un análisis

15 — Télex nº VS-S-1/1187/86/D1/GG/G8, firmado por el Sr. Legras, Director General de Agricultura.

16 — Reglamento por el que se modifica el Reglamento (CEE) nº 3154/85 por el que se regulan las modalidades de aplicación administrativa de los montantes compensatorios monetarios, así como el Reglamento (CEE) nº 548/86 relativo a las modalidades de aplicación de los montantes compensatorios de «adhesión» y el Reglamento (CEE) nº 3665/87 por el que se establecen las modalidades comunes de aplicación del régimen de restituciones a la exportación para los productos agrícolas (DO L 306, p. 24).

17 — Reglamento relativo a una medida particular de intervención para el trigo duro en Grecia (DO L 245, p. 13).

18 — Reglamento por el que se establece la organización común de mercados en el sector de los cereales (DO L 281, p. 1; EE 03/09, p. 13), derogado a partir de la campaña de comercialización 1993-1994 y sustituido por el Reglamento (CEE) nº 1766/92 del Consejo, de 30 de junio de 1992 (DO L 181, p. 21).

practicado por un perito agrícola (cuyos resultados figuran al dorso de uno de los dos formularios de declaración) y de un análisis practicado por un instituto científico, se comprobó que el trigo griego presentaba un índice de contaminación radiactiva de 1.078 Bq/kg.

Sabiendo que el trigo griego era demasiado radiactivo para cumplir las exigencias definidas por la Comisión en el télex de 24 de julio de 1986, Ellinika Dimitriaka importó de Francia trigo de calidad sana o apenas contaminado por la radiactividad. El trigo francés fue almacenado en silos diferentes. Las partidas de trigo griego y francés además fueron cargadas por separado (aunque de forma alternada). En total, el Servicio de Aduanas, que emitió cuatro documentos de declaración diferentes, concedió cuatro autorizaciones de cargamento distintas. [19]

10. Seguidamente, se mezclaron en el buque las partidas griega y francesa. Parece comprobado que el índice medio de radiactividad de la cantidad total de trigo transportado se elevaba a 470 Bq/kg y, por lo tanto, se encontraba por debajo del umbral de tolerancia de 600 Bq/kg que había fijado el Consejo en el Reglamento nº 1707/86 para la *importación* en la Comunidad de productos agrícolas originarios de países terceros. Ello se deduce de los análisis efectuados por la Wirtschaftskammer Weser-Ems sobre la base de muestras tomadas en las bodegas del buque por la empresa inglesa Caleb Brett que llevó a cabo el control a instancias de Ellinika Dimitriaka. Las autoridades griegas, aunque sin discutir los análisis efectuados por la empresa inglesa, observaron que no habían estado presentes en el momento de los controles y que, en consecuencia, no habían podido controlar cuáles fueron los cereales analizados ni de qué manera se habían efectuado dichos controles.

11. Tras haber recibido un dictamen del Ministerio de Asuntos Exteriores griego, fechado el 6 de febrero de 1989, por el que se recomendaba esta solución, las autoridades griegas competentes negaron a Ellinika Dimitriaka la concesión de las restituciones a la exportación para las 25.000 t de trigo griego cuya radiactividad rebasaba los 600 Bq/kg cuando fueron cargadas en el buque. En efecto, dichas autoridades estimaron que la norma de 600 Bq/kg aplicable a la *importación* procedente de países terceros debía aplicarse de modo análogo en caso de *exportación* de la Comunidad con destino a países terceros, opinión que consideraban corroborada por el citado télex de la Comisión de 24 de julio de 1986. Debido a que Ellinika Dimitriaka no había presentado una, sino cuatro declaraciones de aduana distintas, según las autoridades griegas, debían analizarse separadamente las partidas de trigo griego y las partidas de trigo francés. El trigo francés cumplía las normas aplicables y, por lo tanto, hacía posible el cobro de las restituciones a la exportación, mientras que el trigo griego no las cumplía y, por consiguiente, no podía acogerse a tales restituciones.

19 — Como consta en la resolución de remisión, entre el 12 y el 18 de abril de 1988 se cargaron 14.000 t de trigo griego (declaración nº 502/88); entre el 18 y el 20 de abril de 1988, 7.000 t de trigo francés (declaración nº 530/88); entre el 20 de abril y el 5 de mayo de 1988 se cargó una mezcla de 11.000 t de trigo griego y de 17.500 t de trigo francés (declaración nº 536/88) y, finalmente, 5.500 t de trigo francés (declaración nº 643/88). Las autorizaciones de cargamento requeridas llevan, respectivamente, las fechas de 18 de abril, 20 de abril, 6 de mayo y 9 de mayo de 1988.

12. Ellinika Dimitriaka solicitó entonces la intervención de la Comisión. El 19 de abril de 1989, la Comisión envió un télex desde Bruselas a las autoridades griegas; en él les garantizaba que el FEOGA soportaría los gastos resultantes de la concesión total de las restituciones a la exportación, tanto de trigo griego como de trigo francés, siempre que las autoridades griegas estuviesen dispuestas a rectificar las declaraciones de aduana presentadas por Ellinika Dimitriaka con objeto de que fueran conformes a las disposiciones de la Directiva 81/177/CEE del Consejo, de 24 de febrero de 1981. [20] Sin embargo, las autoridades griegas no aceptaron esta propuesta de la Comisión y le informaron de que ni la Directiva 81/177 ni la Ley griega por la que se ejecuta la Directiva permitían *sustituir* las cuatro declaraciones de aduanas originales por un único documento. La Comisión respondió en un escrito de 22 de octubre de 1990 que, tras considerar la cuestión con mayor detenimiento, dicha sustitución no le parecía necesaria para proceder al pago de las restituciones a la exportación.

13. Después de haber agotado todos los procedimientos administrativos, Ellinika Dimitriaka sometió el asunto al Tribunal Administrativo de Primera Instancia de Atenas que le dio la razón y condenó al Estado griego a pagarle las restituciones a la exportación que había solicitado y a liberar las fianzas por ella constituidas para la exportación del trigo. El Estado griego apeló esta sentencia ante el Dioikitiko Efeteio de Atenas quien, a su vez, planteó cuatro cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia.

