CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. ALBERTO TRABUCCHI presentadas el 15 de mayo de 1975 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. En la sentencia dictada en el asunto Capolongo (77/72,- Rec. 1973, p. 622), en respuesta a las cuestiones prejudiciales relativas fundamentalmente a los artículos 13 y 92 del Tratado CEE, planteadas en relación con la contribución exigida por el Ente nazionale per la cellulosa e per la carta, que grava los embalajes importados a Italia, el Tribunal de Justicia declaró en primer lugar «que, a falta de datos más precisos en cuanto a los fines, naturaleza y modalidades de percepción de la citada contribución, conviene precisar que, en ejercicio de las facultades otorgadas por el artículo 177, el Tribunal de Justicia, al tener que limitarse a dar una interpretación de las normas de Derecho comunitario, no puede examinar los actos jurídicos y las disposiciones de Derecho nacional, aun a riesgo de que la respuesta no se adapte perfectamente a las particularidades del caso concreto». El Tribunal de Justicia quiso, así, expresar sus reservas en cuanto a la pertinencia de su interpretación, formulada conforme a las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional solicitante, para su correspondiente aplicación al caso concreto por el Juez nacional. A la luz de lo que posteriormente sucedió, las reservas del Tribunal de Justicia parecen plenamente justificadas.

De hecho, considero que los datos suministrados en el presente procedimiento, en el que nuevamente se solicita la interpretación del Tratado en relación con la misma normativa interna que dio origen a la cuestión prejudicial planteada en el asunto 77/72, revelan que sería más conveniente considerar las cuestiones de interpretación suscitadas bajo el punto de vista del artículo 95, que bajo el del apartado 2 del artículo 13, sobre el cual el Tribunal de Justicia basó entonces la parte fundamental de su sentencia.

El Juez que en aquel momento solicitó la interpretación del Tratado, no amplió la cuestión a la interpretación del artículo 95 y el Tribunal de Justicia, debido probablemente a la ya aludida inexistencia de datos más precisos sobre los factores que caracterizaban el asunto, no consideró que debiera traspasar los límites marcados por el Juez nacional. Debido a ello, ahora el pretore di Abbiategrasso, seguramente influido por la formulación dada a la cuestión por su pre-

* Lengua original: italiano.

decesor y sin tener debidamente en cuenta el significado de la reserva contenida en la sentencia Capolongo, en cuanto a su relación con el caso concreto, se mantiene en la línea del primer Juez y concentra su atención en el concepto de exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana, omitiendo completamente la consideración de las normas limitativas de la competencia de los Estados en materia fiscal.

Dada la claridad que las disposiciones básicas sobre la unión aduanera deben tener, a fin de permitir su correcto funcionamiento y de garantizar la certeza del Derecho, hay que evitar cualquier equívoco que pueda surgir de una sentencia que, al no adaptarse bien a la situación de Derecho interno, en relación con la cual se ha dictado, amenace con adquirir un significado discordante de la voluntad real del Tribunal de Justicia. Las precisiones aportadas al presente caso por el Juez nacional y por los intervinientes resultan, pues, oportunas para permitirnos, si no responder, sí al menos ubicar correctamente la cuestión de interpretación del Tratado en relación con el tributo nacional de que se trata.

2. El pretore di Abbiategrasso plantea de nuevo la cuestión de interpretación relativa al apartado 2 del artículo 13 del Tratado, que ya se planteó en el asunto 77/72, con la diferencia, sin embargo, de que ahora la cuestión está más articulada, ya que en ella el pretore pone de manifiesto toda una serie de factores que permiten caracterizar y delimitar, mejor que en el asunto precedente, los hechos a propósito de los cuales solicita la interpretación de la norma del Tratado CEE. Las características esenciales de la carga interna en relación con la cual el Juez italiano solicita la interpretación del apartado 2 del artículo 13 del Tratado, son las siguientes:

1. Esta contribución es exigida por un ente público distinto del Estado, sobre determinados productos, ya sean nacionales, o procedentes de los demás países miembros, en función de idénticos criterios.

