Asunto 35/84

Comisión de las Comunidades Europeas
contra
República Italiana

«Controles sanitarios sobre la leche cuajada importada»

Sumario

Libre circulación de mercancías — Restricciones cuantitativas — Medidas de efecto equivalente — Controles sanitarios a la importación de leche cuajada — Inmovilización de los transportes en la frontera, duración excesiva del procedimiento de admisión y falta de diligencia en la notificación de las decisiones de inadmisión — Tendencia o práctica general — Ausencia de pruebas — Casos aislados justificados por razones de protección de la salud

(Tratado CEE, arts. 30 y 36; Reglamento del Consejo nº 804/68, art. 22, apartado 1)

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. CARL OTTO LENZ

presentadas el 8 de mayo de 1985 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

A. El presente procedimiento trata de supuestas restricciones a la importación en la República Italiana de leche cuajada procedente de la República Federal de Alemania y de declarar que por este motivo la República Italiana ha infringido el artículo 30 del Tratado CEE (en virtud del cual están prohibidas las restricciones cuantitativas a la importación así como todas las medidas de efecto equivalente) y el artículo 22 del Reglamento nº 804/68 «por el que se establece la organización común de mercados en el sector de la leche y de los productos lácteos» (DO 1968, L 148, pp. 13 y ss.; EE 03/02, p. 146) que contiene una disposición al respecto.

* Traducción del alemán.

El procedimiento se origina en las quejas de empresas alemanas contra los controles prolongados en la frontera, quejas que han producido en la Comisión la impresión de que tales productos se veían sometidos, al ser importados en Italia, a controles sanitarios *sistemáticos* (lo que, como es sabido, no está admitido por la jurisprudencia).

En un télex del 21 de junio de 1982, el Director General de Agricultura ha señalado en primer lugar dos casos en los cuales camiones cargados de productos lácteos habrían sido retenidos en la frontera durante varios días por razones de control. Ha observado además críticamente que las decisiones relativas a la admisión de las importaciones no habrían sido tomadas hasta una semana, o más tarde aún, después de ser conocidos los resultados de estos análisis, y que la negativa a admitir la mercancía no habría sido confirmada por escrito o no lo habría sido más que varios meses después.

Invitada a presentar sus observaciones sobre estas infracciones, la *representación permanente de Italia* ha indicado, el 5 de julio de 1982, que en ausencia de reglas comunitarias relativas a las exigencias higiénicas aplicables a la leche cuajada, en Italia se practicaban controles *por muestreo*, pero no sistemáticos. Con tal motivo, se habrían comprobado en las entregas de varias lecherías alemanas (cuyos envíos habrían sido después también controlados) tasas de «Escherichia coli» inaceptables según las normas de la Organización Mundial de la Salud. Estos controles, a los que no sería posible renunciar del todo por las razones anteriores, producirían inevitables retrasos en las importaciones porque los análisis exigirían normalmente cuatro días laborables. La duración de la inmobilización en la frontera debida a estos análisis podría, sin embargo, verse reducida si los importadores implicados se comprometiesen a respetar las disposiciones del Ministerio italiano de Sanidad en lo relativo al traslado de mercancías examinadas al lugar de destino (bajo control sanitario). Además, los controles podrían verse sensiblemente reducidos si las autoridades alemanas establecieran —como ha pedido Italia— que la leche cuajada —según la obligación impuesta en Italia (véase Orden circular ministerial de 15 de diciembre de 1978)— no sea producida más que a base de leche tratada térmicamente, y si esto fuese acreditado por un certificado del veterinario, como por otra parte también el hecho de que las lecherías están reconocidas por las autoridades, y que no ha sido usada leche en polvo ni caseína para la producción de leche cuajada (conforme a la prohibición contenida en la ley italiana de 11 de abril de 1974).