20 — Directiva relativa a la armonización de los procedimientos de exportación de mercancías comunitarias (DO L 83, p. 40; EE 02/07, p. 253).

Primera cuestión. ¿Es válido el télex de 24 de julio de 1986 y tiene carácter vinculante?

14. El texto de la primera cuestión es el siguiente:

«¿Es válido y obliga a los Estados miembros el télex de la Comisión de 24 de julio de 1986, en el que también se fijan para las exportaciones de productos con destino a países terceros las tolerancias máximas de radiactividad que ya habían sido fijadas por el Reglamento (CEE) nº 1707/86 para las importaciones de los mismos productos en la Comunidad?»

Para dar una respuesta a esta cuestión, estableceré una distinción entre el carácter obligatorio del télex de 24 de julio de 1986, por una parte, y su validez, por otra.

15. Todas las partes litigantes (a saber, el Estado griego, Ellinika Dimitriaka y la Comisión) coinciden en reconocer que el télex no tiene *ningún carácter obligatorio*. En las observaciones escritas por ellas presentadas, insistieron sobre el carácter «informal», «interpretativo» o «explicativo» del télex, señalando que no puede constituir una fuente de obligaciones para los Estados miembros (ni, *a fortiori*, para particulares como Ellinika Dimitriaka y la empresa de Corea de Sur que contrató con ella). El órgano jurisdiccional remitente comparte

esta opinión e indica que el télex «debería considerarse como una declaración interpretativa de la Comisión respecto a las disposiciones del Reglamento (CEE) nº 2730/79, en particular su artículo 15».

También yo comparto esta opinión. En las conclusiones que presenté en el asunto Kydep, ya coincidí con la declaración de la Comisión que afirmaba que el télex debía considerarse jurídicamente «como una nota declarativa o interpretativa dirigida por la Comisión a los Estados miembros en el marco de su colaboración administrativa y en la que recordó a los Estados miembros las normas de financiación de los gastos agrícolas a cargo del FEOGA». Dicha nota que, como el Gobierno griego señala acertadamente, no reviste la forma de un acto obligatorio en el sentido del artículo 189 del Tratado CE, ni puede ser vinculante para los Estados miembros.

Por otra parte, es la solución que se desprende claramente de la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia desde la sentencia pronunciada el 27 de marzo de 1980 en el asunto Sucrimex. [21] Dicha sentencia se refería a un recurso de anulación de un télex (igualmente firmado por el Director General de Agricultura de esa época) que la Comisión había enviado, el 3 de julio de 1979, a un organismo francés responsable del pago de las restituciones a la exportación. El Tribunal de Justicia declaró la inadmisibilidad del recurso, en particular, por el siguiente motivo:

«Ha quedado acreditado que la aplicación de las disposiciones comunitarias en materia de restituciones a la exportación incumbe a los organismos nacionales designados para ello y que la Comisión no tiene competencia alguna para adoptar decisiones sobre su interpretación, sino solamente la posibilidad de expresar su opinión, *que no es vinculante para las autoridades nacionales*» [22] (apartado 16; el subrayado es mío; *traducción provisional).*

16. Por el contrario, las opiniones varían en lo que se refiere a la *validez* del télex. La Comisión pretende que es válido, Ellinika Dimitriaka afirma lo contrario, mientras que el Gobierno griego no se pronuncia al respecto.

Ellinika Dimitriaka invoca dos argumentos en*contra* de la validez del télex. En primer lugar, se basa en el Anexo del Reglamento nº 3954/87 (véase el punto 5 *supra)* que, bajo el título «Tolerancias máximas para los productos alimenticios y los piensos», establece un nivel de contaminación de

21 — 133/79, Rec. 1980, p. 1299.

22 — Confirmada por las sentencias de 10 de junio de 1982, Interagra (217/81, Rec. p. 2233), apartado 8, y de 18 de octubre de 1984, Eurico (109/83, Rec. p. 3581), apartado 20. Véanse igualmente los autos pronunciados por el Tribunal de Justicia el 17 de mayo de 1989, Italia/Comisión (151/88, Rec. p. 1255), apartado 22; el 13 de junio de 1991, Sunzest (C-50/90, Rec. p. I-2917), apartado 13, y el 8 de marzo de 1991, Emerald Meats (C-66/91 y C-66/91 R, Rec. p. I-1143), apartado 30.

1.250 Bq/kg. [23] Ellinika Dimitriaka estima que si dichos niveles de contaminación son considerados como admisibles dentro de la Comunidad, no es razonable que la Comisión exija que se respete un umbral de tolerancia de 600 Bq/kg cuando se exportan productos de la Comunidad con destino a países terceros. Ellinika Dimitriaka seguidamente considera que, al enviar el télex de 24 de julio de 1986, la Comisión excedió sus facultades debido a que sólo una decisión expresa del *Consejo* habría podido fijar los límites de tolerancia para la exportación de mercancías.

17. En las conclusiones que presenté en el asunto Kydep, afirmé que el envío del télex no constituye un acto contrario a Derecho en ningún aspecto, sino todo lo contrario.

«Es completamente normal que, como guardiana del Derecho comunitario y órgano de gestión del FEOGA, la Comisión reitere a los Estados miembros las normas comunitarias que dichos Estados deben asimismo aplicar. También es normal que, en el marco de la colaboración administrativa con los Estados miembros, la Comisión ofrezca su interpretación en cuanto a la aplicación de las normas de financiación por parte del FEOGA, habida cuenta de que posteriormente estará obligada a aplicar dichas normas en el marco de la liquidación anual de las cuentas del FEOGA. [24]

El télex controvertido [...] constituye, a mi juicio, una interpretación válida de las disposiciones que cita o de las disposiciones de referencia». [25]

