Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 14 de abril de 2016 *

«Procedimiento prejudicial — Agricultura — Organización común de mercados — Reglamento (CE) n.º 565/2002 — Artículo 3, apartado 3 — Contingente arancelario — Ajo de origen argentino — Certificados de importación — Carácter intransmisible de los derechos derivados de los certificados de importación — Elusión — Abuso de derecho — Requisitos — Reglamento (CE, Euratom) n.º 2988/95 — Artículo 4, apartado 3»

En el asunto C-131/14,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Corte suprema di cassazione (Tribunal de Casación, Italia), mediante resolución de 13 de enero de 2014, recibida en el Tribunal de Justicia el 21 de marzo de 2014, en el procedimiento entre

Malvino Cervati,

Società Malvi Sas di Cervati Malvino, en cese de actividad,

y

Agenzia delle Dogane,

Agenzia delle Dogane — Ufficio delle Dogane di Livorno,

con intervención de:

Roberto Cervati,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. M. Ilešič, Presidente de Sala, y la Sra. C. Toader, el Sr. A. Rosas, la Sra. A. Prechal y el Sr. E. Jarašiūnas (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sra. E. Sharpston;

Secretario: Sra. L. Carrasco Marco, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 18 de noviembre de 2015;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre del Sr. M. Cervati, Società Malvi Sas di Cervati Malvino y el Sr. R. Cervati, por los Sres. C. Mazzoni, M. Moretto y G. Rondello, avvocati;

* Lengua de procedimiento: italiano.

— en nombre del Gobierno italiano, por la Sra. G. Palmieri, en calidad de agente, asistida por la Sra. A. Collabolletta, avvocato dello Stato;

— en nombre del Gobierno griego, por el Sr. I. Chalkias y por las Sras. I. Dresiou, O. Tsirkinidou y D. Ntourntoureka, en calidad de agentes;

— en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. B.-R. Killmann y P. Rossi, en calidad de agentes;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del Reglamento (CE) n.º 1047/2001 de la Comisión, de 30 de mayo de 2001, por el que se establece un régimen de certificados de importación y de origen y se fija el modo de gestión de los contingentes arancelarios para los ajos importados de terceros países (DO L 145, p. 35), y del Reglamento (CE, Euratom) n.º 2988/95 del Consejo, de 18 de diciembre de 1995, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas (DO L 312, p. 1).

2 Esta petición se presentó en el marco de un litigio entre, por una parte, el Sr. M. Cervati, en calidad de socio comanditario y de representante legal de Società Malvi Sas di Cervati Malvino, en cese de actividad (en lo sucesivo, «Malvi»), y esta sociedad y, por otra, la Agenzia delle Dogane (Agencia de Aduanas) y la Agenzia delle Dogane — Ufficio delle Dogane di Livorno (Agencia de Aduanas — Oficina de Aduanas de Livorno, Italia) (en lo sucesivo, conjuntamente, «Agencia de Aduanas»), relativo a la liquidación complementaria notificada a Malvi en relación con importaciones de ajo de origen argentino que se habían beneficiado de un arancel aduanero preferencial.

Marco jurídico

Reglamento n.º 2988/95

3 El artículo 4 del Reglamento n.º 2988/95, que figura en el título II de éste con la rúbrica «Medidas y sanciones administrativas», dispone lo siguiente:

«1. Como norma general, toda irregularidad dará lugar a la retirada de la ventaja obtenida indebidamente, lo que supondrá:

— la obligación de abonar las cantidades debidas o de reembolsar las cantidades indebidamente percibidas,

[...]

3. Los actos para los cuales se haya establecido que su finalidad es obtener una ventaja contraria a los objetivos del Derecho [de la Unión] aplicable al caso, creando artificialmente las condiciones requeridas para la obtención de esta ventaja, tendrán por consecuencia, según el caso, la no obtención de la ventaja o su retirada.

[...]»

Reglamento (CE) n.º 1291/2000

4 El artículo 8, apartado 1, párrafo primero, del Reglamento (CE) n.º 1291/2000 de la Comisión, de 9 de junio de 2000, por el que se establecen disposiciones comunes de aplicación del régimen de certificados de importación, de exportación y de fijación anticipada para los productos agrícolas (DO L 152, p. 1), establece:

«El certificado de importación o exportación autorizará y obligará, respectivamente, a importar o exportar, al amparo del certificado y, salvo en caso de fuerza mayor, durante el período de validez del mismo, la cantidad especificada del producto o mercancía de que se trate.»

5 El artículo 9, apartado 1, de este Reglamento prevé que:

«Las obligaciones derivadas de los certificados no serán transferibles. Los derechos derivados de los certificados serán transferibles por el titular del certificado durante su período de validez. [...]»

6 El artículo 15, apartado 2, párrafo primero, de dicho Reglamento precisa lo siguiente:

«Las solicitudes de certificado serán desestimadas si no se ha constituido una garantía suficiente ante el organismo competente [...] [el] día de la presentación de la solicitud de certificado [...]»

