CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. CARL OTTO LENZ

presentadas el 28 de septiembre de 1993 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

A. Introducción

1. La Comisión ha interpuesto el presente recurso por incumplimiento contra la República Italiana por cuanto ésta ha establecido y mantenido la exigencia de una autorización previa del Ministerio de Agricultura y Montes para la importación de determinados vegetales procedentes de otros Estados miembros.

2. La Comisión considera que, con esta exigencia, el Estado miembro demandado ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de lo dispuesto en el artículo 30 del Tratado CEE en relación con el apartado 1 del artículo 10 del Reglamento (CEE) nº 234/68 del Consejo, de 27 de febrero de 1968, por el que se establece una organización común de mercados en el sector de las plantas vivas y de los productos de la floricultura, [1] que establece una prohibición especial de las restricciones cuantitativas o de las medidas de efecto equivalente, así como las obligaciones que le incumben en virtud de la segunda frase del apartado 1 del artículo 11 de la Directiva 77/93/CEE, [2] relativa a las medidas de protección contra la introducción en los Estados miembros de organismos nocivos para los vegetales o productos vegetales.

3. El Gobierno de la República Italiana considera necesaria la autorización previa para evitar el riesgo de que se introduzca y propague la bacteria *Erwinia amylovora,* que provoca en los vegetales el «fuego bacteriano». Por consiguiente, las citadas medidas se ajustan a lo dispuesto en el artículo 36 del Tratado CEE así como en el apartado 2 del artículo 5 y en el artículo 11 de la Directiva 77/93.

4. La Comisión responde que la exigencia de una autorización no se halla cubierta por lo dispuesto en la Directiva 77/93 y que, por otra parte, los Estados miembros tienen prohibido adoptar, en un sector completamente armonizado, unas medidas que sobrepasan las previstas en la normativa comunitaria.

* Lengua original: alemán.

1 — DO L 55, p. 1; EE 03/02, p. 94.

2 — Directiva del Consejo de 21 de diciembre de 1976 (DO 1977, L 26, p. 20; EE 03/11, p. 121), en la versión aplicable al presente caso, modificada en último lugar por la Directiva 89/439/CEE del Consejo, de 26 de junio de 1989 (DO L 212, p. 106).

5. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

1) Declare que la República Italiana ha incumplido las obligaciones que le incumben

— en virtud de la segunda frase del apartado 1 del artículo 11 de la Directiva 77/93/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1976, relativa a las medidas de protección contra la introducción en los Estados miembros de organismos nocivos para los vegetales o productos vegetales, y

— en virtud de lo dispuesto en el artículo 30 del Tratado CEE en relación con el apartado 1 del artículo 10 del Reglamento (CEE) nº 234/68 del Consejo, de 27 de febrero de 1968, por el que se establece una organización común de mercados en el sector de las plantas vivas y de los productos de la floricultura,

al exigir una autorización previa para la introducción en el territorio italiano de vegetales sensibles al fuego bacteriano *(Erwinia amylovora)*.

2) Condene en costas a la República Italiana.

6. La República Italiana solicita al Tribunal de Justicia que:

1) Desestime el recurso.

2) Condene en costas a la Comisión.

7. Por lo que se refiere a los detalles relativos a los hechos del presente caso, al marco normativo y a las alegaciones de las partes, me remito al informe para la vista.

B. Análisis

8. La Comisión no impugna la prohibición de importar determinados vegetales sensibles a la contaminación por la bacteria *Erwinia amylovora*, aplicada entre el 16 de abril y el 31 de octubre de cada año, que se ajusta a lo dispuesto en la letra a) del apartado 2 del artículo 4 en relación con el punto 10 de la parte B del Anexo III de la Directiva 77/93, tal y como resultó modificada por la Directiva 84/378/CEE. [3] Esta última norma fue adoptada precisamente con la finalidad concreta de mejorar las medidas de protección contra los organismos nocivos, como es el