18. Las alegaciones de Ellinika Dimitriaka a que acabo de referirme no pueden convencerme de lo contrario. En lo que respecta a su primera alegación, basta recordar que el Reglamento nº 3954/87 no fue adoptado hasta el 22 de diciembre de 1987, es decir, alrededor de un año y medio después de que se enviara el télex. Por lo tanto, Ellinika Dimitriaka no puede basar en el Reglamento una alegación que permita demostrar que, el 24 de julio de 1986, existía una desigualdad de trato entre, por una parte, los productos destinados al consumo en la Comunidad y, por otra, los productos destinados a la exportación hacia países terceros. Aun dejando a un lado este dato, el nivel de contaminación de 600 Bq/kg establecido por el télex no puede compararse con el nivel de 1.250 Bq/kg mencionado en el Anexo del Reglamento nº 3954/87. Estas dos normas son de naturaleza totalmente diferente. La norma de 600 Bq/kg tenía por objeto determinar en una *situación concreta*, a saber, la situación derivada del accidente nuclear de Chernóbil, cuáles eran los productos agrícolas que podían ser despachados a libre

23 — Véase el subtítulo «Todos los demás nucleidos cuyo período de semidesintegración sea superior a 10 días, en particular Cs-134 y Cs-137». Las otras partidas del mismo título establecen límites situados entre 80 y 2.000 Bq/kg.

24 — Véase la letra b) del apartado 2 del artículo 5 del Reglamento (CEE) nº 729/70 del Consejo, de 21 de abril de 1970, sobre la financiación de la política agrícola común (DO L 94, p. 13; EE 03/03, p. 220).

25 — Véase el punto 20 de las conclusiones.

práctica y dar lugar al pago de las restituciones. Por el contrario, el límite de 1.250 Bq/kg cumple una función de mecanismo de alarma en una *eventual situación de urgencia en el futuro:* cuando este límite se sobrepasase o pueda sobrepasarse en alguna parte del mundo (y, por lo tanto, no necesariamente dentro de la Comunidad), la Comisión y el Consejo fijarán, «si las circunstancias así lo exigieran», según el procedimiento definido por el Reglamento nº 3954/87, nuevos límites de contaminación aplicables a los productos agrícolas para poder ser comercializados (véase el punto 5 *supra).* [26]

19. En lo que atañe a la segunda alegación de Ellinika Dimitriaka, que aduce que la Comisión carecía de competencia para enviar el télex de 24 de julio de 1986, [27] hay que tener en cuenta lo siguiente. Si se admite, como hacen todas las partes litigantes (incluso Ellinika Dimitriaka), que el télex impugnado no impone ninguna obligación a los Estados miembros sino que se limita a dar una interpretación, sin fuerza obligatoria, de normas jurídicas cuya validez no ha sido discutida, no existe razón alguna, a mi juicio, para considerar que la Comisión carecía de competencia. Por el contrario, como ya he señalado anteriormente, incumbe a la Comisión, en el marco de su cooperación administrativa con los Estados miembros, dar su interpretación acerca del modo en que deben aplicarse las normas relativas a la financiación a cargo del FEOGA. Examinaré más adelante si está justificada la interpretación dada por la Comisión (y aplicada por el Gobierno griego).

20. En consecuencia, en lo que se refiere a la primera cuestión prejudicial, concluyo que el télex de 24 de julio de 1986, dirigido por la Comisión a las Representaciones Permanentes de los Estados miembros sobre las tolerancias máximas de radiactividad que deben aplicarse para la exportación de productos con destino a países terceros, es un acto interpretativo sin efecto vinculante para los Estados miembros y que no sobrepasa las competencias de la Comisión.

Segunda cuestión. ¿Podían los Estados miembros aplicar por analogía a las exportaciones las normas a que estaban sometidas las importaciones?

21. Conforme a la respuesta que he propuesto dar a la primera cuestión prejudicial, los Estados miembros no están vinculados por el télex de la Comisión de 24 de julio de 1986 y, por consiguiente, no estaban *obligados* a declarar automáticamente aplicables a las operaciones de exportación los límites de radiactividad aplicables a las operaciones de importación. Precisamente, la segunda cuestión prejudicial del órgano jurisdiccional remitente consiste en si los Estados miembros*podían* no obstante aplicar a las operaciones de exportación, por analogía, las normas a que estaban sometidas las operacio-

26 — Conforme al artículo 5 del Reglamento nº 3954/87, las tolerancias máximas establecidas en el Anexo, y en particular el umbral de 1.250 Bq/kg, podrán revisarse o completarse a petición de un Estado miembro o de la Comisión.

27 — Al mismo tiempo, Ellinika Dimitriaka sostiene que la Comisión no era competente para adoptar el Reglamento nº 3494/88. Ninguna de las cuestiones prejudiciales se refiere a este Reglamento que, por otra parte, no se encontraba en vigor en el momento de las operaciones de exportación de que se trata, por lo que no volveré sobre este tema.

nes de importación. Concretamente, la cuestión que plantea dicho órgano jurisdiccional es la siguiente:

«A falta de una disposición expresa, ¿corresponde a la Comisión o a los órganos competentes de los Estados miembros la competencia de interpretar el artículo 15 del Reglamento (CEE) nº 2370/79, que estaba en vigor en aquel momento [y que hoy es el artículo 13 del Reglamento (CEE) nº 3665/87], y de adoptar para las exportaciones una normativa análoga a la aplicable a las importaciones, normativa que determina qué debe entenderse por producto de calidad sana, cabal y comercial;*o,* por el contrario, en lo que atañe a las restituciones, debe existir una normativa comunitaria de carácter vinculante que defina con precisión los supuestos en los que no se concede ninguna restitución para que el organismo nacional pueda decidir que el exportador no tiene derecho a una ayuda comunitaria [...] y, *en particular,* era necesario adoptar el Reglamento (CEE) nº 3494/88 para no conceder ninguna restitución a la exportación cuando los productos están contaminados por un nivel de radiactividad que supera el máximo fijado para los mismos productos cuando son importados?» (el subrayado es mío).