La Comisión, no convencida por esta contestación, ha iniciado por carta de 7 de marzo de 1983 un procedimiento al amparo del artículo 169 del Tratado CEE. Cuatro motivos de infracción se han planteado:

1) los controles sanitarios (que, según la jurisprudencia, deberían en principio ser considerados como medidas, en el sentido del artículo 30 del Tratado CEE) no serían necesarios por lo que respecta al producto en cuestión, y por ello no podrían tampoco verse justificados al amparo del artículo 36 del Tratado CEE, ya que la leche cuajada importada es destinada a la producción de queso y sufrirían por ello un tratamiento térmico que eliminaría todas las bacterias que puedan contener. Los controles en litigio deberían igualmente ser calificados de discriminatiorios porque no estarían previstos controles equivalentes para la leche producida en Italia;

2) la Comisión, por otra parte, ha criticado el hecho de que en el caso de realizarse controles, algunos camiones habrían sido inmovilizados durante varios días en la frontera, y que no habrían sido autorizados —para evitar una alteración de la mercancía— a proseguir su camino hasta el lugar de destino;

3) además, ha sido criticada la duración del procedimiento de admisión: los análisis eventualmente necesarios no deberían durar más de cuatro días (incluyendo los fines de semana) y la Comisión ha criticado que una decisión sobre la admisión de las importaciones no sea tomada inmediatamente después;

4) finalmente, la Comisión ha criticado también el hecho de que la inadmisión de importaciones no era objeto de ninguna confirmación *escrita*, o que ésta se producía con retraso, siendo así que la necesidad de una confirmación escrita inmediata viene impuesta por el hecho de que sólo así se pueden adoptar las medidas exigidas (por ejemplo, en lo que respecta a la mejora de las técnicas de producción o la iniciación de un procedimiento judicial).

No habiendo recibido *ninguna respuesta* a esta carta, en la cual se pedían además diversas informaciones (relativas, entre otras, a las medidas de muestreo y los análisis, así como a las conclusiones a extraer de los resultados de los análisis, la Comisión ha emitido el 26 de octubre de 1983 un dictamen motivado con las advertencias pertinentes.

Como su invitación a tomar las medidas necesarias en el plazo de un mes, a contar desde la notificación de la opinión motivada, ha quedado sin respuesta, la Comisión ha acudido por fin ante el Tribunal de Justicia el 9 de febrero de 1984 y ha solicitado que se declare que, al imponer restricciones a la importación de leche cuajada procedentes de otro Estado miembro, Italia ha incumplido las obligaciones que le impone el artículo 30 del Tratado y el artículo 22, apartado 1, del Reglamento (CEE) nº 804/68.

B. Sobre esta solicitud, que la República Italiana pide sea rechazada por el Tribunal con la obligatoria condena en costas para la Comisión, cabe, a mi entender, formular el siguiente dictamen:

1. En primer lugar, hay que tener en cuenta que sobre los *cuatro* motivos de infracción planteados en el curso del procedimiento —los cuales aparecen en la exposición del procedimiento previo— la Comisión ha desistido en su segundo escrito del motivo de infracción consistente en la ilegalidad de los controles sistemáticos a la importación de leche cuajada.

Esto se debe —aparentemente con razón—, por una parte, a que nada se opone a la realización de controles *esporádicos* con fines concretos y, por otra, a la consideración de las afirmaciones italianas, no refutadas, según las cuales en varias ocasiones se habría comprobado que la leche cuajada importada de la República Federal de Alemania no se encontraba en un estado irreprochable, y algunos envíos de las lecherías en cuestión habrían sido controlados por *muestreo*. A este respecto, resultaba particularmente importante que, según lo indicado por el Gobierno italiano, en 1982 sólo 84 partidas de queso sobre 10 000 importadas (incluidos los envíos de leche cuajada) habían sido sometidas a un control.

La cuestión de si puede serle imputada una violación del Tratado a la República Italiana en relación a las disposiciones mencionadas no debe ser pues examinada sino en relación con los otros tres aspectos señalados, cuyo examen iniciamos ahora.

