CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. CARL OTTO LENZ

presentadas el 12 de marzo de 1986 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

A — Voy a presentar inmediatamente mis observaciones sobre la cuestión planteada por el tribunal de grande instance de Mulhouse, respecto a la que hemos oído esta mañana las observaciones orales, porque considero que la solución es muy clara.

Voy a limitarme a recordar brevemente de qué se trata.

La sociedad Perles France, filial francesa de la sociedad yugoslava Iskraa Commerce (esta última está encargada de la comercialización de productos fabricados por la sociedad de producción Iskraa) ha encargado en el curso del año 1981 a su sociedad madre máquinas-herramientas para ser importadas en Francia. A solicitud de la sociedad productora yugoslava (que ha designado a la sociedad francesa como destinataria), las autoridades yugoslavas han extendido las oportunas declaraciones de origen, es decir, certificados de circulación de mercancías EUR 1. Ello había de dar lugar a que las mercancías en cuestión se beneficiasen, al ser importadas a la Comunidad, del trato preferencial (suspensión del pago de derechos de aduana), previsto por el acuerdo provisional celebrado entre la Comunidad Económica Europea y la República Socialista Federativa de Yugoslavia, relativo a los intercambios comerciales y a la cooperación comercial (Reglamento nº 1272/80, DO L 130 de 27.5.1980, p. 1; EE 03/18, p. 20). Este trato preferencial, por lo demás, ha sido concedido anteriormente incluso cuando las mercancías eran importadas vía Suiza, y depositadas en los almacenes aduaneros del puerto franco de Basilea.

Pero, cuando las aduanas francesas han comprobado, al realizar controles, que los productos habían sido objeto de una nueva facturación realizada por la sociedad suiza Perles Eurotool, otra filial de la sociedad Iskraa Commerce, han considerado que las mercancías habían sido *comercializadas en Suiza* en los términos del artículo 5 del protocolo nº 2 anexo al acuerdo provisional (p. 33 del DO antes citado), lo que excluiría el trato preferencial. Conforme a la disposición citada, únicamente se consideran como transportados directamente desde Yugoslavia a la Comunidad los productos originarios cuyo transporte se efectúe sin utilizar territorios distintos de los de las partes contratantes. El mismo artículo 5 dispone a continuación que el transporte de productos originarios de Yugoslavia puede realizarse utilizando territorios distintos que los de las partes contratantes, con tal de que no se haya realizado *la comercialización o el despacho a consumo.* Los hechos constituyen un delito a la luz del código francés de aduanas, por lo cual se ha incoado un procedimiento por la utilización de certificados incursos en falsedad para obtener el beneficio del régimen preferencial previsto por el acuerdo provisional ya indicado. La sociedad y las personas objeto de este proceso han invocado dos argumentos. Por una parte, han sostenido que una segunda facturación en Suiza no significa que los productos hayan sido «comercializados» en Suiza. Por otra parte, han alegado que los productos podrían perfectamente haber sido importados de acuerdo con el Reglamento nº 3510/80 de la Comisión «relativo a la definición de la noción de productos origi-

* Traducción del alemán.

narios para la aplicación de preferencias aduaneras concedidas por la Comunidad Económica Europea a determinados productos de *países en vías de desarrollo*» teniendo en cuenta que, conforme al artículo 5, apartado 1, letra c), de este Reglamento, la única condición que se requiere es que, en caso de transporte utilizando el territorio suizo, los productos «no hayan sido despachados *a consumo*».

El Tribunal encargado del procedimiento penal en el asunto principal entiende que, teniendo en cuenta el acuerdo *particular* celebrado entre la Comunidad y Yugoslavia, el segundo argumento no es oportuno. Por el contrario, entiende que es necesario interpretar el protocolo nº 2 del acuerdo provisional celebrado con Yugoslavia en lo que respecta a la expresión «comercialización o despacho a consumo» desde el punto de vista de la segunda facturación que se discute.

Por esta razón, mediante resolución del 23 de abril de 1985, suspendió el procedimiento y sometió al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas la siguiente cuestión prejudicial:

«En el marco de las relaciones privilegiadas entre la CEE y Yugoslavia, la segunda facturación de mercancías originarias de Yugoslavia en un país tercero ¿puede ser considerado como una comercialización o un despacho a consumo en los términos del artículo 5 del protocolo nº 2 relativo a la definición de la noción de "productos originarios" y a los métodos de cooperación administrativa?»

