CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SIR GORDON SLYNN

presentadas el 5 de julio de 1988 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

La petición de decisión prejudicial sometida al Tribunal de Justicia en aplicación del artículo 177 por el Tribunal de Primera Instancia de Atenas se refiere una vez más a la controversia relativa a los coeficientes fijados para la ayuda a la producción de concentrados de tomates en Grecia. Los asuntos anteriores de la serie son: Greek Canners/Comisión (250/81, Rec. 1982, p. 3535); República Helénica/Comisión (192/83, Rec. 1985, p. 2791; «recurso de anulación de 1983»); Asteris y otros/Comisión (asuntos acumulados 194 a 206/83, Rec. 1985, p. 2815; «recurso de indemnización»), y Asteris y otros y República Helénica/Comisión (sentencia de 26 de abril de 1988, asuntos acumulados 97, 99, 193 y 215/86, Rec. 1988, p. 2181; «recursos de anulación de 1986»).

Me remito a estos asuntos y, en particular, a mis propias conclusiones en los recursos de anulación de 1986, así como al informe para la vista del presente asunto, en que se da cuenta de la legislación comunitaria aplicable. El resultado del recurso de anulación de 1983 y del recurso de indemnización, a pesar del error técnico cometido por la Comisión al fijar sendos coeficientes para Grecia respecto a cada una de las campañas de comercialización desde su adhesión a la Comunidad hasta la campaña 1986/1987, fue sólo la anulación del Reglamento relativo a la campaña 1983/1984 y la Comisión no fue declarada responsable por daños ante los productores. La Comisión, con pretendida sumisión al recurso de anulación de 1983, adoptó el Reglamento (CEE) nº 381/86 (DO 1986, L 44, p. 10) que establece una ayuda complementaria sólo para la campaña 1983/1984. Dicho Reglamento fue impugnado por los productores y por la República Helénica en sus recursos de anulación de 1986; según parece, el proceso actualmente pendiente ante los tribunales nacionales fue iniciado cumulativamente.

Con posterioridad a la presentación de las cuestiones prejudiciales por el tribunal nacional, se dictó sentencia sobre los recursos de anulación de 1986. Sin embargo, las partes han podido comentar en la fase oral los efectos de tales recursos sobre el presente procedimiento.

En dicha sentencia, el Tribunal de Justicia entendió que no procedía admitir los recursos por cuanto se apoyaban en el artículo 173 para anular el Reglamento (CEE) nº 381/86, el de los productores porque el Reglamento no puede caracterizarse como una decisión que les afecte directa e individualmente, y el de la República Helénica porque no se alegaba que el Reglamento fuera en sí mismo ilegal de alguna manera, sino que se pedía a la Comisión que adoptase otras medidas para atenerse a la sentencia dictada en el recurso de anulación de

* Traducido del inglés.

1983. De hecho, la República Helénica envió una carta a la Comisión el 17 de abril de 1986 en la que la invitaba expresamente, en el sentido del artículo 175 del Tratado, a que concediera una ayuda complementaria respecto a las campañas 1981/1982, 1982/1983, 1984/1985, 1985/1986 y 1986/1987. La negativa de la Comisión a actuar en tal sentido fue objeto del recurso de la República Helénica en el asunto 215/86 (y también del recurso de los productores en el asunto 193/86, que tampoco fue estimado).

Para enjuiciar este recurso, el Tribunal de Justicia tuvo en cuenta las obligaciones que impuso a la Comisión la sentencia del recurso de anulación de 1983. No entró en el problema de si la sentencia del recurso de indemnización podía también imponer obligaciones a la Comisión, como pretendía la República Helénica. El Tribunal de Justicia decidió que «en virtud del efecto retroactivo de las sentencias que anulan determinadas medidas, la decisión de declarar una medida contraria a Derecho produce efectos desde la fecha en que esta última entró en vigor» *(traducción provisional)* (apartado 30). En consecuencia, para cumplir la sentencia como lo exige el artículo 176, la Comisión tenía la obligación de eliminar de los Reglamentos por que se rigen las campañas posteriores a 1983/1984 las disposiciones que fijan el coeficiente de la forma que se declaró contraria a Derecho en el recurso de anulación de 1983. Sin embargo, dicha obligación no se extiende a los Reglamentos adoptados antes del que rigió la campaña 1983/1984.

