CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. ANTONIO SAGGIO

presentadas el 11 de marzo de 1999 *

1. Mediante el presente recurso, la Comisión solicita la anulación del Reglamento (CE) nº 515/97 del Consejo, de 13 de marzo de 1997, relativo a la asistencia mutua entre las autoridades administrativas de los Estados miembros y a la colaboración entre éstas y la Comisión con objeto de asegurar la correcta aplicación de las reglamentaciones aduanera y agraria. [1] La Comisión discute el fundamento jurídico del Reglamento, que se adoptó sobre la base de los artículos 43 y 235 del Tratado CE. En opinión de la demandante, el acto impugnado debería haberse adoptado, por el contrario, basándose en los artículos 43 y 100 A de dicho Tratado. Mediante autos del Presidente del Tribunal de Justicia de 29 de septiembre de 1997 y de 1 de diciembre de 1997, se admitió la intervención en el litigio del Parlamento y de la República Francesa en apoyo de las pretensiones de la Comisión y del Consejo respectivamente.

2. La determinación de la base jurídica correcta del acto impugnado no es un mero dato formal. Sirve, en efecto, para aclarar qué procedimiento debe seguirse en el caso de autos, tanto desde el punto de vista de la función que incumbe a las distintas Instituciones que intervienen en el procedimiento legislativo como de las mayorías de voto requeridas para la aprobación del acto. En efecto, como es sabido, en el artículo 235 se prevé que, para adoptar disposiciones, el Consejo deberá simplemente consultar al Parlamento y pronunciarse por unanimidad; por su parte, el artículo 100 A establece que el Consejo adoptará medidas según el procedimiento de codecisión que, como dispone el artículo 189 B, requiere la votación por mayoría cualificada y una mayor participación del Parlamento en el procedimiento de aprobación del acto. Es por tanto evidente que, en esas circunstancias, la elección de la base jurídica influye en el proceso de elaboración del acto, por lo que puede tener reflejo en su contenido. En consecuencia, según reiterada jurisprudencia, la eventual elección errónea de la base jurídica constituye un vicio sustancial de forma, que puede provocar la ilegalidad del acto de conformidad con el artículo 173 del Tratado CE.

Marco jurídico

3. El 13 de marzo de 1997, el Consejo adoptó el Reglamento (CE) nº 515/97, relativo a la asistencia mutua entre las autoridades administrativas de los Estados miembros y a la colaboración entre éstas y la Comisión con objeto de asegurar la correcta aplicación de las reglamentaciones aduanera y agraria (en lo sucesivo, «Regla-

* Lengua original: italiano.

1 — DO L 82, p. 1.

mento»). En el artículo 52 del Reglamento se derogaba expresamente el Reglamento (CEE) nº 1468/81 del Consejo, de 19 de mayo de 1981,[2] de idéntico título, adoptado sobre la base de los artículos 43 y 235 del Tratado CEE.

4. Durante el procedimiento que condujo a la adopción del acto, el Consejo, al introducir algunas modificaciones en el texto de la propuesta de la Comisión, decidió además por unanimidad modificar la base jurídica indicada en la propuesta, sustituyendo en particular el artículo 100 A por el artículo 235. Por lo tanto, el acto se adoptó conforme al procedimiento de consulta previsto en el artículo 189 A del Tratado, en lugar del de codecisión, establecido en el artículo 189 B.

5. Para el caso de autos, son pertinentes algunas indicaciones recogidas en los considerandos del acto. En el primer considerando del Reglamento se señala que «la lucha contra el fraude en el marco de la unión aduanera y de la política agrícola común exige una estrecha colaboración entre las autoridades administrativas encargadas en cada uno de los Estados miembros de la ejecución de las disposiciones adoptadas en estos dos campos; que, igualmente, exige una colaboración adecuada entre estas autoridades nacionales y la Comisión, encargada de velar por la aplicación del Tratado, así como de las disposiciones adoptadas en virtud de éste; que una colaboración eficaz en este ámbito reforzaría especialmente los intereses financieros de la Comunidad».

En el considerando siguiente se añade que «conviene, en consecuencia, establecer las normas según las cuales las autoridades administrativas de los Estados miembros deben prestarse asistencia mutua y colaborar con la Comisión con objeto de asegurar la correcta aplicación de las reglamentaciones aduanera y agraria, y la protección jurídica de los intereses financieros de la Comunidad, especialmente mediante la prevención e indagación de las infracciones a dichas reglamentaciones, así como por medio de la indagación de todas las operaciones que sean o parezcan contrarias a estas reglamentaciones».