3 — Directiva del Consejo de 28 de junio de 1984 por la que se modifican los Anexos de la Directiva 77/93/CEE (DO L 207, p. 1; EE 03/31, p. 220).

caso de la bacteria *Erwinia amylovora.* [4] Además de la posibilidad de prohibir las importaciones durante un período de tiempo limitado, determinados Estados miembros, entre los que se halla Italia, fueron autorizados para exigir una serie de declaraciones oficiales suplementarias. [5] La letra b) del apartado 2 del artículo 5 de la Directiva 77/93 se refiere a estas exigencias especiales en los siguientes términos:

«Los Estados miembros podrán:

[...]

b) establecer que los vegetales relacionados en la parte B del Anexo IV que les afecten sólo puedan introducirse en su territorio nacional cuando se cumplan las exigencias especiales mencionadas en dicha parte del Anexo.»

9. En lo relativo al control del cumplimiento de las exigencias especiales, el artículo 6 de la Directiva dispone:

«1. Los Estados miembros dispondrán por lo menos para la introducción, en otro Estado miembro, de vegetales, productos vegetales y otros objetos enumerados [...], que tanto éstos como sus envases sean examinados minuciosa y oficialmente en su totalidad o sobre muestra representativa y que, cuando fuere necesario, también los vehículos que los transporten sean examinados oficialmente [...]

a) [...]

b) [...]

c) [...]

2. Los Estados miembros establecerán las medidas de control citadas en el apartado 1, a fin de garantizar asímismo el cumplimiento de las disposiciones previstas en [...] el apartado 2 del artículo 5, en la medida en que *el Estado miembro destinatario* [6] haga uso de una de las facultades mencionadas [...]

3. [...]»

4 — Véase el segundo considerando de la Directiva.

5 — Punto 7 *bis* de la parte B del Anexo IV de la Directiva.

6 — El subrayado es mío.

En lo relativo a la prueba de los exámenes efectuados, *el artículo 7* dispone: «Cuando se estime, basándose en el examen referido en los apartados 1 y 2 del artículo 6, que se cumplen las condiciones que figuran en el mismo, se expedirá un certificado fitosanitario [...]».

Según el artículo 9 de la Directiva, el certificado fitosanitario previsto en el artículo 7 debe estar extendido, para los vegetales enumerados en las partes A y B del Anexo IV, en el *país del que sean originarios.* Por su parte, el punto 7 *bis* de la parte B del Anexo IV establece en su letra B que los vegetales irán provistos oficialmente de marcas distintivas, debiendo figurar estas mismas marcas asimismo en el certificado previsto en el artículo 7.

10. Por lo que se refiere en este momento a los controles efectuados por el Estado miembro en cuyo territorio se introducen los vegetales, el artículo 11 de la Directiva contiene una normativa compleja. En la versión aplicable al presente litigio, el artículo 11 dispone: [7]

«1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3, los Estados miembros podrán establecer que los vegetales, productos vegetales y otros objetos así como sus envases y los vehículos que se utilicen para su transporte, *cuando se introduzcan en su territorio procedentes de otro Estado miembro,* [8] sean sometidos a un control acerca del cumplimiento de las prohibiciones y restricciones previstas en los artículos 3, 4 y *5.* [9] Los Estados miembros controlarán que dichos vegetales, productos vegetales y otros objetos, siempre que su introducción no esté prohibida en virtud de lo dispuesto en los artículos 3, 4 ó 5, solamente estén sometidos a prohibiciones o restricciones en relación con medidas fitosanitarias en los siguientes casos:

a) cuando no se hayan presentado los certificados enunciados en los artículos 4, 5, *7,* 8 ó *9;* [10]

b) derogado [11]

c) cuando los vegetales, productos vegetales u otros objetos no se presenten de manera reglamentaria a un control oficial admitido con arreglo al apartado 3;

d) cuando dichas prohibiciones o restricciones estén establecidas en virtud del artículo 18;

7 — Teniendo en cuenta, en especial, las modificaciones introducidas en esta disposición por la Directiva 88/572/CEE del Consejo, de 14 de noviembre de 1988 (DO L 313, p. 39), y por la Directiva 89/439, antes citada en la nota 2.