2. Las reglas aplicables en esta materia han sido establecidos desde hace tiempo por la jurisprudencia. Ya en la sentencia en el asunto 8/74 se fijó que ha de considerarse medida con efecto equivalente a las restricciones cuantitativas «toda reglamentación comercial de los Estados miembros que pueda dificultar directa o indirectamente, actual o potencialmente el comercio intraco-

munitario» (Rec. 1974, p. 852, apartado 5) *(traducción provisional)*. Conviene mencionar también la sentencia dictada en el asunto 35/76 (Rec. 1976, p. 1871 y ss.) en virtud de la cual los controles sanitarios, sean sistemáticos o no, realizados en la frontera con ocasión de la importación, constituyen medidas de efecto equivalente a las restricciones cuantitativas y no pueden ser justificadas más que en base a las disposiciones del artículo 36 (lo que significa de deben limitarse a lo estrictamente necesario, y no deben traducirse en obstáculos desproporcionados). La sentencia dictada en el asunto 42/82 [1] tiene también su interés (en este asunto se trataba de controles de importación de vino). En efecto, se ha subrayado que tales controles eran susceptibles —a causa del tiempo invertido y de los gastos de almacenamiento suplementarios que pueden producir a los importadores— de dificultar las importaciones y también se ha afirmado —respecto a los análisis de muestreo— que el hecho de retener los transportes en la frontera hasta que los resultados de los análisis sean conocidos constituye un *obstáculo desproporcionado* a las importaciones.

3. En consecuencia, acerca del motivo de la infracción, según el cual algunos camiones habrían sido retenidos varios días en la frontera, con ocasión de la importación de leche cuajada y de controles esporádicos efectuados en tal caso, en vez de ser autorizados —para evitar el deterioro de la mercancía— a proseguir su camino bajo control aduanero, procede apreciar que tal comportamiento constituiría una violación del artículo 30 del Tratado CEE, porque es obvio que es susceptible de hacer que las empresas desistan de realizar importaciones. El número reducido de casos citado por la Comisión tampoco permitiría sin duda deducir que la infracción no existía porque —como ya lo ha precisado varias veces el Tribunal en su jurisprudencia— el carácter *perceptible* de un obstáculo a las importaciones no se toma en cuenta a los fines del artículo 30.

Sin embargo, subsisten dudas sobre la cuestión de si la existencia de tal violación del Tratado queda demostrada con suficiente certeza.

A este respecto, el Gobierno italiano ha considerado que si la toma de muestras en algunos casos había producido prolongadas esperas en la frontera, ello sería imputable sólo a la decisión de los importadores afectados, y no a los aduaneros competentes. Con relación a esto, remite una nota del Ministerio italiano de Sanidad del 31 de octubre de 1975, de la que resultaría que, en caso de toma de muestras, si el importador lo desea, el transporte podría continuar bajo control aduanero hasta el punto de destino. Sin embargo, un examen más profundo de dicha nota (fue emitida a petición nuestra) revela que no tiene claramente el sentido que le atribuye el Gobierno italiano, ya que simplemente indica —en tercer lugar— que las partidas de las que se ha tomado una muestra son retenidas en la frontera o dirigidas, bajo control sanitario, al lugar de destino. Según los términos de dicha nota, el veterinario competente parece disponer de un poder discrecional, cuyo ejercicio no está subordinado a ningún criterio. Esta nota no garantiza, pues, de ningún modo, que el transporte pueda en todo caso a solicitud del importador proseguir, y difícilmente puede demostrarse así, refiriéndose sólo a la nota citada, el carácter infundado del motivo de infracción denunciada por la Comisión.

Por su parte, la Comisión invoca en este contexto dos casos que ha mencionado en su télex del 21 de junio de 1982 (anexo 1 a la demanda), a saber, el de un camión de la

1 — Sentencia dictada el 22 de marzo de 1983, asunto 42/82, Comisión de las Comunidades Europeas contra República Francesa, Rec. 1983, p. 1013.