7 Según el artículo 35, apartado 2, del mismo Reglamento:

«[...] cuando no se haya cumplido la obligación de importar o exportar, se perderá la garantía por una cantidad igual a la diferencia entre:

a) el 95 % de la cantidad indicada en el certificado, y

b) la cantidad efectivamente importada o exportada.

[...]

No obstante, si la cantidad importada o exportada se eleva a menos del 5 % de la cantidad indicada en el certificado, se ejecutará la garantía en su totalidad.

[...]»

Reglamento n.º 1047/2001

8 El artículo 5 del Reglamento n.º 1047/2001, que lleva por título «Expedición de certificados», establece, en su apartado 1, que «no obstante lo dispuesto en el artículo 9 del Reglamento [...] n.º 1291/2000, los derechos derivados de [los] certificados A serán intransferibles».

9 El Reglamento n.º 1047/2001 fue derogado, con efectos a partir del 1 de junio de 2002, por el Reglamento (CE) n.º 565/2002 de la Comisión, de 2 de abril de 2002, por el que se fija el modo de gestión de los contingentes arancelarios y se instaura un régimen de certificados de origen para los ajos importados de terceros países (DO L 86, p. 11).

Reglamento n.º 565/2002

10 Los considerandos 1, 3 y 5 a 7 del Reglamento n.º 565/2002 establecen lo siguiente:

(1) [...] Desde el 1 de junio de 2001, el derecho aduanero normal para la importación de ajos del código NC 0703 20 00 se compone de un tipo *ad valorem* del 9,6 % y de un importe específico de 1 200 euros por tonelada neta. No obstante, mediante el Acuerdo celebrado con Argentina y aprobado mediante la Decisión 2001/404/CE [del Consejo, de 28 de mayo de 2001, relativa a la celebración de un Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y la República Argentina en el marco del artículo XXVIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) 1994 para la modificación, en lo que respecta al ajo, de las concesiones previstas en la lista CXL adjunta al GATT (DO L 142, p. 7)] se abrió un contingente de 38 370 toneladas libre de derecho específico, en lo sucesivo denominado "contingente GATT". Dicho Acuerdo prevé que este contingente se distribuya de la siguiente manera: 19 147 toneladas para las importaciones originarias de Argentina (número de orden 09.4104) [...].

[...]

(3) El Reglamento [n.º 1047/2001] [...] establece el modo de gestión del contingente GATT. No obstante, la experiencia adquirida demuestra que esta gestión puede mejorarse y simplificarse. Resulta conveniente, en particular, suprimir la exigencia de certificados de importación para las importaciones realizadas fuera del contingente GATT y adaptar las condiciones de acceso de los importadores a este contingente para tener más en cuenta las corrientes de intercambios comerciales tradicionales.

[...]

(5) Habida cuenta de la existencia de un derecho específico para las importaciones no preferenciales fuera del contingente GATT, la gestión del mismo exige la instauración de un régimen de certificados de importación. Las disposiciones de este régimen deben ser complementarias o derogatorias de las estipuladas en el Reglamento [n.º 1291/2000] [...].

(6) Es necesario adoptar medidas para limitar, en la medida de lo posible, las solicitudes de certificados de importación especulativas y no vinculadas a una actividad comercial real en el mercado de las frutas y hortalizas. A tal efecto, conviene fijar normas específicas relativas a la solicitud y validez de los certificados.

(7) Dado que el Acuerdo celebrado con Argentina prevé una gestión del contingente GATT en función del sistema de importadores tradicionales/nuevos importadores, resulta procedente definir la noción de importador tradicional y distribuir las cantidades asignadas entre ambas categorías de importadores, permitiendo al mismo tiempo la utilización óptima del contingente.»

11 Este Reglamento contiene, en su artículo 2, párrafo primero, las siguientes definiciones:

«Con arreglo al presente Reglamento, se entenderá por:

a) "campaña de importación": el período de un año comprendido entre el 1 de junio de un año y el 31 de mayo del año siguiente;

[...]

c) "importador tradicional": un importador que haya realizado importaciones de ajos en la Comunidad al menos durante dos de las tres campañas de importación completas anteriores, independientemente del origen y la fecha de dichas importaciones;

d) “cantidad de referencia”: la cantidad máxima de las importaciones anuales de ajos realizadas por un importador tradicional a lo largo de uno de los años 1998, 1999 y 2000. Si el importador en cuestión no ha importado ajos al menos durante dos de esos tres años, su cantidad de referencia será la cantidad máxima de sus importaciones anuales de ajos durante una de las tres últimas campañas de importación completas anterior a aquélla con respecto a la cual presenta una solicitud de certificado;

e) “nuevo importador”: un importador que no es un importador tradicional.

[...]»

12 El artículo 3 del Reglamento n.º 565/2002, titulado «Régimen de certificados de importación», dispone los siguiente:

«1. Cualquier importación al amparo de los contingentes [arancelarios de ajos del código NC 0703 20 00, abiertos por la Decisión 2001/404] estará supeditada a la presentación de un certificado de importación, denominado en lo sucesivo “certificado”, expedido conforme a lo dispuesto en el Reglamento [...] n.º 1291/2000, sin perjuicio de las disposiciones del presente Reglamento.