8 — El subrayado es mío.

9 — El subrayado es mío.

10 — El subrayado es mío.

11 — Mediante la Directiva 89/439, antes citada; con arreglo a su artículo 2, los Estados miembros estarán obligados a adoptar las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas necesarias antes del 1 de enero de 1990. El punto b) disponía hasta entonces: «Los vegetales, productos vegetales y otros objetos no se introduzcan pasando por los puntos de entrada señalados;»

e) cuando sean necesarios los controles para verificar la identidad de los vegetales, productos vegetales u otros objetos declarados [...]

2. No podrán exigir ninguna declaración suplementaria en los certificados fitosanitarios enunciados en los artículos 4, 5, 7, 8 ó 9.

[...]

3. Los Estados miembros *sólo* podrán prever, *además* de un control oficial de la identidad y de las exigencias admitidas en la *segunda frase del apartado 1, controles oficiales sistemáticos* en cuanto al *cumplimiento* de las disposiciones adoptadas de acuerdo con los artículos 3 y 5 [12] en los siguientes casos:

a) cuando exista algún indicio serio que dé lugar a creer que no se ha respetado alguna de dichas disposiciones;

b) cuando los mencionados vegetales sean originarios de un tercer país [...]

12 — El subrayado es mío.

En todos los demás casos, los controles fitosanitarios oficiales, incluidos los controles relativos a la identidad, sólo se realizarán ocasionalmente por sondeo. [...] Los Estados miembros adoptarán las medidas adecuadas para garantizar que *la ejecución de dichos controles en la frontera* [13] se reduzca de forma progresiva, salvo en los casos determinados con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 16. Dichos controles se efectuarán, bien en el lugar de destino de los vegetales, productos vegetales u otros objetos, bien en otro lugar designado, siempre que se perturbe lo menos posible el itinerario previsto para los vegetales, productos vegetales u otros objetos. [14]

4. [...]

5. Los Estados miembros dispondrán que los certificados fitosanitarios [...] presentados cuando se proceda a la introducción de vegetales, productos vegetales u otros objetos en su territorio, sean provistos de un sello de entrada del servicio competente que indique por lo menos su nombre y la fecha de entrada.

6. [...]»

13 — El subrayado es mío.

14 — Estas dos últimas frases del párrafo segundo del apartado 3 fueron introducidas en la Directiva 77/93 por la Directiva 88/572, cuyo artículo 2 establecía que los Estados miembros debían poner en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a la presente Directiva a más tardar el 1 de enero de 1989.

11. Por lo que se refiere a los controles efectuados por el Estado miembro destinatario, en los considerandos de la redacción primitiva de la Directiva 77/93 podía ya leerse:

«Si un control fitosanitario, efectuado en el Estado miembro expedidor, constituye una garantía de que los productos están exentos de organismos nocivos, es posible suprimir los controles sistemáticos realizados en el Estado miembro destinatario.»

Por consiguiente, una de las finalidades esenciales de las medidas de armonización es hacer innecesarios los exámenes de control efectuados en el Estado miembro destinatario. El contexto normativo global de la Directiva, que no es completamente claro a este respecto, es quien debe indicar si el Estado miembro destinatario puede exigir una autorización ministerial previa para introducir determinados vegetales en su territorio.