2. La correspondiente recaudación se destina, según la ley y los estatutos, a los siguientes fines:

   a) financiación de diversas actividades dentro del territorio del Estado, para incrementar la producción agrícola nacional de celulosa;

   b) financiación de actividades de investigación en favor de las empresas nacionales productoras de celulosa y papel;

   c) subvención exclusiva al papel de periódico producido por las papeleras nacionales, que hace que los editores nacionales tengan a su alcance dicho producto a precio inferior al de mercado. Esta subvención no se otorga en relación con el papel prensa y de periódico importado directamente por los particulares del resto de países del mercado común.

Las cuestiones del Juez italiano hacen referencia a la situación vigente en el período 1970/1973, es decir, antes de la modificación del sistema impulsada por la Comisión, con arreglo al apartado 2 del artículo 93 del Tratado CEE, y realizada por el Gobierno italiano con efectividad a partir del 1 de enero de 1974, a fin de adaptarse al artículo 92 del Tratado. De cualquier modo, hay que subrayar que la interpretación de las normas sobre ayudas de Estado, que ya había constituido el objeto de la sentencia Capolongo, queda fuera del presente asunto.

En relación con lo afirmado en la letra c), el Gobierno italiano y la Comisión, precisan -y ello también se desprende tanto de las observaciones presentadas por el Ente nazionale cellulosa, como de las de la empresa demandante en el litigio principal- que la subvención se otorgaba también al papel prensa procedente de papeleras domiciliadas en otros Estados miembros, a condición de que no fuera directamente importado por sus usuarios, sino por mediación del Ente nazionale cellulosa e carta. Esto es, que, para obtener la reducción del precio, era necesario que la adquisición del producto externo fuera realizada por el Ente nazionale y que el usuario italiano se abasteciera de tal producto a través del mismo.

Por ello, la característica del sistema nacional indicada por el Juez de Abbiategrasso en la letra c) de su primera cuestión, debe interpretarse en el sentido de que la subvención otorgada al papel de periódico y al papel prensa de producción interna, no se otorga al papel procedente de otros Estados miembros, salvo que este producto se adquiera a través del Ente nazionale cellulosa e carta.

Otro elemento que no quedó suficientemente aclarado en el asunto 77/72, consiste en la divergencia, en lo que se refiere a la parte de la recaudación de la contribución destinada a financiar la reducción obligatoria del precio del papel de periódico, entre el producto sujeto a contribución y el producto que se beneficia de ella, desde el momento en que el papel de periódico, ya sea nacional o importado, se halla exento de la misma.

El Juez nacional, teniendo en cuenta la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto 77/72, en su intento por obtener elementos adecuados para clarificar sus dudas sobre la compatibilidad con el Tratado de tal exacción, considerada en el contexto del mecanismo del que forma parte integrante, solicita esencialmente al Tribunal de Justicia que aclare dicha sentencia a la luz de las precisiones que ahora se le han suministrado.

3. La contribución a la cual se refiere el Juez italiano constituye un tributo interno de carácter parafiscal que grava tanto los productos nacionales, como los de otros Estados, importados a Italia para su consumo. Los criterios para su aplicación sobre uno u otros productos son idénticos.

En líneas generales, la recaudación de una contribución de estas características beneficia esencialmente a la producción nacional de celulosa y de papel, y también, en una parte nada despreciable, a los editores nacionales de publicaciones periódicas, que gozan de un precio obligatoriamente reducido en relación con el precio normal de mercado que es discrecionalmente fijado por el CIP. También a este respecto, dichos productores nacionales de papel destinado a tal uso, obtienen indirectamente una ventaja, en el plano de la competencia, al encontrarse en una posición privilegiada respecto de sus posibles competidores extranjeros, gracias a la subvención que les permite vender a precios reducidos. Es cierto que el producto importado de los demás Estados miembros puede también beneficiarse de la subvención, pero la necesidad de pasar a través del Ente nazionale carta e cellulosa permite suponer que, en la práctica, únicamente la cantidad de papel necesaria para cubrir la parte de la demanda nacional no satisfecha, en su caso, por la oferta interna, es efectivamente importada a Italia.

Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en virtud del artículo 13 del Tratado, el concepto de exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana, se caracteriza, no ya por el aspecto proteccionista o discriminatorio, que puede que tampoco exista, sino por el hecho de gravar específicamente un producto importado de un Estado miembro debido a su importación (aunque no sea necesariamente en el momento de ésta), incluso si no es el propio Estado quien percibe la exacción y aunque no exista producción competidora interna.