[...]

3. No obstante lo dispuesto en el artículo 9 del Reglamento [n.º 1291/2000], los derechos derivados de los certificados no serán transmisibles.

4. El importe de la garantía contemplada en el apartado 2 del artículo 15 del Reglamento [...] n.º 1291/2000 será de 15 euros por tonelada neta.»

13 El artículo 5 de este Reglamento, titulado «Solicitud de certificados», establece que:

«1. Únicamente podrán presentar solicitudes de certificados los importadores.

[...]

Si un nuevo importador ha obtenido certificados al amparo del presente Reglamento o del Reglamento [...] n.º 1047/2001 durante la campaña de importación completa precedente, deberá aportar la prueba de que realmente ha despachado a libre práctica, por cuenta propia, al menos el 90 % de la cantidad que le había sido asignada.

[...]

3. Las solicitudes de certificados presentadas por un importador tradicional no podrán referirse, por campaña de importación, a una cantidad superior a la cantidad de referencia de dicho importador.

4. Para cada uno de los tres orígenes y para cada uno de los trimestres indicados en el anexo I, las solicitudes de certificados presentados por un nuevo importador sólo podrán referirse a una cantidad como máximo equivalente al 10 % de la cantidad mencionada en el anexo I para ese origen y para ese trimestre.

[...]»

14 A tenor del artículo 6 de dicho Reglamento, que lleva por título «Cantidad máxima que podrá expedirse»:

«1. Para cada uno de los tres orígenes y para cada uno de los trimestres indicados en el anexo I, los certificados sólo se expedirán hasta el límite de una cantidad máxima igual a la suma:

a) de la cantidad mencionada en el anexo I para ese trimestre y para ese origen;

b) de las cantidades no solicitadas durante el trimestre anterior para ese origen;

c) de las cantidades no utilizadas, de las cuales se haya informado a la Comisión, de los certificados expedidos anteriormente para ese origen.

[...]

2. Para cada uno de los tres orígenes y para cada uno de los trimestres indicados en el anexo I, la cantidad máxima calculada de acuerdo con el apartado 1 se distribuirá de la siguiente manera:

a) 70 % para los importadores tradicionales;

b) 30 % para los nuevos importadores.

Sin embargo, las cantidades disponibles se adjudicarán indistintamente a ambas categorías de importadores a partir del primer lunes del segundo mes de cada trimestre.»

15 El artículo 13, párrafo segundo, del Reglamento n.º 565/2002 precisa que este Reglamento será aplicable, en esencia, a los certificados solicitados a partir del 8 de abril de 2002 y a los despachos a libre práctica efectuados a partir del 1 de junio de 2002.

Litigio principal y cuestión prejudicial

16 Malvi era una sociedad que operaba en el sector de la importación y la exportación de frutas y hortalizas en calidad de importador tradicional, con arreglo al artículo 2, párrafo primero, letra c), del Reglamento n.º 565/2002. Por mediación de otra sociedad, que a su vez recurrió a otros operadores, Malvi compró ajo de origen argentino importado durante los meses de febrero y marzo de 2003 al amparo del contingente arancelario establecido por dicho Reglamento, al que, en consecuencia, se aplicó un arancel aduanero preferencial (en lo sucesivo, «importaciones controvertidas»), a pesar de que no era titular del certificado de importación necesario a tales efectos, puesto que sus propios certificados se habían agotado.

17 La Agencia de Aduanas — Oficina de Aduanas de Livorno remitió a Malvi una notificación de liquidación complementaria, por considerar que Malvi había eludido ilegalmente el pago de los derechos de aduana y del impuesto sobre el valor añadido recurriendo a un mecanismo fraudulento en el cual L'Olivo Maria Imp. Exp. (en lo sucesivo, «L'Olivo»), que tenía la condición de nuevo importador a efectos del Reglamento n.º 565/2002 y era quien había realizado las importaciones controvertidas, actuaba como una sociedad ficticia y por estimar que era solidariamente responsable junto con este importador.

18 El mecanismo cuestionado por esta agencia de aduanas, que considera fraudulento, se puede describir tal como se indica a continuación. En un primer momento, L'Olivo, que era titular de los certificados de importación necesarios para beneficiarse del arancel aduanero preferencial, compraba los lotes de ajo de origen argentino en tránsito en depósitos aduaneros de Bananaservice Srl (en lo sucesivo, «Bananaservice»), cuyo administrador era el Sr. R. Tonini, sociedad que no disponía de tales

certificados. En un segundo momento, L'Olivo importaba estos lotes de ajo en la Unión, beneficiándose del arancel aduanero preferencial, y posteriormente, una vez que se habían despachado a libre práctica, los revendía a Tonini Roberto & C. Sas (en lo sucesivo, «Tonini»). En un tercer momento, Tonini revendía dichos lotes a Malvi.