22. Debido a que la Comunidad nunca se había visto enfrentada anteriormente a un accidente nuclear como el de Chernóbil, es comprensible que en la época de dicho accidente no existiera en la Comunidad ninguna norma armonizada que definiese los niveles máximos de contaminación radiactiva y que tampoco existiera un procedimiento para definir semejantes normas. Por las mismas razones, también se comprenderá que el vacío jurídico que resultaba de esta situación sólo podía colmarse progresivamente mediante normas comunitarias y que, habida cuenta de que la responsabilidad de la Comunidad debía concentrarse prioritariamente en su propio territorio, estas normas fueron aplicables en primer lugar a la importación de productos en la Comunidad y sólo posteriormente afectaron a la exportación de productos comunitarios hacia países terceros.

Ello significa que, hasta que no se adoptaran normas comunitarias obligatorias que se aplicasen asimismo a las operaciones de exportación, incumbía a los Estados miembros, como acertadamente señalan la Comisión y el Gobierno griego, definir por sí mismos los umbrales de tolerancia aplicables para la concesión de restituciones a la exportación de productos agrícolas hacia los países terceros. [28] En efecto, ante la inexistencia de normas comunitarias obligatorias en la materia, correspondía a los Estados miembros, como resulta de la reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia antes citada (en el punto 15 *supra),* y no a la Comisión indicar con carácter vinculante lo que había que entender por «productos de calidad sana, cabal y comercial» con arreglo a los artículos 15 del Reglamento nº 2730/79 y 13 del Reglamento nº 3665/87 mencionados en la cuestión prejudicial.

23. Por otra parte, la interpretación seguida por las autoridades griegas, que estimaron que las tolerancias máximas que ya estaban

28 — Véase el punto 17 de las conclusiones presentadas en el asunto Kydep.

en vigor para las operaciones de importación con destino a la Comunidad podían aplicarse por analogía a las operaciones de exportación de productos agrícolas con destino a países terceros, me parece, también por su contenido, más que razonable. Cuando las autoridades griegas debieron adoptar una decisión, no cabía duda alguna de que podía darse un trato idéntico a los productos exportados y a los productos destinados al consumo en el mercado nacional (fuesen importados o no), puesto que el principio de dicha igualdad de trato ya figuraba en el punto 2 de la Recomendación 86/156/CEE de 6 de mayo de 1986 (véase el punto 3 *supra)* y en el télex de la Comisión de 24 de julio de 1986 que antes he comentado (es decir, que este principio ya había sido recogido en la interpretación dada por la Comisión acerca de las correspondientes disposiciones). Por otra parte, este principio quedó confirmado posteriormente, después de las operaciones de exportación de que se trata, en el Reglamento n° 3494/88 de 9 de noviembre de 1988 (véase el punto 7 *supra).*

¿Es razonable esta interpretación? En efecto, no veo de qué manera un Estado miembro podría justificar que se autorice una exportación (y por lo tanto el consumo en otro mercado) de productos agrícolas considerados inapropiados para el consumo en el mercado nacional.

24. Por esta razón, como respuesta a la segunda cuestión prejudicial, concluyo que, ante la inexistencia de normas comunitarias obligatorias en la materia, correspondía a las autoridades competentes de los Estados miembros aplicar por analogía a las operaciones de exportación de productos agrícolas las normas aplicables a las operaciones de importación de productos análogos originarios de países terceros que se establecen en el artículo 15 del Reglamento n°2730/79 y en el artículo 13 del Reglamento n° 3665/87.

Cuarta cuestión prejudicial. ¿Pueden rectificarse *a posteriori* las declaraciones de aduana originales?

25. Por una razón lógica voy a tratar la cuarta cuestión prejudicial antes que la tercera. Si se examina el contexto del conjunto de las cuestiones planteadas, la cuarta cuestión del Dioikitiko Efeteio de Atenas se refiere esencialmente a si una autoridad pública como el Gobierno griego puede basarse en el artículo 7 de la Directiva 81/177 para negarse, en circunstancias como las del caso de autos, a sustituir las cuatro declaraciones de aduana originales por un único documento.

Si dicha negativa no resultara justificada, deberían pagarse las restituciones a la exportación a Ellenika Dimitriaka. En el supuesto contrario, si estuviera justificada la negativa, ello no significaría necesariamente, pese a todo, que Ellinika Dimitriaka no pueda invocar derechos a las restituciones; en efecto, el pago de restituciones también podría justificarse de acuerdo con otros factores, *incluso sin que se rectificaran las*

declaraciones de aduana. De ello se trata en la tercera cuestión cuya pertinencia depende pues de la respuesta que se dé a la cuarta cuestión. Por esta razón, responderé a ella tras contestar a la cuarta cuestión.

26. El texto de la cuarta cuestión es el siguiente:

«¿Se refieren las disposiciones del artículo 3 del Reglamento (CEE) nº 3665/87 únicamente al cálculo de las ayudas a la exportación y no al artículo 13 del Reglamento (CEE) nº 3665/87, relativo a la denegación de la citada ayuda comunitaria cuando los productos no sean de calidad sana, lo que hace que no sea necesario rectificar las citadas declaraciones?»

El artículo 3 mencionado en la cuestión figura bajo el subtítulo «Disposiciones generales» del Reglamento nº 3665/87 y dispone especialmente lo que sigue:

«1. Por "día de exportación" se entenderá la fecha en que el servicio de aduanas acepta la declaración de exportación en la que se indica que se solicitará una restitución.

2. La fecha de aceptación de la declaración de exportación determinará:

a) el tipo de la restitución aplicable [...]

b) los ajustes que deban realizarse, en su caso, en los tipos de restitución [...]

3. Se asimilará a la aceptación de la declaración de exportación cualquier otro acto que produzca los mismos efectos jurídicos que dicha aceptación.

4. *El día de exportación será determinante para la fijación de la cantidad, la naturaleza y las características del producto exportado.*

5. El documento utilizado en el momento de la exportación para beneficiarse de una restitución deberá contener los datos necesarios para el cálculo del importe de la restitución, y, en particular [...]

En el caso en que el documento contemplado en el presente apartado sea la declaración de exportación, esta última deberá contener también las referidas indicaciones, así como la mención "código restitución".

6. En el momento de dicha aceptación o de dicho acto, los productos quedarán sometidos a control aduanero hasta su salida del territorio aduanero de la Comunidad» (el subrayado es mío).