Molkereizentrale Süd, de Nuremberg, que habría sido retenido en la frontera del 27 de mayo de 1982 al 3 de junio de 1982, y los otros casos de cuatro camiones de la Milchwerke Jäger, de Haag, que se habían visto bloqueados en la frontera el 7 de junio de 1982 y hasta tres días después no fueron enviados a un almacén frigorífico. Por otra parte, recuerda —como aparece claramente en el télex citado— que ya había tenido ocasión de llamar la atención sobre estas prácticas en una carta del 26 de marzo de 1982 sobre el bloqueo de un transporte de *quesos* franceses a Aosta. Se refiere además a una carta de la Molkereizentrale Süd del 17 de noviembre de 1983 (anexo 2 a la demanda) en la que consta que un cargamento de quesos había sido devuelto a Alemania a causa de la larga duración del control.

Si partimos de la idea —que sin duda se impone— de que la carga de la prueba corresponde a la Comisión en lo que concierne a los motivos de infracción que denuncia, parece difícil admitir, a la vista de los argumentos del Gobierno italiano —que rechaza explícitamente la existencia de un comportamiento irregular de sus servicios— que la Comisión haya aportado, del modo antes indicado, la prueba de una violación del tratado.

A este respecto, es importante poner de manifiesto que los dos casos citados en último lugar afectaban a transportes de *quesos* y no podrían pues ser considerados como pruebas apropiadas en un procedimiento que sólo tiene por objeto la importación de leche cuajada, es decir, un producto intermedio muy perecedero. Por otra parte, hay que reconocer —y ello vale para los cuatro casos citados— que de los documentos referidos en el procedimiento no se deduce claramente que la inmovilización en la frontera fuese imputable a una orden de los servicios italianos y no, por ejemplo, a la propia iniciativa de los importadores. A este respecto, sin duda, no se puede rechazar totalmente la observación de la Comisión, según la cual es difícilmente concebible que los importadores renuncien por sí mismos a la posibilidad de proseguir el transporte hasta el lugar de destino en las condiciones previstas en la nota antes citada —si se tienen en cuenta los gastos que implica la inmovilización en la frontera, el riesgo de deterioro de un cargamento y la incertidumbre sobre la duración de un control. Por esto, no se puede excluir totalmente, porque la espera del resultado de los análisis puede también tener importancia para tomar tal decisión, así como la distancia entre el lugar de destino y la frontera puede hacer parecer oportuno el renunciar a proseguir el transporte. Además, al fin y al cabo, resulta interesante resaltar —como el Gobierno italiano ha mostrado— que en otros dieciséis casos, sobre los que volveremos, efectivamente los cargamentos han seguido camino hacia el lugar de destino después de la toma de muestras.

En consecuencia, hay que reconocer que *no está lo bastante apoyado por pruebas* el motivo de recurso, consistente en que cargamentos de leche cuajada habrían sido *retenidos* en la frontera durante un período prolongado, y que no se podría dar razón en este punto a la solicitud de la Comisión, que, a la vista de las tenaces negativas del Gobierno italiano, debería haber obtenido de los interesados pruebas terminantes.

4. Por otra parte, la Comisión denuncia la infracción de que los análisis por muestreo, en algunos casos, habrían durado demasiado tiempo (porque, como máximo, podríamos admitir que los análisis durasen cuatro días, incluido el fin de semana) y las decisiones sobre la admisión o el rechazo de la mercancía con frecuencia no habrían sido comunicadas a los interesados sino pasadas varias semanas.

Es de todo punto claro que tal práctica, dado que implica un grado de inseguridad jurídica e impone gastos considerables a los importadores, puede tener como efecto el

de restringir las importaciones y debe, pues, ser considerada como una violación de las disposiciones mencionadas al principio de estas conclusiones; a este respecto, y en contra del punto de vista del Gobierno italiano, la *intención* de restringir las importaciones tiene poca importancia.