19 La Corte suprema di cassazione (Tribunal de Casación) precisa que, por una parte, únicamente L'Olivo disponía de certificados de importación a su nombre y, por otra parte, los lotes de ajos se cedieron a cambio de una remuneración justa, que, no obstante, era inferior al importe del derecho específico correspondiente a las importaciones realizadas fuera del contingente GATT.

20 Malvi interpuso un recurso contra la notificación de liquidación complementaria ante la Commissione tributaria provinciale di Livorno (Comisión Tributaria Provincial de Livorno), que lo estimó mediante sentencia de 15 de noviembre de 2006.

21 La Agencia de Aduanas recurrió en apelación dicha sentencia ante la Commissione tributaria regionale della Toscana (Comisión Tributaria Regional de Toscana, Italia), que la reformó mediante sentencia de 7 de septiembre de 2010. Este órgano jurisdiccional estimó que actúa fraudulentamente el importador tradicional que, sin disponer de un certificado propio de importación dentro del contingente GATT, en lugar de comprar la mercancía directamente al exportador e importarla fuera del contingente abonando el derecho específico que corresponda, la adquiere a otro operador cuando ya se ha efectuado el despacho aduanero, el cual, siguiendo sus instrucciones, la había adquirido para revenderla por mediación de una empresa en poder de los certificados de importación al amparo de dicho contingente, a cambio de una remuneración adecuada por el servicio prestado.

22 El Sr. M. Cervati, en calidad de socio comanditario de Malvi, interpuso un recurso de casación contra la referida sentencia ante la Corte suprema di cassazione (Tribunal de Casación).

23 En apoyo de su recurso de casación, el Sr. M. Cervati invoca, en particular, la infracción del Reglamento n.º 1047/2001 y del Reglamento n.º 565/2002, alegando que no se prohíbe que un importador tradicional que no disponga de un certificado de importación en el marco del contingente GATT se dirija a otro importador tradicional que, tras adquirir la mercancía de un proveedor de un país tercero, la ceda como stock extranjero a un tercer operador, el cual, sin transferir su certificado, introduzca la mercancía en la Unión y seguidamente la revenda al segundo importador tradicional a cambio de una remuneración adecuada por el servicio prestado, que a su vez la revenda al primero. Asimismo, el Sr. M. Cervati alega que la finalidad esencial del contingente GATT es garantizar el abastecimiento del mercado de la Unión al mismo tiempo que se preserva su equilibrio. A su juicio, la pérdida de cuotas ya asignadas a determinados importadores, cuya consecuencia es que no se agote el contingente aprobado, es la que puede dar lugar a un incremento de los precios con fines especulativos. Así pues, considera que en circunstancias como las del caso de autos no existe fraude de ley.

24 Por el contrario, la Agencia de Aduanas sostiene que se hizo uso de una parte del contingente asignada a otro operador y, en consecuencia, se actuó de modo fraudulento con el fin de eludir el sistema aduanero instituido para la protección del mercado interior. Estima que en el caso de autos tal fraude es manifiesto, en particular, si se tiene en cuenta que Malvi previamente había hecho un pedido de lotes de ajos de origen argentino que después importó L'Olivo, que Malvi pagó por adelantado a Tonini, cuyo administrador es el mismo que el de Bananaservice, y que L'Olivo obtenía un beneficio de 0,25 euros por kilo. La Agencia de Aduanas añade que el Sr. M Cervati no explica qué ventaja obtiene de tal mecanismo, que no sea la ventaja fiscal resultante del pago del arancel preferencial.

25 Al considerar que el litigio que debe dirimir no encuentra solución en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y al constatar que la normativa de la Unión aplicable es objeto de interpretaciones divergentes en la jurisprudencia nacional, la Corte suprema di cassazione (Tribunal de Casación) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Deben interpretarse el Reglamento (CE) n.º 1047/2001 y el Reglamento (CE, Euratom) n.º 2988/95 en el sentido de que está prohibido y constituye un abuso de derecho y un comportamiento elusivo el hecho de que un operador A ([Malvi]) de la Unión, que no disponga de un certificado de importación o que haya agotado su cuota del contingente, adquiera stocks de mercancías de un operador B ([Tonini]) de la Unión, que a su vez los adquirió de un proveedor de un país tercero ([Bananaservice]), que los cedió como stocks extranjeros a un operador C ([L'Olivo]) de la Unión que, al reunir los requisitos exigidos, había obtenido un certificado al amparo del contingente y, sin transferir su propio certificado, los despachó a libre práctica en la Unión Europea para cederlos una vez efectuado el despacho de aduana y a cambio de una remuneración justa, inferior al importe del derecho específico para las importaciones fuera de contingente, al operador B ([Tonini]), que, por último, los vende al operador A ([Malvi])?»