El Tribunal de Justicia ha afirmado en numerosas ocasiones que las normas de los artículos 95 y siguientes que limitan las facultades de los Estados miembros en materia fiscal, a pesar de desempeñar una función complementaria respecto de las normas relativas a la unión aduanera, tales como la prohibición de exacciones de efecto equivalente a derechos de aduana, se refieren a casos completamente distintos, en el sentido de que a un mismo supuesto de hecho no pueden aplicarse a la vez las disposiciones de los artículos 13 o 30, por un lado, y del artículo 95, por otro (véanse las sentencias Lütticke, 57/65,- Rec. 1966, p. 305; Milch-, Fett- und Eier-Kontor, 25/67, Rec. 1968, p. 305; Finck-Frucht, 27/67, Rec. 1968, p. 327). En la sentencia 25/67, el Tribunal de Justicia afirmó expresamente que «en el sistema del Tratado es difícil admitir que una misma exacción sea al mismo tiempo una "exacción de efecto equivalente", en el sentido de los artículos 9, 12 y 13, y un "tributo interno", en el sentido de los artículos 95 y 97». Se observa que el Tribunal de Justicia no habla aquí de tributo interno prohibido por el artículo 95, sino que se remite de modo más general al concepto de «tributo interno en el sentido del artículo 95».

En la sentencia Lütticke, el Tribunal de Justicia ya justificó dicha imposibilidad de aplicar la prohibición del artículo 13 a los tributos internos, por la diversidad de regímenes reguladores de estos dos tipos diferentes de gravámenes. Este principio ha sido también confirmado por el Tribunal de Justicia más recientemente en la sentencia de 22 de octubre de 1974, Demag (27/74, Rec. p. 1046).

Coherentemente con tales principios, el Tribunal de Justicia dedujo de los artículos 95 y siguientes que «el concepto de exacción de efecto equivalente no incluye aquellos tributos que graven de igual modo, dentro del Estado, los productos nacionales semejantes o comparables, o que, cuando menos, al no existir productos de este tipo, se encuadren en el marco de un tributo interno general, o tengan como finalidad compensar, dentro de los límites previstos por el Tratado, tales tributos internos» (Comisión/Italia, 24/68, Rec. 1969, p. 193, apartado 11).

En el caso de la carga contemplada por el Juez italiano, se observa que entra, en principio, dentro de dicho concepto: de hecho, se aplica uniformemente sobre los propios productos nacionales y sobre los productos importados en razón exclusivamente de su utilización. Tanto es así, que el importe de la exacción se restituye cuando la mercancía se convierte en no apta para el uso.

4. No obstante, en la sentencia Capolongo el Tribunal de Justicia afirmó que «una contribución derivada de un régimen general de cánones internos, que grava según los mismos criterios, tanto los productos nacionales como los importados, puede, no obstante, constituir una exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana a la importación, cuando se destine exclusivamente a financiar actividades que beneficien específicamente al producto nacional gravado».

A primera vista, esta sentencia podría parecer poco compatible, bien con la distinción entre los respectivos ámbitos de aplicación de los artículos 13 y 95, o bien con la ya citada irrelevancia del destino de la contribución para definir el concepto de exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana.

En realidad, la extensión de tal concepto, que dicha sentencia indudablemente implica, puede fácilmente encuadrarse en el sistema resultante de la elaboración jurisprudencial del Tribunal de Justicia, si se considera que la citada sentencia se limita a hacer referencia a un caso de sustancial fraude de ley, es decir, a la hipótesis de que el producto de la exacción parafiscal aplicada indiscriminadamente a los productos internos e importados, se destine *en su totalidad* en beneficio *exclusivo* y *concreto* del producto nacional gravado, de modo que la incidencia de la contribución quedara compensada con el beneficio concreto que le reporta. Como ha observado el Tribunal de Justicia en la sentencia Capolongo, en tal caso, la contribución, aún gravando según los mismos criterios las mercancías importadas y las nacionales, constituye para unos una carga pecuniaria suplementaria neta, mientras que para otros se traduce en realidad en un tipo de contraprestación a un beneficio o a una subvención.

En este caso, el producto nacional sólo está en apariencia sometido a tributación. En efecto, habida cuenta de la incidencia económica real del mecanismo del cual forma parte el tributo, éste únicamente grava el producto importado.