12. En primer lugar, cabe admitir como punto de partida que es deseable una armonización completa para que los productos puedan circular dentro de la Comunidad. Este es también en particular el supuesto de las medidas de protección contra los organismos nocivos como la bacteria *Erwinia amylovora*, razón por la cual el punto 15 de la parte A del Anexo IV de la Directiva 77/93 preveía, ya en su versión original, unas exigencias especiales *obligatorias* para la introducción de los vegetales y de los productos vegetales. La Directiva 84/378 amplió considerablemente las posibilidades de adoptar unas medidas de protección, al autorizar a algunos Estados miembros para establecer una *prohibición* provisional de *introducir* vegetales y para exigir unas *garantías especiales* para aquellos períodos durante los cuales se halla autorizado el comercio de vegetales.

13. Con arreglo a los principios inherentes a una armonización completa, los Estados miembros sólo están facultados básicamente para establecer excepciones y derogaciones a las disposiciones comunitarias dentro de los límites de las autorizaciones previstas por las propias medidas de armonización. Está acreditado que el Estado miembro demandado podía establecer unas exigencias especiales en virtud de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 5 en relación con el punto 7 *bis* de la parte B del Anexo IV. La única cuestión que se plantea es la de saber de qué forma puede ejercer el control de cumplimiento de las citadas exigencias. Parece evidente que debe tratarse de un control efectivo, ejercido en su debido momento, ya que, en el supuesto de no respetarse las exigencias especiales, está «prohibida» la «introducción de los vegetales, productos vegetales u otros objetos». [15]

14. El sistema de control establecido por la Directiva se funda, en primer lugar, en el hecho de que los controles físicos se efectuen en el país expedidor (artículo 6 de la Directiva) y después de que se expidan certificados oficiales de control relativos a los controles efectuados (artículos 7 y 9 de la Directiva).

15 — Estos son los términos que utiliza la segunda frase del apartado 1 del artículo 11; véase también la formulación más clara de esta disposición en la versión inglesa de la Directiva.

Los controles autorizados del Estado destinatario se efectúan al producirse la introducción de los vegetales, productos vegetales y otros objetos en el territorio del Estado miembro (primera frase del apartado 1 del artículo 11).

15. Para interpretar el artículo 11 de la Directiva, es preciso distinguir claramente, entre los controles autorizados, los físicos y los formales. La primera frase del apartado 1 del artículo 11 autoriza la realización de controles físicos acerca del cumplimiento de las prohibiciones y restricciones previstas en el artículo 5, de los vegetales, productos vegetales y otros objetos, así como de los envases y de los vehículos que se utilicen para su transporte. La amplitud de los controles autorizados se determina por remisión al apartado 3. Esta norma establece que los controles oficiales sistemáticos sólo podrán efectuarse, en virtud de la letra a), única aplicable al presente caso, «cuando exista algún indicio serio que dé lugar a creer que no se ha respetado alguna de dichas disposiciones». En todos los demás casos, sólo podrán realizarse controles ocasionales, y únicamente por sondeo.

16. Por el contrario, la segunda frase del apartado 2 del artículo 11 permite efectuar controles formales *sistemáticos*. [16] En el supuesto de que estos controles pongan de manifiesto algunos incumplimientos enumerados en la disposición, el Estado miembro interesado está facultado entonces —y solamente entonces— para establecer prohibiciones y restricciones. El prototipo de estos controles formales está constituido por la verificación de los certificados con arreglo a la letra a) de la segunda frase del apartado 1 del artículo 11. Si no se presentan los citados certificados, puede denegarse la importación.

17. A mi juicio, hay varias razones que militan a favor de la idea de que los controles *tan solo* pueden efectuarse válidamente cuando los productos se introducen en el territorio del Estado miembro, y no eventualmente algún tiempo antes mediante la autorización de que se trata. Es preciso fundarse, en primer lugar, en el tenor literal, terminante a este respecto, de la primera frase del apartado 1 del artículo 11. Otro indicio viene dado por la letra b), derogada únicamente por la Directiva 89/439, [17] que autorizaba las prohibiciones o restricciones cuando los vegetales, productos vegetales u otros objetos no se introdujeran en el territorio del Estado miembro por los puntos de entrada establecidos. El principio del respeto de los puntos de entrada establecidos que inspira esta norma permite e impone un control efectivo en la

16 — El párrafo primero del artículo 11 dispone: «Los Estados miembros [...] podrán prever, además de las medidas permitidas conforme a la frase segunda del apartado 1, controles oficiales sistemáticos [...]». Ello pone de manifiesto que se admiten los controles sistemáticos.