En términos concretos, la sentencia del Tribunal de Justicia en los recursos de anulación de 1986 significa que los productores recibirán a su debido tiempo una ayuda complementaria para las campañas 1984/1985 a 1986/1987, pero que la Comisión no tiene hoy por hoy la obligación de reparar la discriminación que sufrieron en las campañas 1981/1982 y 1982/1983.

Mediante los procesos seguidos ante el Tribunal nacional, los productores pretenden el pago de la diferencia entre la ayuda que efectivamente recibieron para las campañas 1981/1982 a 1983/1984 y el importe que habría recibido si los coeficientes se hubiesen aplicado correctamente.

El órgano jurisdiccional nacional plantea las cuestiones siguientes:

«1) Los órganos jurisdiccionales nacionales de un Estado miembro de las Comunidades Europeas ¿son competentes para conocer acerca de las peticiones formuladas por particulares contra las autoridades nacionales competentes para conseguir el pago de cantidades que éstas les deban en concepto de ayudas, pero que no se hayan pagado por un error en la aplicación del Derecho comunitario, en el caso de que las autoridades nacionales puedan pedir su reembolso a las instituciones comunitarias competentes, en particular en el marco de la aplicación del Reglamento (CEE) nº 729/70 del Consejo sobre la financiación de la política agrícola común?

En caso de respuesta afirmativa a esta cuestión:

»2) La sentencia por la que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas desestimó el recurso interpuesto, entre otros, por la demandante en el presente asunto contra la Comisión, en virtud de los motivos expresados en la sentencia de 19 de septiembre de 1985 en los asuntos acumulados 194 a 206/83, ¿es

un obstáculo para la presente acción interpuesta por la demandante contra la República Helénica con la pretensión de obtener una reparación teniendo en cuenta las ayudas no percibidas que las autoridades griegas competentes habrían debido abonarle si las hubiesen reclamado del FEOGA en el marco de las disposiciones del Reglamento (CEE) nº 729/70 del Consejo?

En caso de respuesta negativa a esta cuestión:

»3) El pago por las autoridades nacionales de daños y perjuicios a particulares que explotan una industria de transformación y que se benefician de una ayuda al amparo de los Reglamento (CEE) nº 729/70 y nº 516/77 del Consejo, destinados ambos a compensar y reparar un error técnico de las autoridades competentes,

»a) ¿está sujeto únicamente a que las autoridades nacionales informen a las comunitarias para que el pago sea conforme al Derecho comunitario (artículo 92 del Tratado CEE)?, o

»b) ¿debe ser objeto de una autorización previa de las autoridades comunitarias conforme a lo que establece el artículo 93 del Tratado CEE, tal como lo interpretan y aplican los Reglamentos (CEE) nº 729/70 y nº 516/77 del Consejo?;

»c) ¿la petición de daños y perjuicios de las empresas demandantes es contraria a las disposiciones del Reglamento (CEE) nº 381/86 de la Comisión respecto a la campaña 1983/1984?»

Durante la vista ante este Tribunal, el Abogado de los productores declaró que éstos desistían de su pretensión en lo relativo a la campaña 1983/1984 al haberse adoptado el Reglamento (CEE) nº 381/86 después de iniciar ellos sus acciones ante el Tribunal nacional.

También se explicó que la Comisión no es formalmente un tercero en el proceso nacional. Sólo fue informada oficialmente del mismo y tiene derecho a presentar observaciones ante el tribunal nacional, facultad de la que no ha hecho uso hasta ahora. Por tanto, parece que no hay ninguna posibilidad hasta ahora de que el Tribunal nacional condene a la Comisión a pagar cualquier cantidad a la que entienda que tienen derecho los productores.

Las dos primeras cuestiones del tribunal nacional parecen suponer que cualquier pago complementario «por un error en la aplicación del Derecho comunitario» puede ser reclamado por las autoridades nacionales al Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agraria (en lo sucesivo, «el Fondo») en aplicación del Reglamento (CEE) nº 729/70 sobre la financiación de la política agraria común (DO 1970, L 94, p. 13, modificado; EE 03/03, p. 220). El Tribunal de Justicia no ha oído ningún argumento a este respecto. En mi opinión, la discusión de si dichos pagos han de ser soportados por el Fondo, deberá ser objeto de ulterior proceso, salvo que se alcance un acuerdo entre las partes.