Por tanto, aunque la exacción forme parte de un sistema general de tributos internos, que se aplica según los mismos criterios sobre los productos nacionales y sobre los importados, constituye en realidad, según una consideración fundamental, una exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana.

La necesidad de obtener, más allá del dato formal, una visión realista de los fenómenos de la vida económica, con el fin de garantizar la adecuación del Derecho al hecho y, con ello, un mejor cumplimiento de los fines del Tratado, justifica en este caso concreto que se sustraiga del ámbito de aplicación del artículo 95 un tributo que, desde el punto de vista estrictamente formal, correspondería al mismo, para reconducirlo a la esfera del artículo 13, que es más adecuado para regularlo, teniendo en cuenta la verdadera naturaleza de este tributo, considerado en el marco del mecanismo nacional del que forma parte esencial.

Desde esta perspectiva, por tanto, la sentencia Capolongo no implica modificación alguna de los principios establecidos por la jurisprudencia anterior en relación con la distinción entre los respectivos ámbitos de aplicación de los artículos 13 y 95, que, por otra parte, como se ha dicho, ha sido corroborada posteriormente por la sentencia 27/74 (Demag).

Sin embargo, esta coherencia del sistema no podría mantenerse si el criterio enunciado en la sentencia Capolongo se extendiera a hipótesis distintas de la concreta de sustancial fraude de ley, única en relación con la cual se puede justificar, como ya hemos dicho, la reconducción al artículo 13 de hechos que, normalmente, serían regulados por el artículo 95.

Por ello, hay que rechazar el intento de la demandante en el asunto principal de eliminar del citado criterio la necesaria identidad entre el producto interno gravado y aquél que se beneficia de la misma contribución.

Por la misma razón, se debe también negar la posibilidad, contemplada por la Comisión, de modificar este criterio en el sentido de permitir también su aplicación en los casos en que sólo algunas de las múltiples actividades financiadas a través de la citada contribución redunden en beneficio exclusivo del producto nacional gravado. La extensión del artículo 13 a tales casos, además de carecer de justificación en lo fundamental, podría conducir a consecuencias injustas y crear dificultades prácticas nada despreciables.

Consideremos, de hecho, el caso concreto del Ente nazionale cellulosa e carta. Bajo la óptica de la Comisión, de entre las actividades mencionadas por el Juez nacional, únicamente la parte de gastos relativos a la financiación de la investigación en el sector del papel, que representa el 5 % de los gastos del Ente, podría, en su caso, considerarse contraria al artículo 13, si se extendiera el criterio de la sentencia Capolongo en el sentido que propone. Bajo esta última perspectiva resultaría, sin embargo, que la contribución interna percibida por el Ente

quedaría prohibida en su totalidad, en cuanto exacción de efecto equivalente, y debería, por tanto, ser íntegramente devuelta a todos cuantos a ella estuvieron sujetos, y ello, a pesar de que el tipo de intervención del Ente que se hubiera declarado incompatible con el Tratado, representara un porcentaje irrisorio en relación al conjunto de sus intervenciones.

Por el contrario, al situar una hipótesis de este tipo en el ámbito de aplicación del artículo 95, en el caso en que el tributo interno utilizado, aunque sólo fuera parcialmente, en beneficio concreto de los productos nacionales, debiera considerarse incompatible con este artículo, al ser esencialmente discriminatorio, el Juez nacional tendría la posibilidad de adecuar el efecto de tal incompatibilidad a su extensión real, limitándose a declarar la incompatibilidad del tributo sólo en la medida en que, en razón de su utilización, constituya una infracción a tal norma (véase la sentencia Lück, 34/67. Rec. 1968, pp. 359 y ss., especialmente pp. 369-370).

Esto demuestra que la distinción entre el concepto de exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana y el de tributos internos, no tiene un valor puramente conceptual, sino que reviste gran interés práctico. Por otro lado, esto es lo que se desprende de la propia jurisprudencia del Tribunal de Justicia, que también ha extendido el concepto de exacción de efecto equivalente a cargas que no ejercen ningún efecto discriminatorio o proteccionista (véanse las sentencias Comisión/Italia, antes citada, p. 201; Social Fonds voor de Diamantarbeiders, asuntos acumulados 2/69 y 3/69,- Rec. 1969, p. 211), mientras que, en virtud del artículo 95, se admite la imposición fiscal o parafiscal no discriminatoria o proteccionista.