B — En opinión tanto de la parte demandada como de la Comisión, es oportuno contestar a esta cuestión negativamente, y nosotros suscribimos la misma respuesta.

Esta respuesta está clara en la medida en que lo que aquí interesa es el concepto de *«despacho a consumo»*. No hay evidentemente despacho a consumo más que cuando se han cumplido todas las formalidades de la importación, de tal forma que es posible disponer de la mercancía en el *mercado interior*. No ha sido evidentemente éste el caso en el asunto que nos interesa, puesto que la mercancía ha permanecido en Suiza bajo control aduanero. Ello sólo supone, entonces, que una «segunda facturación» no tiene el efecto de un «despacho a consumo».

El mismo análisis se impone desde luego respecto al concepto de *«comercialización»*.

Es evidente que los argumentos expuestos por el representante de los acusados están lejos de ser decisivos a este respecto. No se puede, en efecto, considerar decisivo el hecho de que se trate de una operación que se ha efectuado entre dos filiales de una misma sociedad madre y que no ha proporcionado prácticamente ningún beneficio, puesto que el importe facturado por la sociedad madre a su filial suiza era casi el mismo que el que se ha utilizado para la segunda facturación. En efecto, incluso en tales circunstancias, podemos encontrarnos en presencia de verdaderas operaciones comerciales y, por lo tanto, no de simples medidas de gestión interna. En el mismo sentido, el Reglamento nº 3510/80 no proporciona argumentos decisivos al respecto, precisamente porque las disposiciones especiales —una *lex specialis*— han sido elaboradas respecto a Yugoslavia.

Por el contrario, parece más convincente el argumento presentado por la Comisión, que invoca la finalidad del acuerdo provisional y de sus protocolos —que no es otra sino promover el comercio entre las partes contratantes—, y la lógica de estas disposiciones.

Según este análisis, es esencial que el beneficio del régimen preferencial se reserve únicamente a los productos de la economía de las partes contratantes, y, por tal razón, es oportuno asegurar que los productos no sean sustituidos por otros en el curso de su transporte hacia el país importador y que no tengan ninguna incidencia sobre el equilibrio del país tercero. Por tal razón, el principio del transporte directo prevalece; el producto debe ser transportado directamente desde el mercado del país de origen al mercado del país de destino. Si se pro-

cede así, nada se opone a que el producto sea objeto de operaciones comerciales durante el transporte (por ejemplo, mientras navega en alta mar), y la eventual transmisión de su propiedad, la nacionalidad de las personas implicadas, las divisas utilizadas o el lugar del pago son, a este respecto, indiferentes. Lo mismo sucede en buena lógica cuando el producto, por razones geográficas, se pone en contacto con un país tercero. Es menester únicamente que el destino hacia el otro país signatario del acuerdo provisional sea determinado con certidumbre en el momento de la exportación; por el contrario, las operaciones comerciales efectuadas en un país tercero no tienen ninguna importancia si no producen el efecto de modificar el destino inicial y si el producto no se comercializa en un país tercero, desde el punto de vista económico. Las disposiciones del artículo 5, apartado 2, del protocolo nº 2 relativo a las *pruebas*, que revisten un carácter obligatorio para las aduanas, no contribuyen en escasa medida a confirmar esta opinión. Si, en virtud de tales disposiciones, la prueba de que las condiciones contempladas en el apartado 1 se cumplen se considera como indiscutible por la simple presentación de ciertos documentos, es menester deducir de ahí que es indiferente que cualquier operación comercial se produzca durante el transporte.

C — Por lo tanto, y tal como lo sugiere la Comisión, convendría responder a la cuestión planteada por el tribunal de grande instance de Mulhouse de la manera siguiente:

«La segunda facturación de un producto originario de Yugoslavia, en un tercer país de tránsito en los términos del artículo 5 del protocolo nº 2 del acuerdo provisional entre la Comunidad Económica Europea y la República Socialista Federativa de Yugoslavia, no constituye una comercialización o un despacho a consumo en el sentido de dicha disposición, si se demuestra que el producto nunca ha sido destinado a otro mercado que el mercado común.»