Por consiguiente, examinaré las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional nacional, en la inteligencia de que las únicas partes del juicio son los productores y el Estado helénico y de que aquél versa tan sólo sobre las campañas 1981/1982 y 1982/1983.

La base de la acción no está perfectamente clara. Se ha invocado una disposición de la Constitución griega que se dice es, a todos los efectos, prácticamente idéntica al principio del Derecho comunitario de no discriminación como lo recoge especialmente el apartado 3 del artículo 40 del Tratado. El tribunal nacional entiende que se trata de una acción de indemnización por la diferencia entre la ayuda percibida y la pretendidamente pagadera. Según los productores, sus peticiones pretenden la declaración de que las sumas se deben a título de deuda y no en concepto de indemnización. Tampoco está claro si una parte esencial de la pretensión de los productores se refiere a que la República Helénica omitió la presentación de los recursos a su debido tiempo ante el Tribunal de Justicia para pedir la anulación de los Reglamentos de la Comisión que rigen las dos campañas en cuestión. Si dichos recursos hubiesen sido interpuestos habrían prosperado como lo demuestra el recurso de anulación de 1983. Sin embargo, si este hecho forma parte del recurso de los productores, dicho recurso aparecería fundado en el incumplimiento de una obligación o en la responsabilidad extracontractual, lo que los productores niegan expresamente.

No parece que el recurso esté fundado en una infracción de una disposición directamente aplicable del Derecho comunitario «que [engendra] derechos indidivuales que los Tribunales nacionales deben proteger» *(traducción provisional)* (Van Gend en Loos/Nederlandse Administratie der Belastingen, 26/62, Rec. 1963, pp. 1 y ss., especialmente p. 25) de manera que resulte efectiva, por más que las normas procesales y los recursos estén regulados por las normas nacionales (véase, por ejemplo, la jurisprudencia sobre la recuperación de las exacciones efectuadas en infracción del Derecho comunitario y, muy recientemente, sentencia de 25 de febrero de 1988, Les Fils de Jules Bianco y otros/Directeur général des douanes et droits indirects, asuntos acumulados 331, 376 y 378/85, Rec. 1988, p. 1099; así como la sentencia de 24 de marzo de 1988, Comisión/Italia, 104/86, Rec. 1988, p. 1799).

Las partes comparecientes ante el Tribunal de Justicia coinciden en que la primera cuestión sólo se plantea en relación con el Derecho interno griego. No se plantea cuestión alguna acerca de si existe un principio del Derecho comunitario que legitime a un comerciante cuyo Gobierno ha omitido la impugnación a su debido tiempo de un reglamento inválido (y que el comerciante no puede impugnar ante el Tribunal de Justicia a falta de un interés suficiente) privando así al comerciante de un dinero que debiera haber recibido en virtud de un reglamento válido, para reclamarlo a su Gobierno, ya sea a título de indemnización, ya sea como un dinero debido de acuerdo con reglamentos aplicables, ya sea a otro título. Si esta cuestión se hubiese planteado, habría dado lugar a diferentes consideraciones. Como hay acuerdo en que la cuestión no se planteó ni ha habido discusión al respecto, sería claramente inoportuno entrar en ella.

La cuestión de si el Estado es responsable según el Derecho griego, de las pérdidas financieras causadas por «un error en la aplicación del Derecho comunitario» o, más precisamente, por la exacta aplicación de un

reglamento comunitario que contiene un error técnico, debe ser resuelta por los tribunales griegos. Por tanto, me parece que, a partir de aquí, la primera cuestión del órgano jurisdiccional nacional no plantea ninguna cuestión de interpretación o de validez del Derecho comunitario que el Tribunal de Justicia haya de decidir.