Por ello, sin olvidar la necesidad de interpretar dichas normas del Tratado de modo que se evite un posible menoscabo de la protección de la libre circulación de mercancías dentro del mercado común, hay que tener también en cuenta la exigencia de claridad conceptual, necesaria para la certeza del Derecho y la correcta aplicación de las normas.

5. En una hipótesis como la formulada por el Juez remitente, la aplicación de estos criterios lleva a negar que la sentencia Capolongo pueda suministrarle los datos necesarios para la solución del asunto principal. En efecto, más de la mitad de los gastos del Ente se destina en favor específicamente de actividades relativas a productos tales como el papel para diarios o publicaciones periódicas, distintos de los que grava la contribución exigida por el Ente. En determinados casos, podrá existir identidad entre el productor de papel y cartón y el productor de periódicos. Pero, aparte del carácter meramente circunstancial de tal identidad, hay que hacer también constar que la reducción obligatoria del precio del papel de periódico y los pagos en favor de la prensa periódica benefician especialmente a sus respectivos editores, mientras que los productores nacionales de estos tipos de papel no obtienen más que ventajas indirectas y circunstanciales, relacionadas con la posibilidad de que estas medidas estimulen

el incremento de la demanda interna de papel de periódico y, sobre todo, como ya se ha señalado, en relación con su posición de ventaja en el mercado italiano respecto a los productores extranjeros de papel de periódico.

En tal situación, no existe la identidad que, como se ha dicho, debe observarse rigurosamente, sin posibilidad de interpretación extensiva, entre los productos gravados por la contribución y el producto interno beneficiario.

Falta, pues, el elemento necesario para sustraer dicho tributo interno de su normativa natural, contenida en el artículo 95.

Llegado el caso, será desde esta perspectiva desde donde el Juez nacional podrá apreciar el fundamento de sus dudas sobre la posible incompatibilidad del tributo interno con una norma directamente aplicable, como lo era ya el artículo 95 en la época que aquí nos interesa (véase la sentencia Lütticke, 57/65,← Rec. 1966, p. 293).

Hemos visto que, tras la intervención de la Comisión, conforme al apartado 2 del artículo 93, el Estado italiano consintió en modificar, a partir del 1 de enero de 1974, el régimen de ayudas concedidas por el ENCC, fundamentalmente en el sentido de, o bien extender las ayudas a la prensa en favor de los usuarios de papel de periódico, a los usuarios de tal papel originario de otros Estados miembros e importado directamente por ellos a Italia, o bien dejar de financiar con el producto del tributo las investigaciones efectuadas por el Ente en el sector del papel.

La circunstancia de que éstos, y otros, aspectos de dicho régimen nacional, vigente en la época contemplada en el litigio principal, puedan considerarse contrarios a las normas comunitarias que regulan las ayudas estatales, no permite a los particulares interesados obtener, al actuar ante el Juez nacional, la satisfacción directa de sus intereses; al no ser directamente aplicable el artículo 92, con el cual posiblemente hubiera sido incompatible la ayuda financiada por medio del citado tributo, aquéllos no pueden evitar estar sujetos a dicha carga durante el período anterior al 1 de enero de 1974.

Tampoco sería admisible atribuir a tal norma una eficacia directa con carácter retroactivo, por el simple hecho de que el Gobierno italiano haya accedido a las demandas de la Comisión.

Esta norma, tras su aplicación concreta por la Comisión, podría ocasionalmente, y como máximo en relación con situaciones futuras, tener eficacia directa en los casos que han sido eliminados por la toma de postura de la Comisión pero, en modo alguno, retroactivamente.

No obstante, la aplicación del artículo 92 a una ayuda no impediría que los mismos hechos puedan, llegado el caso, caer bajo la

prohibición del artículo 95, en relación con la forma de financiación de la ayuda misma.

6. Considerando la solicitud del Juez italiano a la luz de las necesidades reales que se le plantean y habida cuenta de todo lo dicho sobre el alcance del apartado 2 del artículo 13, me parece, pues, que sería más adecuado que su primera cuestión se refiriese al artículo 95.

A este respecto, sería, ante todo, necesario examinar si el destino de la recaudación de un tributo interno puede tener relevancia para establecer si dicho tributo posee un carácter discriminatorio en detrimento del producto importado, en virtud del primer párrafo del artículo 95. Es una cuestión difícil que requeriría amplias consideraciones para una adecuada profundización.