27. En mi opinión, del modo en que está formulada, la cuarta cuestión prejudicial sólo puede obtener una respuesta negativa. El artículo 3, designado por el Reglamento nº 3665/87 como una «disposición general», no solamente se refiere al cálculo de las restituciones a la exportación (del que trata el apartado 2 de este artículo), sino que también es determinante para «la fijación de la cantidad, la naturaleza y las características del producto exportado» (como indica el apartado 4 del artículo). Ahora bien, precisamente de ello trata el artículo 13 del Reglamento nº 3665/87 que se refiere a «la naturaleza y las características del producto exportado». Leído en relación con los apartados 1 y 4 del artículo 3 del mismo Reglamento, prohíbe la concesión de restituciones a la exportación para los productos que no sean de calidad sana, cabal y comercial el día de la exportación.

Por consiguiente, como respuesta a la cuarta cuestión prejudicial, tal como está formulada por el órgano jurisdiccional remitente, debo concluir en que el artículo 3 del Reglamento nº 3665/87 también se refiere al artículo 13 de este Reglamento, de modo que no puede afirmarse que el apartado 4 del artículo 3 carezca de importancia para la apreciación de la «calidad sana, cabal y comercial» de los productos afectados, calidad a la que el artículo 13 supedita la concesión de la restitución.

28. No obstante considero que la cuarta cuestión prejudicial así como la respuesta que se dé a la misma deben situarse en una perspectiva más amplia. En efecto, de los antecedentes de hecho que expone la resolución de remisión se deduce que esta cuestión se relaciona con la negativa de las autoridades griegas competentes a rectificar, como había propuesto la Comisión, las cuatro declaraciones de aduana originales presentadas por Ellinika Dimitriaka y a sustituirlas por una única declaración para que pudieran dar derecho a la concesión de restituciones a la exportación (véase el punto 11 *supra*). La cuestión consiste en si, como pretende el Gobierno griego, el artículo 7 de la Directiva 81/177, que somete a requisitos muy estrictos la rectificación de las declaraciones de exportación ante la aduana, imposibilita efectivamente dicha rectificación.

Está claro que este problema también tiene que ver con la cuarta cuestión prejudicial. Todas las partes se han pronunciado sobre este extremo en sus observaciones escritas (véase el punto 30 *infra*), por lo que lo examinaré detenidamente.

29. El texto del artículo 7 de la Directiva 81/177 es el siguiente:

«1. A petición propia, el declarante estará autorizado a rectificar [...] las declaraciones [...] con las reservas siguientes:

a) se deberá solicitar la rectificación antes de que las mercancías hayan

salido de la aduanao del lugar designado a tal fin, a menos que la solicitud de rectificación afecte a datos cuya exactitud pueda ser verificada por el servicio de aduanas incluso en ausencia de las mercancías;

30. El punto de vista del *Gobierno griego*sobre la aplicación de esta disposición en el presente asunto es suficientemente conocido: en su opinión, esta disposición prohíbe la rectificación de las declaraciones de aduana propuesta por la Comisión, en particular, porque Ellinika Dimitriaka no ha solicitado dicha rectificación «antes de que las mercancías hayan salido de la aduana o del lugar designado a tal fin» [como exige la letra a) del apartado 1 del artículo 7].

b) no podrá autorizarse la rectificación cuando se solicite después de que el servicio de aduanas haya informado al declarante de su intención de proceder a un examen de las mercancías o del descubrimiento, por parte de este mismo servicio, de inexactitudes en los datos de que se trate;

Según *Ellinika Dimitriaka,* el artículo 7 de la Directiva 81/177 autorizaba la rectificación de las declaraciones puesto que, conforme a la letra a) del apartado 1 de dicho artículo, tal rectificación no tenía por objeto modificaciones relativas a las propias mercancías. Las autoridades griegas tampoco podían basarse en las disposiciones de la letra b) del apartado 1 del artículo 7 para negar en el caso de autos la rectificación de las declaraciones. Sólo habrían podido hacerlo si hubiesen impugnado la exactitud del contenido de la declaración de Ellinika Dimitriaka.

c) la rectificación no deberá tener por efecto la inclusión de mercancías distintas de las que hubieran sido inicialmente declaradas.

2. El servicio de aduanas podrá permitir o exigir que las rectificaciones previstas en el apartado 1 se efectúen mediante la presentación de una nueva declaración destinada a sustituir a la declaración inicial. En este caso, la fecha a tomar en consideración para la determinación de los derechos de exportación correspondientes a las mercancías consideradas y para la aplicación de las demás disposiciones que regulen la exportación será la fecha de la admisión de la declaración inicial.»

La *Comisión* estima que los requisitos para rectificar las declaraciones deben interpretarse restrictivamente a fin de impedir los abusos. No obstante considera que, habida cuenta de las particularidades del presente asunto, hay que buscar una solución pragmática que permita el pago de las restituciones. Opina que, en su caso, el Gobierno griego habría podido considerar las cuatro declaraciones de aduana como una única declaración sin siquiera rectificarlas materialmente.

31. Considero asimismo que los requisitos a que somete la letra b) del apartado 1 del artículo 7 la rectificación de declaraciones de aduana deben interpretarse restrictivamente para evitar los fraudes en la medida de lo posible.

En el caso de autos ha quedado acreditado que Ellinika Dimitriaka *no* solicitó una rectificación de las declaraciones «antes de que las mercancías hayan salido de la aduana o del lugar designado a tal fin». Por lo tanto, sólo puede cumplir el requisito establecido en la letra a) del apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 81/177 en el caso de que la solicitud de rectificación de la declaración «afecte a datos cuya exactitud pueda ser verificada por el servicio de aduanas incluso en ausencia de las mercancías».

32. La Comisión parece considerar que éste es el caso. En efecto, su representante declaró en la vista que la radiactividad de una mezcla de trigo griego contaminado y de trigo sano o menos contaminado puede calcularse de manera simplemente «matemática». En la práctica, la radiactividad de dicha mezcla siempre se considera la media de la radiactividad de cada una de las partidas de trigo mezcladas, sin que se examine de qué modo y en qué medida se efectuó la mezcla.