Sobre la cuestión prejudicial

26 Con carácter previo, es necesario recordar que, en el marco del procedimiento de cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia, establecido por el artículo 267 TFUE, corresponde a este Tribunal proporcionar al órgano jurisdiccional nacional una respuesta útil que le permita dirimir el litigio del que conoce. Desde este punto de vista, incumbe, en su caso, al Tribunal de Justicia reformular las cuestiones que se le han planteado. A este respecto, el Tribunal de Justicia puede extraer del conjunto de elementos aportados por el citado órgano jurisdiccional y, especialmente, de la motivación de la resolución de remisión, los elementos de Derecho de la Unión que requieren una interpretación, teniendo en cuenta el objeto del litigio (sentencias Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, apartados 39 y 40, y Cimmino y otros, C-607/13, EU:C:2015:448, apartados 37 y 38 y jurisprudencia citada).

27 En el caso de autos, en primer término, de la resolución de remisión resulta que las importaciones controvertidas se efectuaron en los meses de febrero y marzo de 2003. Pues bien, el Reglamento n.º 1047/2001, al que el órgano jurisdiccional remitente hace referencia en su cuestión prejudicial, fue derogado por el Reglamento n.º 565/2002 con efectos a partir del 1 de junio de 2002. Por otra parte, el artículo 13, párrafo segundo, del Reglamento n.º 565/2002 precisa que éste será aplicable a los certificados solicitados a partir del 8 de abril de 2002 y a los despachos a libre práctica efectuados a partir del 1 de junio de 2002. Por tanto, es aplicable *ratione temporis* al litigio principal el Reglamento n.º 565/2002 y no el Reglamento n.º 1047/2001.

28 Seguidamente, de la resolución de remisión resulta que a la sociedad de que se trata en el litigio principal se le reprocha que adquiriera ajo importado en el marco del contingente GATT, aun cuando ya había agotado sus propios certificados, que le daban derecho a la importación al amparo de éste. Las autoridades aduaneras alegan que dicha sociedad incurrió en abuso al beneficiarse de una parte del contingente reservado a otro operador para así obtener la mercancía importada con un arancel preferencial, eludiendo de este modo la prohibición de transmisión de los derechos conferidos por los certificados, establecida en el artículo 3, apartado 3, del Reglamento n.º 565/2002.

29 Por último, si bien el Reglamento n.º 2988/95, al que también hace referencia el órgano jurisdiccional en su cuestión prejudicial, tiene por objeto, con carácter general, la protección de los intereses financieros de la Unión, tal como indica su título, la cuestión del abuso de Derecho se trata explícitamente en su artículo 4, apartado 3.

30 En tales circunstancias, procede considerar que, mediante la cuestión prejudicial planteada, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 3, apartado 3, del Reglamento n.º 565/2002 y el artículo 4, apartado 3, del Reglamento n.º 2988/95 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a un mecanismo como el que es objeto del litigio principal, mediante el cual, a raíz de un pedido realizado por un operador, importador tradicional a efectos del primer Reglamento, que ha agotado los certificados que le permitían aplicar un arancel preferencial a sus importaciones, a un segundo operador, también importador tradicional que no dispone de tales certificados,

— en un primer momento, una sociedad vinculada al segundo operador vende fuera de la Unión la mercancía a un tercer operador, nuevo importador conforme a dicho Reglamento, que es titular de tales certificados,

— a continuación, el tercer operador despacha la mercancía a libre práctica en la Unión, beneficiándose del arancel aduanero preferencial, y posteriormente la revende al segundo operador, y

— finalmente, el segundo operador cede la mercancía al primer operador,

debido a que tal mecanismo, en la medida en que permite al primer operador adquirir mercancía importada al amparo del contingente arancelario establecido por el primer Reglamento, aun cuando no disponga de un certificado necesario a tales efectos, constituye un abuso de Derecho por parte del primer operador.

31 A este respecto, cabe señalar que, en el asunto principal, únicamente se cedió la mercancía y que, además, se importó en la Unión mediante certificados cuya regularidad no se discute. Por consiguiente, desde una perspectiva formal, no se contravino la prohibición de transmisión de los derechos derivados de los certificados, establecida en el artículo 3, apartado 3, del Reglamento n.º 565/2002. Tampoco se cuestiona que, consideradas individualmente, las operaciones de compra, importación y reventa objeto del litigio principal cumplieran los requisitos formales exigidos para la concesión del arancel preferencial.

32 No obstante, según reiterada jurisprudencia, los justiciables no pueden prevalerse de las normas de la Unión de forma abusiva o fraudulenta. En efecto, la aplicación del Derecho de la Unión no puede extenderse hasta llegar a cubrir las prácticas abusivas de los operadores económicos, esto es, las operaciones que no se realicen en el marco de transacciones comerciales normales, sino únicamente para beneficiarse abusivamente de las ventajas establecidas en el Derecho de la Unión. (véanse, en particular, las sentencias Halifax y otros, C-255/02, EU:C:2006:121, apartados 68 y 69 y jurisprudencia citada, y SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartados 29 y 30).

33 Según jurisprudencia también reiterada del Tribunal de Justicia, la constatación de la existencia de una práctica abusiva exige, por un lado, un elemento objetivo, que se manifieste en el hecho de que de una serie de circunstancias objetivas debe resultar que, a pesar de que se hayan respetado formalmente las condiciones previstas por la normativa de la Unión, no se ha alcanzado el objetivo perseguido por dicha normativa (véanse, en particular, en este sentido, las sentencias Emsland-Stärke, C-110/99, EU:C:2000:695, apartado 52, y SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartado 32).