Sin embargo, teniendo en cuenta el hecho de que, por no haberse planteado una cuestión que se refiera expresamente a esta norma, los sujetos legitimados por el artículo 20 del Estatuto del Tribunal de Justicia, anexo al Tratado CEE, para presentar sus observaciones, no han tenido oportunidad de expresarse a este respecto, tendremos que limitarnos aquí a algunas notas sumarias de carácter general.

En principio, estimo que no se puede omitir, con vistas a la aplicación del artículo 95, la consideración del destino de la recaudación del tributo, que puede ser en ocasiones necesaria para confirmar la existencia misma de una discriminación, entendida en un sentido no meramente formal.

Una situación caracterizada por la devolución concreta -no simplemente ocasional, sino sistemática- de parte de la recaudación de un tributo sobre determinados productos nacionales e importados, destinada a la financiación de actividades que benefician principalmente al producto nacional gravado, podría dar lugar a hipótesis, prohibida por el párrafo 1 del artículo 95, de la aplicación por vía indirecta a los productos de los demás Estados miembros de un tributo interno superior, de hecho, al que grava los productos nacionales similares.

La igualdad de trato, en el plano fiscal, de los productos de otros Estados miembros en relación con el producto nacional puede, en la práctica, adoptar en el ordenamiento comunitario un significado que excede del concepto de igualdad puramente formal, que se ceñiría a la identidad del tipo imponible, de la base imponible y de las condiciones de percepción.

Si, de acuerdo con el espíritu de la sentencia Capolongo, una exacción cuyo producto se destine exclusivamente a financiar actividades que beneficien de manera concreta al producto nacional gravado, puede considerarse como inexistente para el producto beneficiario, desde el instante en que la ventaja obtenida compensa totalmente la carga que dicho producto soporta, lógicamente debería también aceptarse que, de hecho, cuando esta utilización no sea exclusiva y sólo se compense parcialmente la

carga en beneficio del producto nacional, el producto importado soporta, en la práctica, en relación con el tributo considerado, una carga mayor que el correspondiente producto interno, y ello en contra de lo dispuesto en el artículo 95.

No obstante, el destino de la contribución deberá siempre beneficiar *de manera específica* al producto nacional gravado; de otro modo, no sería posible detectar un trato discriminatorio suficientemente claro para justificar una limitación de la soberanía nacional que los Jueces nacionales puedan directamente garantizar. A este respecto, tampoco se puede olvidar el carácter particularmente delicado de la materia fiscal y la importancia que reviste en el funcionamiento de los Estados miembros. A la autonomía de que cada Estado dispone en la fijación de sus objetivos y en la apreciación de sus intereses, debe corresponder una libertad de imposición interna, que el artículo 95 únicamente limita con el fin de evitar discriminaciones y actividades proteccionistas.

7. En cuanto a la segunda cuestión, que, a mi parecer, es, por otra parte, superflua, baste apuntar que el derecho de los particulares de que se respete el apartado 2 del artículo 13 del Tratado, cuya aplicabilidad directa ya ha sido afirmada por el Tribunal de Justicia, no nace más que a partir de la fecha de finalización del período transitorio; de hecho, la Decisión del Consejo de 26 de julio de 1966, relativa a la aceleración de la instauración de la unión aduanera, no contemplaba, ni las medidas de efecto equivalente a derechos de aduana, ni las medidas de efecto equivalente a restricciones cuantitativas.

8. En la tercera cuestión se pregunta si, teniendo en cuenta los efectos resultantes de la reducción del precio de mercado del papel subvencionado a través de la contribución anteriormente considerada, dicha contribución no es contraria al Derecho comunitario, por el hecho de que también permite a las papeleras nacionales repartirse la casi totalidad del mercado italiano de papel de periódico, excluyendo a los competidores comunitarios y creando así una situación contraria a los artículos 85 y 86 del Tratado.