Si se aplica este razonamiento al presente asunto, ello significaría, en primer lugar, que las autoridades aduaneras griegas, que controlaron la radiactividad de las diferentes partidas de trigo griego y de trigo francés, habrían podido calcular la radiactividad de la mezcla de estas partidas aplicando un método matemático y, por consiguiente, verificando, incluso en ausencia de las mercancías, la exactitud de los datos aportados en apoyo de la solicitud de rectificación de las declaraciones. En ese caso, se habría cumplido el requisito establecido en la letra a) del apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 81/177.

Por otra parte, añade la Comisión, dicho cálculo «matemático» se ajustaba a las disposiciones del Reglamento nº 2751/88 —que generalizaba el régimen mediante el cual el trigo griego contaminado mezclado con el trigo no contaminado podía exportarse hacia países terceros (véase el punto 8 *supra*)— de modo que, después de la entrada en vigor de dicho Reglamento el 4 de septiembre de 1988, no hubo objeción alguna para que Ellinika Dimitriaka reclamase las restituciones que ahora se le deniegan porque los hechos se produjeron antes de dicha fecha.

33. No veo en qué se basa la afirmación de la Comisión hecha en la vista. Por el contrario, a mi juicio, el apartado 3 del artículo 6 del Reglamento nº 2751/88 que ella invoca (y que todavía no era aplicable cuando se produjeron los hechos) más bien excluye un control simplemente matemático de la mezcla de trigo radiactivo con el trigo no contaminado. En sus párrafos primero y segundo, el apartado 3 dispone que:

«La restitución adjudicada sólo podrá concederse [...] si la calidad de trigo duro expor-

tado equivale como mínimo a la calidad exigida para la intervención tal como se define en el Reglamento (CEE) nº 1569/77. No obstante, se eleva al 8 % el porcentaje máximo de granos partidos, al 5 % el de impurezas varias y a 75 kg por hectolitro el peso específico mínimo.

A tal fin, el organismo competente ordenará que se proceda a efectuar un análisis de la mercancía cargada y conservará a disposición de la Comisión una muestra suplementaria de cada lote, del que se habrá tomado una muestra y habrá sido precintado en presencia del adjudicatario o de su representante.»

De este texto se deduce claramente que, para el análisis de las mercancías cargadas, se requiere una intervención activa de las autoridades nacionales competentes: *dichas autoridades* son las que ordenan un análisis que se efectuará en presencia del adjudicatario o de su representante para verificar si se han respetado las normas de calidad exigidas para una intervención —y, por lo tanto, igualmente las normas aplicables en materia de contaminación [29]—; también son ellas las que conservan una muestra suplementaria a disposición de la Comisión. Como el Reglamento exige un análisis de las mercancías, ello también significa que no cabe limitarse a un cálculo simplemente «matemático» de la radiactividad de una mezcla de cereales. Por otra parte, ello me parece perfectamente normal; si la Comunidad admitiese una mezcla de diferentes partidas de trigo para poder acogerse a una intervención o percibir una restitución únicamente sobre la base de consideraciones matemáticas, sin verificar si la mezcla efectivamente ha tenido lugar, nada garantizaría con certeza satisfactoria que las diferentes partidas fueron suficientemente mezcladas en su totalidad como para mantenerse dentro de los tipos máximos aplicables de radiactividad.

34. El Reglamento nº 2751/88, que entró en vigor después de los hechos, no proporciona, pues, ningún argumento que permita autorizar el cálculo matemático del nivel de contaminación de las partidas de trigo mezcladas. Por el contrario, este Reglamento parece exigir, además, que el cálculo del nivel de contaminación se efectúe sobre la base de un análisis cuya práctica queda a cargo de las autoridades nacionales competentes. Me parece que éste es también el alcance que debe darse a la expresión «datos cuya exactitud pueda ser verificada por el servicio de aduanas incluso en ausencia de las mercancías» que figura en la letra a) del apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 81/177, aplicable en el momento de los hechos. Ahora bien, como el nivel de contaminación de las partidas de trigo mezcladas no puede calcularse matemáticamente, la exactitud del cálculo efectuado por el servicio de aduanas, en ausencia de las mercancías, sólo puede verificarse de acuerdo con un análisis efectuado bajo su control por un organismo independiente.

Por esta razón concluyo que, en circunstancias como las del caso de autos, no se han cumplido los requisitos a que el apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 81/177

29 — Las normas aplicables en materia radiactiva forman parte integrante de las exigencias de calidad de los cereales fijadas para la intervención por el Reglamento nº 1569/77; véase el punto 21 de las conclusiones presentadas en el asunto Kydep.

somete la rectificación *a posteriori* de las declaraciones de aduanas.

Tercera cuestión prejudicial. ¿Está justificado no obstante el pago de restituciones en el caso de autos pese a que no se sustituyeron las declaraciones de exportación originales?

35. Mediante su tercera cuestión prejudicial —que tiene una particular importancia, en relación con la respuesta dada a la cuarta cuestión (véase el punto 25 *supra*)— el Dioikitiko Efeteio de Atenas desea que se le responda si deben considerarse otros factores que no sean las declaraciones de aduana para determinar si, en circunstancias como las del caso de autos, deben pagarse no obstante las restituciones a la exportación. El texto de la cuestión es el siguiente:

«Si se admitiera que, por vía de interpretación, se puede prohibir la concesión de restituciones cuando los productos no sean sanos, con arreglo a los requisitos exigidos a los mismos productos cuando son importados en los Estados miembros, ¿constituye la declaración de exportación en la fecha de su aceptación por el servicio de aduanas, conforme al artículo 3 del Reglamento (CEE) n° 3665/87, el único dato relativo a las características del cargamento y, por consiguiente, es indiferente, a efectos del pago de las ayudas comunitarias, que, después de esta fecha, el cargamento se haya mezclado en las bodegas del buque para evitar que el producto exportado, que ya no puede ser separado, supere las tolerancias máximas de radiactividad, o, por el contrario, obliga esta mezcla a rectificar las declaraciones de exportación después de su aceptación por el servicio de aduanas?»