34 Por otro lado, tal constatación requiere un elemento subjetivo, en el sentido de que de un conjunto de circunstancias objetivas debe resultar que el fin esencial de las operaciones de que se trate es la obtención de un beneficio indebido, creando artificialmente las condiciones exigidas para su obtención. En efecto, la prohibición de prácticas abusivas carece de pertinencia cuando las operaciones en cuestión puedan tener una justificación distinta de la mera obtención de una ventaja (véanse, en particular, en este sentido, las sentencias Emsland-Stärke, C-110/99, EU:C:2000:695,

apartado 53, y SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartado 33). Asimismo, la existencia de este elemento subjetivo debe acreditarse en relación con la entidad de que se trate (véase, en este sentido, la sentencia Emsland-Stärke, C-110/99, EU:C:2000:695, apartado 55).

35 Si bien es cierto que el Tribunal de Justicia, al pronunciarse sobre la cuestión prejudicial, puede aportar, en su caso, precisiones destinadas a orientar al órgano jurisdiccional nacional en su interpretación, no lo es menos que corresponde al órgano jurisdiccional remitente comprobar si concurren en el litigio del que conoce los elementos constitutivos de una práctica abusiva. En este contexto, la comprobación de la existencia de una práctica abusiva exige que el órgano jurisdiccional remitente tenga en cuenta todos los hechos y circunstancias del caso de autos, incluidas las operaciones comerciales anteriores y posteriores a la importación de que se trate (sentencias SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartado 34 y jurisprudencia citada, y Cimmino y otros, C-607/13, EU:C:2015:448, apartado 60).

36 A este respecto, en lo que atañe, en primer término, a los objetivos del Reglamento n.º 565/2002, de sus considerandos 6 y 7 resulta que entre ellos se incluye la gestión del contingente arancelario previsto mediante el reparto de las cantidades asignadas entre los importadores tradicionales y los nuevos importadores, permitiendo al mismo tiempo la utilización óptima de este contingente y limitando las solicitudes de certificados de importación especulativas y no vinculadas a una actividad comercial real en el mercado de las frutas y hortalizas.

37 No obstante, a diferencia de los reglamentos de que se trataba en los asuntos que dieron lugar a las sentencias SICES y otros (C-155/13, EU:C:2014:145) y Cimmino y otros (C-607/13, EU:C:2015:448), que, en esencia, reservaban una cantidad de los contingentes gestionados por ellos a los nuevos operadores, el Reglamento n.º 565/2002 no reserva, con carácter absoluto, una cantidad del contingente GATT a los nuevos importadores.

38 En efecto, es cierto que, por una parte, el artículo 5, apartado 3, del Reglamento n.º 565/2002 establece que las solicitudes de certificados presentadas por un importador tradicional no podrán referirse, por campaña de importación, a una cantidad superior a la cantidad de referencia de dicho importador, lo que contribuye a limitar la expansión de la actividad de importación de los importadores tradicionales. Por otra parte, el artículo 5, apartado 1, párrafo tercero, de este Reglamento impone al nuevo importador que haya obtenido certificados al amparo de dicho Reglamento y desee presentar una nueva solicitud de certificados la obligación de aportar la prueba de que realmente ha despachado a libre práctica, por cuenta propia, al menos el 90 % de la cantidad que le había sido asignada, de conformidad con el objetivo de limitación de las solicitudes de certificados especulativas y no vinculadas a una actividad comercial real en el mercado de las frutas y hortalizas, enunciada en el considerando 6 del mismo Reglamento.

39 No obstante, si bien el artículo 6, apartado 2, párrafo primero, del Reglamento n.º 565/2002 precisa que, para cada origen y cada trimestre indicados, la cantidad máxima de mercancía para la que se concederán los certificados será del 70 % para los importadores tradicionales y del 30 % para los nuevos importadores, el segundo párrafo de esta disposición prevé expresamente que, «a partir del primer lunes del segundo mes de cada trimestre», «las cantidades disponibles se adjudicarán indistintamente a ambas categorías de importadores».

40 En tales circunstancias, ha de constatarse que un mecanismo como el que es objeto del asunto principal no parece comprometer los objetivos perseguidos por el Reglamento n.º 565/2002.

41 En primer lugar, el primer comprador de la mercancía en la Unión, que es también un importador tradicional, al comprar esta mercancía a un nuevo importador que dispone de los correspondientes certificados, no adquiere el derecho a que su cantidad de referencia, tal como es definida en el artículo 2, párrafo primero, letra d), del Reglamento n.º 565/2002, se calcule sobre una base que comprenda las cantidades de mercancías que ha comprado a este último, del mismo modo que el

segundo comprador en la Unión, también importador tradicional, no adquiere el derecho a que su cantidad de referencia se calcule sobre una base que comprenda las cantidades de mercancías adquiridas del primer comprador en la Unión.