Me parece que de ello se sigue que la respuesta a la segunda cuestión debe ser negativa. El procedimiento nacional se sustancia contra otra demandada y sobre fundamentos diferentes que los del recurso de indemnización en que el Tribunal de Justicia declaró que, a pesar de que los coeficientes para la campaña 1983/1984 no fueron fijados conforme a Derecho (apartado 20), declaración que debe extenderse a los reglamentos que fijan los coeficientes para las campañas 1981/1982 y 1982/1983 (apartado 19), la fijación contraria a Derecho «se debe a un error técnico que, a pesar de conducir en términos objetivos a un trato desigual de los productores griegos, no puede considerarse constitutiva de una violación tipificada de una norma superior de Derecho o que con ella la Comisión haya transgredido de modo manifiesto y grave los límites de su competencia» (apartado 23) *(traducción provisional)* y, en consecuencia, no es suficiente para comprometer la responsabilidad de la Comunidad por daños según el párrafo 2 del artículo 214 del Tratado.

Me parece que ni el recurso de indemnización ni ninguno de los otros recursos contra la Comisión que el Tribunal de Justicia ha resuelto en este contexto pueden impedir que el Tribunal nacional acoja favorablemente la demanda de los productores contra el Estado, en la medida en que lo permita el Derecho nacional. No obstante, al actuar así, tiene que hacer suyas las decisiones del Tribunal de Justicia en materia de Derecho comunitario. Así, por ejemplo, no puede desestimar el recurso de los productores en razón de que éstos tengan la posibilidad de solicitar una indemnización a la Comisión, ni tampoco puede sostener que los Reglamentos para las campañas 1981/1982 y 1982/1983 no estaban afectados por un error técnico que produjo una discriminación contra los productores griegos frente a los productores de otros Estados miembros.

No creo que esta situación haya sido afectada por el apartado 31 de la sentencia pronunciada en los recursos de anulación de 1986, en contra de lo que ha sostenido la Comisión en la vista del presente asunto. Al haber decidido que la declaración, efectuada en el recurso de anulación de 1983 de que los coeficientes para la campaña 1983/1984 habían sido fijados contra Derecho, obligaba a la Comisión a corregir la situación tanto para dicha campaña como para las posteriores, el Tribunal de Justicia resolvió en el apartado 31 que «esta declaración no es aplicable a las campañas reguladas por Reglamentos anteriores a la campaña 1983/1984» *(traducción provisional)*. Opino que ello se refiere a la obligación de la Comisión de corregir la situación sin alterar ni desvirtuar la declaración del Tribunal de Justicia en el recurso de indemnización, según la que la comprobación de un error técnico en la campaña 1983/1984 debería aplicarse también a los dos años anteriores.

Tal como entiendo la tercera cuestión, en ella se da por supuesto que los productores ganarán su proceso ante el Tribunal nacional. También parece presuponer que, en ese caso, las sumas que el Estado tendría que pagar a los productores constituiría una ayuda de Estado en el sentido del artículo 92 del Tratado. En tal caso, la cuestión versa sobre si: a) sería suficiente que las autoridades nacionales informaran a la Comi-

sión de que han pagado dichas sumas o b) las autoridades nacionales tienen que solicitar una autorización previa en virtud del artículo 93. Se remite a continuación al Reglamento (CEE) nº 729/70 y al Reglamento (CEE) nº 516/77 (DO 1977, L 73, p. 1), siendo este último, durante el período de los hechos el Reglamento de base sobre la organización común de mercados en el sector de productos transformados a base de frutas y hortalizas («el Reglamento de base»).

Los productores sostienen que la ayuda pagada en aplicación del Reglamento de base financiada por el Fondo en aplicación del Reglamento (CEE) nº 729/70 es, por definición, una ayuda comunitaria y no una ayuda de Estado. Por consiguiente, no se aplican los artículos 92 y 93 del Tratado. Según los términos del último considerando del Reglamento de base, «los gastos efectuados por los Estados miembros como consecuencia de las obligaciones derivadas de la aplicación del presente Reglamento incumben a la Comunidad, de conformidad con el Reglamento (CEE) nº 729/70 del Consejo» *(traducción no oficial).*

Sin embargo, puede ser dudoso que el dinero que pague el Estado en el supuesto de que los productores ganen sus recursos sea una consecuencia del Reglamento de base y que por lo tanto constituye una carga imputable al Fondo. Estos procedimientos se iniciaron precisamente porque los Reglamentos aplicables a las dos campañas en cuestión y que se establecieron en aplicación del Reglamento de base, no preveían el pago de las sumas que hoy reclaman los productores. Parece que éstos alegan ante el Tribunal nacional que el hecho de que la omisión a este respecto haya sido causado por un error técnico obligaría al Estado a tomar medidas para poner remedio a la situación de acuerdo con el Reglamento de base. De nuevo me parece ésta una materia sobre la que el Tribunal de Justicia no puede pronunciarse en este caso.