36. Después de que las autoridades griegas comunicaran, con arreglo a las disposiciones del apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 81/177, que consideraban imposible sustituir las cuatro declaraciones originales de Ellinika Dimitriaka por un único documento, la *Comisión* les hizo saber, mediante escrito de 22 de octubre de 1990 (véase el punto 12 *supra*), que, tras un examen más definido, no parecía necesario proceder a dicha sustitución para pagar las restituciones a la exportación. Por otra parte, también éste es el punto de vista defendido por la Comisión ante el Tribunal de Justicia cuando se refiere a las«particularidades de las operaciones de exportación de que se trata».

El *Gobierno griego* estima por su parte que es imposible el pago de las restituciones a la exportación sin una rectificación de las declaraciones de aduana. Por supuesto que *Ellinika Dimitriaka* no comparte este punto de vista. Estima que, en todo caso, tiene derecho a las restituciones con arreglo a los principios de confianza legítima y de proporcionalidad.

37. El principio de confianza legítima y el principio de seguridad jurídica forman parte

del ordenamiento jurídico comunitario. [30] Infringirlos constituye una violación del Tratado. [31] Lo mismo sucede con el principio de proporcionalidad que prohíbe, especialmente, imponer a las empresas cargas más gravosas de lo necesario para alcanzar los objetivos que se hayan fijado las autoridades (comunitarias o nacionales) como es, en este asunto, la protección de la salud pública. [32] Por lo tanto, estos principios pueden tener normalmente como consecuencia que Ellinika Dimitriaka tenga igualmente derecho a las restituciones a la exportación por el trigo griego radiactivo, aunque no se haya practicado ninguna rectificación previa de las declaraciones de aduana originales.

38. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en el marco del procedimiento prejudicial establecido por el artículo 177 del Tratado CEE, incumbe a los órganos jurisdiccionales nacionales, y no al Tribunal de Justicia, aplicar el Derecho comunitario y los principios generales que forman parte del mismo a la totalidad de los hechos concretos del asunto que se le ha sometido. [33] Puede suceder que al hacerlo el Juez nacional compruebe que un único y mismo principio general esté reconocido, a la vez, por el ordenamiento jurídico comunitario y por su propio ordenamiento jurídico nacional, pero que no garantice el mismo nivel de protección jurídica en estos dos ordenamientos jurídicos. La sentencia Deutsche Milchkontor pronunciada por el Tribunal de Justicia el 21 de septiembre de 1983 constituye un buen ejemplo de ello. [34] La sentencia se refería a una disposición legal alemana que, sobre la base del principio de la confianza legítima y del principio de seguridad jurídica, parecía excluir la devolución de ayudas comunitarias indebidamente abonadas. Tras haber comprobado que el principio de la confianza legítima y el de seguridad jurídica forman parte tanto del ordenamiento jurídico comunitario como de los ordenamientos jurídicos nacionales, el Tribunal de Justicia declaró que:

«El Derecho comunitario no se opone a que, para la exclusión de una repetición de ayudas indebidamente abonadas, se tengan en consideración criterios tales como la protección de la confianza legítima [...] siempre que los requisitos establecidos sean los mismos que los establecidos para la recuperación de las prestaciones financieras únicamente nacionales y que el interés de la Comunidad esté plenamente considerado» (apartado 33; *traducción provisional*).

39. Dicha sentencia del Tribunal de Justicia permite una aplicación del principio de la confianza legítima en el Derecho nacional, aunque la protección jurídica vinculada a dicha aplicación exceda de la protección jurídica que ofrece el Derecho comunitario (y aunque dicha aplicación pueda lesionar levemente los intereses económicos de la Comunidad).

30 — Véanse las sentencias de 3 de mayo de 1978, Töpfer/Comisión (112/77, Rec. p. 1019), apartado 19; de 21 de septiembre de 1983, Deutsche Milchkontor (asuntos acumulados 205/82 a 215/82, Rec. p. 2633), apartado 30; de 16 de julio de 1992, Legros (C-163/90, Rec. p. I-4625), apartado 30. Además del principio de confianza legítima, el Tribunal de Justicia igualmente aplica el «principio general del respeto de los derechos adquiridos», como resulta, en particular, de la sentencia de 16 de mayo de 1979, Tomadini (84/78, Rec. p. 1801), apartado 25.

31 — Sentencia Töpfer, apartado 19.

32 — Véanse, en particular, las sentencias de 24 de octubre de 1973, Balkan (5/73, Rec. p. 1091), apartado 22; de 18 de marzo de 1980, Ferriera Valsabbia/Comisión (asuntos acumulados 154/78, 205/78, 206/78, 226/78, 263/78, 264/78, 39/79, 31/79, 83/79 y 85/79, Rec. p. 907), apartado 118; de 18 de marzo de 1980, Forges de Thy-Marcinelle y Monceau/Comisión (asuntos acumulados 26/79 y 86/79, Rec. p. 1083), apartado 6.

33 — Véase, en particular, la sentencia de 20 de abril de 1988, Proceso penal contra Bekaert (204/87, Rec. p. 2029), apartado 5.

34 — Antes citada en la nota 29.

Me parece útil subrayar que, en el marco del asunto que hoy nos ocupa, *la situación inversa también es verdad.* En otros términos, si el principio de confianza legítima y/o el de proporcionalidad considerados en el ordenamiento jurídico comunitario garantizan a una empresa como Ellinika Dimitriaka una protección jurídica que es más amplia que la del Derecho nacional, el órgano jurisdiccional nacional debería tomar en cuenta totalmente estos principios del Derecho comunitario cuando, como en el presente asunto, deba pronunciarse sobre la validez de un acto adoptado por una autoridad nacional sobre la base y por aplicación del Derecho comunitario. [35]

40. Si bien en el marco del reparto de funciones que resulta del artículo 177 del Tratado CEE no incumbe al Tribunal de Justicia controlar si la negativa de las autoridades griegas a conceder las restituciones a la exportación a Ellenika Dimitriaka es conforme con el Derecho comunitario, puede proporcionar al órgano jurisdiccional remitente todos los elementos necesarios para dicho control. A este respecto, quisiera indicar determinadas circunstancias propias del litigio que hoy nos ocupa.