La demandante en el litigio principal ve un consorcio obligatorio en la relación entre las empresas productoras de celulosa y de papel y las demás empresas consumidoras de celulosa que, en virtud de la Ley nº 1435, de 13 de junio de 1935, creadora del Ente nazionale per la cellulosa e per la carta, forman obligatoriamente parte de este organismo, y estima que este consorcio da lugar a situaciones contrarias a los artículos 85 y 86 del Tratado, debido a que:

a) Las papeleras nacionales y el Ente se reparten el mercado italiano del papel de periódico según cuotas de afectación que se determinan por medio de acuerdos adoptados entre el Ente y las papeleras italianas;

b) Las papeleras y el Ente acuerdan esencialmente el precio de venta del papel a las empresas editoriales italianas aun-

que, es cierto, con intervención del CIP; otros acuerdos vincularían a las empresas editoriales agrupadas en el seno de la federación de prensa, por un lado, y a las papeleras y al Ente, por otro.

La demandante observa, además, que, en la medida en que dicho Ente compra papel en el extranjero, o dentro del país, para revenderlo a continuación a los usuarios nacionales, ejerce una actividad típicamente mercantil y puede, por tanto, ser considerado como una empresa sometida a las normas sobre la competencia y, en concreto, a la prohibición de acuerdos y abuso de posición dominante. El hecho de que el Ente no ejerza su actividad con fines lucrativos no impide su configuración como empresa en el sentido de los artículos 85 y 86 del Tratado. El Ente podría considerarse, en relación con el resto de sus actividades, como una asociación de empresas, en base al citado artículo 1 de la Ley de 13 de junio de 1935: sus decisiones constituirían decisiones de asociación de empresas, en la medida en que son vinculantes para las empresas que obligatoriamente agrupa.

En lo que respecta a los artículos 85 y 86 del Tratado, observamos, en primer lugar, que la cuestión no se refiere al uso concreto que el Ente haga de sus facultades en el marco de su poder discrecional, sino simplemente a la aplicación normal de las normas legales que le son impuestas.

Recordando lo que ya señalé en el asunto Geddo (2/73, Rec. 1973, pp. 865 y ss., especialmente p. 892), responderemos pues, a este respecto, que no se puede reprochar al Ente Nazionale Cellulosa e Carta, en su condición de organismo creado y regulado por las leyes estatales, la observancia de dichas leyes, hasta que no se declaren contrarias al Derecho comunitario.

En la sentencia dictada por el Tribunal de Justicia en el citado asunto, se negó, en términos generales, que el artículo 86 del Tratado pudiera aplicarse a una contribución exigida por un organismo público de un Estado y destinada a financiar ayudas nacionales (*ibidem,* p. 879, apartado 9).

El mismo criterio debería aplicarse, con mayor razón, al artículo 85, al no existir ninguna posibilidad de elección para las empresas obligatoriamente agrupadas en un organismo estatal que actúa frente a ellas, no como su órgano común, sino de manera autoritaria, para la consecución del interés público fijado por la ley del Estado.

Establecer, pues, si en el caso concreto es posible detectar la existencia de medidas estatales adoptadas, o mantenidas, con relación al Ente, en contradicción con los artículos 85 y 86, según lo establecido en el artículo 90 del Tratado, exigiría un análisis concreto de los hechos, comportamientos y circunstancias que el Tribunal de Justicia no puede efectuar al pronunciarse con carácter prejudicial en virtud del artículo 177 del Tratado; el Juez nacional tampoco podría hacerlo adecuadamente, teniendo en cuenta el hecho de que, en general, el artículo 90 se presta mal a una aplicación

directa, en tanto la Comisión no ejerza las facultades que el citado artículo 90 le confiere, de conformidad con lo que el Tribunal de Justicia ya tuvo ocasión de observar respecto del apartado 2 de dicho artículo (sentencia «Porto de Mertert», 10/71, Rec. 1971, pp. 723 y ss., especialmente p. 730).

Por tanto, a la luz de todas estas consideraciones, propongo que se responda a las cuestiones planteadas por el pretore di Abbiategrasso, del siguiente modo:

1) La prohibición de exacciones de efecto equivalente a un derecho de aduana, establecido por el apartado 2 del artículo 13 del Tratado CEE, no afecta a una contribución, integrada en un régimen general de contribuciones internas, que grava según los mismos criterios, tanto los productos nacionales, como los importados, con excepción del caso en que la contribución se destine exclusivamente a la financiación de actividades que beneficien específicamente al mismo producto nacional gravado.

2) La norma del apartado 2 del artículo 13 es directamente aplicable a partir del 1 de enero de 1970.

3) Los artículos 85 y 86 del Tratado CEE no son aplicables a un tributo destinado a financiar ayudas nacionales.