El artículo 17 del Reglamento de base dispone expresamente que, «a reserva de disposiciones contrarias (de este) Reglamento, los artículos 92 a 94 del Tratado se aplicarán a la producción y al comercio» *(traducción no oficial)* de los productos contemplados en la organización común de mercados. Por lo tanto, parece que la ayuda pagada en otro concepto que el de la aplicación de los términos explícitos del Reglamento de base o de sus Reglamentos de aplicación, tiene que notificarse a la Comisión antes de que sea concedida, de conformidad con el apartado 3 del artículo 93. En contra de lo que sugiere el inciso a) de la tercera cuestión del órgano jurisdiccional nacional, ninguna disposición de los artículos 92 a 94 prevé que las autoridades nacionales se limiten a informar a la Comunidad de las ayudas concedidas.

La ayuda a la producción, si no se paga en aplicación del Reglamento, ¿cesa de ser una ayuda sujeta a los artículos 92 a 94 por la única razón de que se pague en virtud de una ejecución judicial, como pretende la Comisión? Dicha ayuda sigue siendo una de las «ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales» y la cuestión de si falsea o amenaza falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones de determinados bienes y afecta a los intercambios comerciales entre los Estados miembros, es competencia de la Comisión que se pronuncia después de la notificación, a pesar de que es difícil imaginar el motivo por el que la Comisión podría declarar incompatible con el mercado común una ayuda que haya sido pagada en aplicación de los Reglamentos de la Comisión y sin que medie error técnico por parte de la misma.

Si la Comisión sostiene, con carácter más general, que las ayudas concedidas por un Tribunal nunca pueden constituir ayudas de Estado en el sentido del artículo 92, yo no acepto tal afirmación. Supongamos que un Estado miembro prometa una ayuda a una empresa, ayuda que, tras examen de la Comisión, se considera incompatible con el mercado común. Si la empresa pudiera conseguir una suma equivalente litigando a partir de la promesa, se impediría la aplicación de los artículos 92 a 94. Una situación similar podría presentarse si una empresa que hubiera recibido una ayuda intentara contra el Estado un recurso de indemnización a consecuencia de una decisión de la Comisión que ordenara a dicho Estado recuperar una ayuda contraria a Derecho. En consecuencia, es de primordial importancia para la aplicación correcta de las normas del Tratado sobre las ayudas de Estado que las decisiones judiciales se sujeten a su imperio cuando corresponda.

Si los productores ganan su pleito, claro está que surgirán complicaciones entre el Estado griego y la Comisión sobre el régimen y la conformidad a Derecho de la suma pagadera a los productores. La Comisión reconoció en la vista de los recursos de anulación de 1986 que tenía la facultad de completar la ayuda, pero que decidió no hacerlo por ser contrario a su política. Es de esperar que esta larga controversia sea resuelta ahora.

Como los productores declararon que desistían de sus pretensiones respecto a la campaña 1983/1984, el inciso c) de la tercera cuestión no necesita respuesta.

Por tanto, en mi opinión, las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional nacional deben contestarse como sigue: la competencia para resolver el recurso de los productores se rige por el Derecho nacional y no por el Derecho comunitario. Dicha competencia no está excluida en modo alguno por las sentencias pronunciadas por el Tribunal de Justicia en el asunto 192/83, en los asuntos acumulados 194 a 206/83 y en los asuntos acumulados 97, 99, 193 y 215/86, si bien por más que tiene que atenerse a las decisiones acerca del Derecho comunitario contenidas en dichas sentencias. Las ayudas a la producción pagadas por un Estado miembro a los productores, en cuanto no constituyan un gasto específicamente imputable al Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agrícola, tienen que notificarse a la Comisión de conformidad con el artículo 93 del Tratado.

El órgano jurisdiccional nacional deberá pronunciarse sobre las costas de los productores. Los gastos efectuados por la Comisión no son reembolsables.