Ante todo, ninguna de las partes litigantes, ni siquiera el Gobierno griego, niega que Ellinika Dimitriaka actuó *de buena fe.* A continuación debo señalar que una de las cuatro declaraciones originariamente presentadas por Ellinika Dimitriaka se refería a una partida de trigo griego mezclado con trigo francés y que esta declaración fue aceptada sin objeción alguna de las autoridades aduaneras, y ello sin que dichas autoridades analizaran la radiactividad de la mezcla que era objeto de dicha declaración. Por otra parte, podría deducirse del hecho de que el servicio de aduanas griego aceptara la declaración de esta partida —que Ellinika Dimitriaka había mezclado por propia iniciativa antes del día de la exportación— sin formular reserva alguna ni solicitar un análisis, que dicho servicio había renunciado implícitamente a solicitar un análisis de la mezcla de todas las partidas. Máxime cuando debido al origen de las diferentes partidas de trigo y a la relación entre las cuatro declaraciones que a ellas se referían, el servicio de aduanas en realidad debería haberse dado cuenta de la intención que tenía Ellinika Dimitriaka de igualmente mezclar, a bordo del buque, las otras tres partidas.

41. El *principio de proporcionalidad* es otro elemento de Derecho comunitario que puede serle útil al órgano jurisdiccional remitente.

Se trata, con mayor precisión, de la afirmación de Ellinika Dimitriaka que declaró —sin que el Gobierno griego la contradijera— que las autoridades griegas, que habían considerado las 25.000 t de trigo griego que debían exportarse como excesivamente contaminadas por la radiactividad para poder beneficiarse de restituciones a la exportación, no adoptaron por sí mismas ninguna medida destinada a evitar que el trigo que presentaba el mismo nivel de

35 — Del mismo modo, por analogía, el Tribunal de Justicia declaró en la sentencia de 18 de junio de 1991, ERT (C-260/89, Rec. p. I-2925), apartados 42 a 45, que reconoce al Juez nacional la facultad y la obligación de controlar la conformidad con las normas del Derecho comunitario, incluso con sus principios generales del Derecho, de una normativa nacional comprendida en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario.

contaminación radiactiva fuese consumido en el territorio griego. En el supuesto de que se comprobase que esta afirmación es exacta, debe plantearse la cuestión de si la restricción impuesta a Ellinika Dimitriaka en aras de la protección de la salud pública no debe considerarse desproporcionadamente gravosa.

Por añadidura y a este respecto, quisiera indicar que como se deduce de la exposición de motivos del Reglamento nº 2751/88 (véase el punto 8 *supra),* la Comunidad alentó económicamente, por medio de una medida particular de intervención, la mezcla de cereales griegos radiactivos con otros cereales:

«Considerando que la producción de trigo duro en Grecia supera las necesidades de este país, siendo así que todavía existen reservas importantes de años anteriores, sobre todo de la cosecha de 1986;

[...]

Considerando que, de no adoptarse medidas adecuadas, cabe esperar un deterioro del mercado griego que puede entrañar un importante problema de almacenamiento [...] que, por otra parte, es conveniente conceder a esta medida [particular de intervención] el carácter de fomento directo de las exportaciones y evitar así los gastos muy importantes que resultarían para el presupuesto comunitario de medidas de compra o de almacenamiento de [los respectivos productos] [...]». [36]

Si el Juez nacional llegase a la conclusión de que la negativa a pagar las restituciones a la exportación no se basa en el objetivo de proteger la salud pública, esta negativa sería aún más incompatible con el principio de proporcionalidad puesto que, mediante ella, las autoridades griegas incumplieron la obligación que tienen los Estados miembros de velar por los intereses financieros de la Comunidad. [37]

42. Habida cuenta de cuanto acabo de exponer, concluyo que corresponde al Juez nacional verificar —teniendo en cuenta íntegramente los principios generales del Derecho comunitario que son el principio de confianza legítima y el de proporcionalidad— si las autoridades griegas estaban obligadas a pagar las restituciones a Ellenika Dimitriaka por las partidas de trigo griego por ella exportadas, aun sin que se rectificaran *a posteriori* las declaraciones de aduana originales.

36 — Las citas proceden de los considerandos primero y quinto del Reglamento nº 2751/88.

37 — En mi opinión, esta obligación se deriva del artículo 5 del Tratado CEE y ha sido concretada, en materia de fraude, en el artículo 209 A del Tratado CEE y en el punto 5 artículo K.1 del Tratado de la Unión Europea.

Conclusión

43. Para finalizar, sugiero al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones prejudiciales formuladas por el Dioikitiko Efeteio de Atenas:

«1. El télex de la Comisión de 24 de julio de 1986 que fija las tolerancias máximas de radiactividad para las exportaciones de productos con destino a países terceros es un acto interpretativo que no tiene carácter vinculante para los Estados miembros, y la Comisión era competente para adoptarlo.

2. Ante la inexistencia de normas comunitarias obligatorias en la materia, las autoridades competentes de los Estados miembros, en el momento de las operaciones de exportación de que se trata, estaban facultadas para aplicar por analogía a las operaciones de exportación de productos de la misma naturaleza hacia países terceros las medidas que habían sido adoptadas para la importación de productos agrícolas originarios de países terceros con arreglo al artículo 15 del Reglamento nº 2730/79 y al artículo 13 del Reglamento nº 3665/87.

3. Las disposiciones del artículo 3 del Reglamento nº 3665/87 se refieren asimismo al artículo 13 de dicho Reglamento. Los hechos que concurren del caso de autos no reúnen los requisitos establecidos en el apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 81/177 para la rectificación *a posteriori* de las declaraciones de aduana.

4. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional apreciar, con arreglo a los principios comunitarios de confianza legítima y de proporcionalidad, si las restituciones a la exportación deben no obstante concederse en circunstancias como las del caso de autos.»