En este punto, por lo demás, tampoco se advierten problemas de prueba, y en este aspecto del problema cabe remitir a los documentos que acompañan a la demanda (anexo II), y de los que resulta que se tomaron muestras el 7 de septiembre de 1983, que se enviaron a analizar el 12 de septiembre siguiente y que, después de comunicar el resultado de los análisis a las oficinas de aduanas (24 septiembre 1983), el veterinario competente tomó una decisión a principios del mes siguiente. Sobre este tema nos podemos también remitir a un documento que acompaña a la réplica (en el que consta que el 29 de septiembre de 1982 fue tomada una muestra, que el 15 de octubre de 1982 se produjo la comunicación a tenor de la cual resultaba que el veterinario competente debía consultar a los servicios de Roma antes de decidir el despacho de la mercancía, produciéndose éste el 30 de octubre de 1982). En fin, el cuadro presentado por el Gobierno italiano sobre dieciséis análisis de este tipo también tiene su interés, ya que pone de manifiesto que las muestras han sido tomadas entre el 3 y el 16 de junio de 1982, y que las decisiones correspondientes no se produjeron sino entre el 23 y el 25 de junio de 1982.

Si en relación con esto el Gobierno italiano hace notar que, en los casos anteriores recopilados en el cuadro mencionado, se trata de situaciones especiales (en las que, a falta de valores límites precisos, el veterinario de la frontera no podía decidir por sí mismo, sino que estaba obligado —según la nota del 31 de octubre de 1975— a consultar al Ministerio de Sanidad en Roma), ello no parece ser una justificación suficiente. En efecto, admitiendo incluso que no se considere ya como una falta el hecho de haber omitido el precisar a su debido tiempo los valores máximos autorizados, es preciso reconocer que en todo caso es indispensable un proceso de decisión más corto para evitar las trabas a las importaciones. Además, ha resultado que la situación criticada subsistía aún en el otoño de 1982, e incluso durante el año siguiente, es decir, en una época en la cual, una vez hechas las precisiones necesarias, se hubiera podido abreviar mucho tiempo los procedimientos de toma de decisión.

Conviene, pues, dar la razón sobre este punto a la Comisión, y reconocer la existencia de una violación del artículo 30 del Tratado CEE y del artículo 22 del Reglamento nº 804/68. No se opone a ello el argumento del Gobierno italiano de que las entrevistas entre los servicios alemanes e italianos (sobre los criterios aplicables, los métodos de análisis y los procedimientos de control) habrían permitido, entretanto, resolver estos problemas de manera satisfactoria, de modo que no deberían producirse nuevas restricciones a la importación del tipo descrito. En efecto, hasta el momento los detalles de esta reglamentación se desconocen, incluso por la Comisión, y durante la vista oral sólo se ha señalado que estas entrevistas conducirían, aún antes de fines de abril de 1985, a un acuerdo formal.

5. En fin, la Comisión ha considerado también, como motivo de recurso, el hecho de que, en caso de la inadmisión de importaciones de leche cuajada, el rechazo no había sido comunicado *por escrito*, o lo había sido con un considerable retraso. La Comisión se ha referido, en su escrito de requerimiento, al caso en que no se notificó una confirmación escrita a la Molkereizentrale Süd, de Nuremberg, hasta el mes de *junio de 1980*, cuando la comunicación verbal del rechazo a la importación se hizo en *noviembre de 1979*, así como a otro caso en el cual la empresa Milchwerke Jäger no había recibido

aún en enero de 1983 confirmación escrita, cuando la importación fue rechazada en junio de 1982.

En este contexto, es indudable reconocer que, en caso de inadmisión de una importación, es decir, cuando se deniega el importante derecho a la libre circulación de mercancías, parece indispensable la información escrita e inmediata al interesado. Incluso si en Derecho comunitario no existe un precepto explícito sobre este tema, hay que reconocer, no obstante, que ello corresponde al principio general de Derecho administrativo referente a la emisión de actos que puedan resultar lesivos. Hay que reconocer también que la inobservancia de este principio, es decir, el hecho de no indicar de un modo indubitado los motivos determinantes de la denegación de la importación —motivos que permiten a los interesados el decidir sobre la conveniencia de interponer recursos y tomar otras medidas apropiadas (por ejemplo, en lo relativo a la mejora de la producción para respetar las normas en vigor en Italia, no fijadas con carácter general)—, implica una inseguridad jurídica, cuyo efecto es el de restringir las importaciones o también el de aumentar su costo (porque los productores extranjeros, ignorantes de las exactas condiciones sanitarias que deben cumplir en Italia, pueden quizá realizar esfuerzos excesivos para mejorar sus productos).