42 En segundo lugar, es cierto que dicho mecanismo permite que el primer comprador y el segundo comprador en la Unión, que son también importadores tradicionales, se abastezcan de ajo importado con un arancel preferencial, aun cuando ya no dispongan de los certificados necesarios a tales efectos, y que de este modo refuercen su posición en el mercado de la distribución de ajo excediendo la cuota del contingente arancelario que se les asignó. Sin embargo, tal como se ha hecho constar en el apartado 37 de la presente sentencia, el Reglamento n.º 565/2002 no reserva con carácter absoluto una cuota del contingente a los nuevos importadores; tampoco persigue regular el mercado de la distribución del ajo en la Unión ni fijar las posiciones de los distintos actores de este mercado, ni siquiera aunque tengan la condición de importador tradicional con arreglo a lo dispuesto en él, prohibiéndoles adquirir esta mercancía de otro operador por el único motivo de que haya sido previamente importada con un arancel preferencial.

43 No obstante, a fin de que este mecanismo de venta y reventa de mercancía entre operadores no tenga como consecuencia ni la influencia indebida de un operador en el mercado y, en particular, la elusión por parte de los importadores tradicionales del artículo 5, apartado 3, del Reglamento n.º 565/2002, ni el incumplimiento del objetivo de que las solicitudes de certificados estén vinculadas a una actividad comercial real, es necesario que, en las sucesivas etapas de dicho mecanismo, se aplique un precio correspondiente al precio de mercado y que la importación con un arancel preferencial se efectúe mediante certificados que el titular de éstos haya obtenido legalmente. En particular, incumbe al órgano jurisdiccional remitente verificar si todos los operadores implicados en dicho proceso reciben una compensación adecuada por la importación, la venta o la reventa de la mercancía de que se trate, que les permita conservar la posición que se les había asignado en el marco de la gestión del contingente.

44 En el caso de autos, en la medida en que el órgano jurisdiccional remitente indica que la mercancía se cedió «a cambio de una justa remuneración» y que no se cuestiona que las importaciones controvertidas fueran efectivamente realizadas por L'Olivo mediante certificados obtenidos legalmente, tal condición parece satisfacerse, lo que, no obstante, corresponde verificar al órgano jurisdiccional remitente.

45 En tercer lugar, habida cuenta de que el nuevo importador de que se trata en el litigio principal despachó a libre práctica, por cuenta propia, la mercancía en cuestión, un mecanismo como el que es objeto del litigio principal tampoco es contrario al objetivo de limitación de las solicitudes de certificados especulativas ni al de la entrada efectiva de nuevos operadores en el mercado de importación de ajo.

46 En segundo término, en lo que respecta al elemento subjetivo contemplado en el apartado 34 de la presente sentencia, procede indicar, con carácter previo, que sólo sería pertinente proceder a determinar su existencia en el asunto principal en el caso de que el órgano jurisdiccional remitente constatara que el mecanismo objeto de éste va contra los objetivos del Reglamento n.º 565/2002, ya que para poder considerar que existe una práctica abusiva es preciso que concurran un elemento objetivo y un elemento subjetivo (véase, en este sentido, la sentencia SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartados 31 a 33).

47 En relación con los requisitos que permitirían determinar que existe tal elemento subjetivo, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia resulta que, para poder considerar que la finalidad esencial de un mecanismo como el que es objeto del asunto principal sea conferir una ventaja indebida al segundo comprador en la Unión, es necesario que la importación tenga por objeto atribuir tal ventaja a dicho comprador y que las operaciones carezcan de toda justificación económica y comercial para ese

importador y para los otros operadores que intervienen en dicho mecanismo, extremo que corresponde verificar al órgano jurisdiccional remitente (véanse, por analogía, las sentencias SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartado 37, y Cimmino y otros, C-607/13, EU:C:2015:448, apartado 65).

48 El órgano jurisdiccional remitente podría considerar que tal mecanismo no está desprovisto de toda justificación económica y comercial, basándose para ello, por ejemplo, en la circunstancia de que el precio de venta de la mercancía se había fijado a un nivel tal que permitió al importador y a los otros operadores que intervenían en dicho mecanismo obtener un beneficio considerado normal o habitual, en el sector en cuestión, para el tipo de mercancía y de operación de que se trata (véase, en este sentido, la sentencia SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartado 37). A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente indica que la mercancía se cedió «a cambio de una remuneración justa». En este contexto, el mero hecho de que esta remuneración sea inferior al importe del derecho específico debido por las importaciones fuera del contingente carece de relevancia, si tal remuneración puede considerarse normal o habitual, en el sector en cuestión, para el tipo de mercancía y de operación de que se trata, circunstancia que corresponderá verificar al órgano jurisdiccional remitente.

49 Para efectuar tal constatación, el órgano jurisdiccional remitente también podría tener en cuenta el hecho de que del considerando 5, en relación con el artículo 3, apartados 1 y 4, del Reglamento n.º 565/2002, y con los artículos 8, apartado 1, y 35, apartado 2, del Reglamento n.º 1291/2000, resulta que los importadores tienen la obligación de utilizar los certificados que les hayan sido expedidos, so pena de sanción, y, en consecuencia, tienen un interés genuino en llevar a cabo importaciones, incluido un nuevo importador en el marco de una operación como la controvertida en el litigio principal (véase, por analogía, la sentencia SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartado 37).