17 — Con un plazo para la adaptación que vence el 1 de enero de 1990.

frontera y, llegado el caso, la prohibición de introducir el producto en el territorio si no se respetan algunas disposiciones. A mi juicio, la antigua letra b) supone asimismo que no exista ningún filtro *antes* de la introducción de la mercancía.

18. Para terminar, las dos últimas frases del párrafo segundo del apartado 3 del artículo 11, introducidas por la Directiva 88/572, militan también a mi entender en favor de la idea de que los controles hasta la fecha tan sólo eran posibles en la frontera, ya que imponen su reducción progresiva y un desplazamiento de los controles hacia el lugar de destino. Debe reconocerse abiertamente que existe una antinomia entre este párrafo segundo del apartado 3 del artículo 11, que no es totalmente reciente, y un control efectivo que puede suponer, llegado el caso, una prohibición de introducir los vegetales en el supuesto de no respetarse las condiciones establecidas. Sin embargo, considero que la citada antinomia puede ser resuelta si, aun cuando, en un principio, se pretenda el desplazamiento de los controles, sin embargo, siguen siendo posibles determinadas excepciones en algunos casos determinados, según el procedimiento previsto en el artículo 16 de la Directiva.

19. Por consiguiente, para terminar, considero que la Directiva no facultaba al Gobierno italiano para exigir una autorización previa, expedida a raíz de la correspondiente solicitud, ya que, al introducirse las mercancías, todos los controles son posibles y se hallan autorizados.

20. El hecho de exigir abusivamente una autorización, no solamente debe considerarse a este respecto contrario a la Directiva 77/93, sino que constituye, además, una medida de efecto equivalente a restricciones cuantitativas [18] en el sentido del artículo 30 del Tratado y del artículo 1 del Reglamento nº 234/68. Con arreglo a reiterada jurisprudencia, [19] no se puede recurrir en un sector completamente armonizado al artículo 36 del Tratado. El Estado miembro ya no puede alegar más que las excepciones que figuran en las medidas de armonización.

Costas

21. La decisión sobre las costas resulta del apartado 2 del artículo 69 del Reglamento de Procedimiento.

18 — Sentencias de 8 de febrero de 1983, Comisión/Reino Unido (124/81, Rec. p. 203), y de 17 de noviembre de 1992, Comisión/Irlanda (C-235/91, Rec. p. I-5917).

19 — Sentencias de 5 de octubre de 1977, Tedeschi (5/77, Rec. p. 1555); de 5 de abril de 1979, Ratti (148/78, Rec. p. 1629); de 8 de noviembre de 1979, Denkavit (251/78, Rec. p. 3369), y de 20 de septiembre de 1988, Moormann (190/87, Rec. p. 4689).

C. Conclusión

22. Basándome en el precedente análisis, propongo al Tribunal de Justicia que declare que:

«1) La República Italiana ha incumplido las obligaciones que le incumben

— en virtud de la segunda frase del apartado 1 del artículo 11 de la Directiva 77/93/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1976, relativa a las medidas de protección contra la introducción en los Estados miembros de organismos nocivos para los vegetales o productos vegetales, y

— en virtud de lo dispuesto en el artículo 30 del Tratado CEE en relación con el apartado 1 del artículo 10 del Reglamento (CEE) n° 234/68 del Consejo, de 27 de febrero de 1968, por el que se establece una organización común de mercados en el sector de las plantas vivas y de los productos de la floricultura,

al exigir una autorización previa para la introducción en el territorio italiano de vegetales sensibles al fuego bacteriano.

2) Condenar en costas a la República Italiana.»