La cuestión de si en justicia se puede reprochar a la parte demandada que tales comunicaciones escritas, en varios casos, *no se han producido de ningún modo*, plantea, a la vista de sus negativas explícitas, serias dudas. Su referencia a comunicaciones dirigidas (por cierto, varios meses después) a la Comisión y a otros Estados miembros no parece sin duda muy convincente, porque de ello no podría deducirse —como ha afirmado la Comisión— que los importadores afectados hayan recibido también las correspondientes notificaciones. El Gobierno italiano tiene razón, sin embargo, al considerar que la carga de la prueba necesaria en este aspecto corresponde a la Comisión, y que difícilmente puede considerarse como realizada sobre la base de las dos indicaciones poco precisas (y por ello imposibles de comprobar) mencionadas en el escrito de requerimiento. Además, de otros documentos aportados resulta que los atestados de muestreo señalaban también los motivos para el rechazo de las importaciones. Esto debiera satisfacer el requisito de forma escrita que exige el interés de la libre circulación de mercancías, ya que los atestados —como ha asegurado el Gobierno italiano— son comunicados a las empresas interesadas (véase, por ejemplo, el atestado de 7 de septiembre de 1983 y la carta de la Molkereizentrale Süd de 17 de noviembre de 1983). En consecuencia, sin duda no ha lugar a reconocer una violación del Tratado a causa de la *ausencia* de resoluciones negativas en forma motivada y por escrito.

Por el contrario, es forzoso reconocer la existencia de la infracción que la Comisión basa sobre la idea de que tal comunicación debe producirse *a su debido tiempo*. En este sentido, no procede dudar de la justificación de las quejas recogidas por la Comisión en su carta del 7 de marzo de 1983. Además, en este aspecto podemos remitirnos a los resultados alcanzados en relación al motivo de infracción precedente. Por consiguiente, estimamos también que no se podrían invocar como justificación diversas dificultades prácticas debidas al hecho de que parte de los cargamentos esperan en la frontera el resultado de los análisis, y otra parte son llevados al lugar de destino o incluso al de ori-

gen. En efecto, tales circunstancias no excluyen en absoluto que las resoluciones relativas a la admisión o rechazo de la importación sean comunicadas a los interesados en plazos más breves de los que se han visto en este procedimiento.

6. En definitiva, hay que aceptar que la crítica formulada por la Comisión parece fundada en la medida en que, con ocasión de la importación de leche cuajada en Italia y de los controles por muestreo, las decisiones relativas a la admisión o al rechazo de la importación han sido tomadas en varios casos con un retraso inadmisible y —en caso de respuesta negativa—, las resoluciones motivadas y por escrito no han sido notificadas inmediatamente. A este respecto, debe reprocharse a la República Italiana el haber infringido el artículo 30 del Tratado CEE y el artículo 22 del Reglamento nº 804/68.

7. Respecto a la condena en costas hay que decir lo siguiente: la Comisión ha desistido de su primer motivo de recurso —controles sistemáticos— después de que la República Italiana, en su escrito de contestación a la demanda, lo rebatiera en particular. Pero la demandada en el procedimiento previo seguido conforme al artículo 169 no contestó a las advertencias al respecto de la Comisión. En consecuencia dio lugar a que la Comisión formulara la demanda y por ello tiene que pagar las costas.

Por el contrario, la Comisión no ha logrado probar que los transportes de leche cuajada hayan sido retenidos en la frontera por las autoridades italianas. Tampoco ha podido demostrar que las autoridades italianas no hayan notificado ninguna confirmación escrita de sus decisiones a los importadores afectados.

En cambio, la Comisión ha podido probar que la decisión relativa a la admisión o inadmisión de transportes de la leche cuajada se tomó en un plazo demasiado largo y que la confirmación escrita se hizo esperar demasiado.

Teniendo en cuenta este resultado, nos parece oportuno compensar las costas (artículo 69, apartado 3, del Reglamento de procedimiento).