50 En tales circunstancias, aun cuando la utilización de un mecanismo como el que es objeto del litigio principal viniera motivada por la voluntad del primer o del segundo comprador en la Unión de beneficiarse del arancel preferencial y, de tal modo, abastecerse de mercancía a un precio inferior al que se habría aplicado a la mercancía importada fuera del contingente, aun en el supuesto de que el importador y los demás operadores interesados tuvieran conciencia de ello, no puede considerarse *a priori* que dichas operaciones carezcan de justificación económica y comercial para estos últimos (véase, en este sentido, las sentencias SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartado 38, y Cimmino y otros, C-607/13, EU:C:2015:448, apartado 65).

51 No cabe excluir, sin embargo, que, en determinadas circunstancias, un mecanismo como el que es objeto del asunto principal se ponga en práctica con el fin esencial de crear artificialmente las condiciones exigidas para la obtención del arancel preferencial. Entre los elementos que harían posible deducir el carácter artificial de tal mecanismo figuran, en particular, la circunstancia de que el importador titular de los certificados no asumiera ningún riesgo comercial o de que el margen de beneficio del importador fuera insignificante o de que el precio de venta del ajo aplicado por el importador al primer comprador en la Unión, y posteriormente por este último al segundo comprador en la Unión, fuera inferior al precio de mercado (véanse, en este sentido, las sentencias SICES y otros, C-155/13, EU:C:2014:145, apartado 39, y Cimmino y otros, C-607/13, EU:C:2015:448, apartado 67).

52 Por otra parte, en la medida en que la cuestión prejudicial hace referencia al artículo 4, apartado 3, del Reglamento n.º 2988/95, baste recordar que esta disposición prevé, en esencia, los mismos criterios que los resultantes de una jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, recordada en los apartados 32 a 34 de la presente sentencia, con la precisión de que los actos que satisfacen tales criterios, a saber, aquellos respecto de los que se haya determinado que persiguen obtener una ventaja contraria a los objetivos del Derecho de la Unión aplicable, creando artificialmente las condiciones exigidas para ello, tienen como consecuencia, según el caso, bien la no obtención de la ventaja, bien su retirada.

53 Habida cuenta de las consideraciones anteriormente expuestas, procede responder a la cuestión planteada que el artículo 3, apartado 3, del Reglamento n.º 565/2002 y el artículo 4, apartado 3, del Reglamento n.º 2988/95 deben interpretarse en el sentido de que, en principio, no se oponen a un mecanismo como el que es objeto del litigio principal, mediante el cual, a raíz de un pedido realizado por un operador, importador tradicional a efectos del primer Reglamento, que ha agotado los certificados que le permitían aplicar un arancel preferencial a sus importaciones, a un segundo operador, también importador tradicional, que no dispone de tales certificados,

— en un primer momento, una sociedad vinculada al segundo operador vende fuera de la Unión la mercancía a un tercer operador, nuevo importador conforme a dicho Reglamento, que es titular de tales certificados,

— a continuación, el tercer operador despacha la mercancía a libre práctica en la Unión, beneficiándose del arancel aduanero preferencial, y posteriormente la revende al segundo operador, y

— finalmente, el segundo operador cede la mercancía al primer operador, que de este modo adquiere mercancía importada al amparo del contingente tarifario establecido por el primer Reglamento, aun cuando no disponga de un certificado necesario a tales efectos.

Costas

54 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) declara:

El artículo 3, apartado 3, del Reglamento (CE) n.º 565/2002 de la Comisión, de 2 de abril de 2002, por el que se fija el modo de gestión de los contingentes arancelarios y se instaura un régimen de certificados de origen para los ajos importados de terceros países, y el artículo 4, apartado 3, del Reglamento (CE, Euratom) n.º 2988/95 del Consejo, de 18 de diciembre de 1995, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen, en principio, a un mecanismo como el que es objeto del litigio principal, mediante el cual, a raíz de un pedido realizado por un operador, importador tradicional a efectos del primer Reglamento, que ha agotado los certificados que le permitían aplicar un arancel preferencial a sus importaciones, a un segundo operador, también importador tradicional, que no dispone de tales certificados,

— **en un primer momento, una sociedad vinculada al segundo operador vende fuera de la Unión la mercancía a un tercer operador, nuevo importador conforme a dicho Reglamento, que es titular de tales certificados,**

— **a continuación, el tercer operador despacha la mercancía a libre práctica en la Unión, beneficiándose del arancel aduanero preferencial, y posteriormente la revende al segundo operador, y**

— **finalmente, el segundo operador cede la mercancía al primer operador, que de este modo adquiere mercancía importada al amparo del contingente tarifario establecido por el primer Reglamento, aun cuando no disponga de un certificado necesario a tales efectos.**

Firmas