En el duodécimo considerando se indica que «en aras de un intercambio rápido y sistemático de las informaciones comunicadas a la Comisión, resulta preciso crear un sistema de información aduanero automatizado a escala comunitaria; que en este ámbito es también importante conservar la información sensible sobre fraudes e irregularidades en materia aduanera y agraria en una base central de datos accesible a los Estados miembros, procurando respetar al mismo tiempo el carácter confidencial de la información intercambiada, en especial en lo que refiere a datos personales; que, habida cuenta del carácter justamente sensible de esta cuestión, han de establecerse normas precisas y transparentes para garantizar las libertades individuales». En el siguiente considerando se añade que «las administraciones aduaneras deben aplicar diariamente tanto las disposiciones comunitarias como las no comunitarias y que, por consiguiente, resulta conveniente disponer de una infraestructura única para la aplicación de dichas disposiciones».

2 — DO L 144, p. 1; EE 02/08, p. 250; modificado por el Reglamento (CEE) nº 945/87 del Consejo, de 30 de marzo de 1987 (DO L 90, p. 3).

Finalmente, en el último considerando se indica que «las disposiciones del presente Reglamento se refieren tanto a la aplicación de las normas de la política agrícola como a la de las reglamentaciones en materia aduanera; que el sistema creado por el presente Reglamento constituye una entidad comunitaria completa; que, como las disposiciones específicas del Tratado en materia aduanera no han conferido a la Comunidad la competencia para la creación de un sistema de este tipo, es necesario recurrir al artículo 235».

6. En el apartado 1 del artículo 1 del Reglamento se prevé que «[e]l presente Reglamento determina las condiciones en las que las autoridades administrativas encargadas en los Estados miembros de la ejecución de las reglamentaciones aduanera y agraria colaborarán entre sí y con la Comisión para garantizar el respeto de las mencionadas reglamentaciones en el marco de un sistema comunitario».

Para alcanzar esos resultados, el Reglamento establece una serie de normas relativas a la asistencia previa petición (Título I) y a la asistencia espontánea (Título II). Los Títulos III y IV siguientes se dedican, respectivamente, a las relaciones entre las autoridades administrativas nacionales y la Comisión, y a las relaciones con países terceros. En el Título V, integrado a su vez por ocho capítulos, se prevé la creación de un sistema automatizado de información, denominado «Sistema de información aduanera» (SIA). Según el apartado 1 del artículo 23, dicho sistema «responderá a las necesidades de las autoridades administrativas encargadas de la aplicación de las reglamentaciones aduanera o agraria, así como a las de la Comisión». En el apartado 2 del mismo artículo se especifica que el objetivo del SIA consiste en «contribuir a prevenir, investigar y perseguir las operaciones que sean contrarias a las reglamentaciones aduanera o agraria, aumentando, mediante una difusión más rápida de la información, la eficacia de los procedimientos de cooperación y de control de las autoridades competentes a que se refiere el presente Reglamento». En el apartado 3 se añade que «[l]as autoridades aduaneras de los Estados miembros podrán utilizar la infraestructura material del SIA en el marco de la cooperación aduanera contemplada en el punto 8 del artículo K.1 del Tratado de la Unión Europea». Por último, en el apartado 6 se establece que los Estados miembros y la Comisión son «partícipes en el SIA».

7. El funcionamiento y organización del SIA se regulan en los artículos 24 a 42. El SIA consiste en un banco central de datos accesible a través de terminales situadas en cada uno de los Estados miembros y en la Comisión. Comprende exclusivamente los datos, incluidos los de carácter personal, que sean necesarios para alcanzar el objetivo enunciado en el artículo 23. El acceso directo a tales datos está reservado exclusivamente a las autoridades nacionales designadas por cada Estado miembro, así como a los servicios designados por la Comisión (apartado 1 del artículo 29). Los datos de carácter personal contenidos en el sistema deben estar protegidos por una legislación nacional o normas internas de la Comisión «que garanticen la protección de los derechos y libertades de las personas» (apartado 1 del artículo 34).

Análisis del Reglamento

8. Entrando ya en el fondo del recurso, procede señalar con carácter previo que, según la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, en el marco del sistema de competencias de la Comunidad, la elección de la base jurídica de un acto no puede depender únicamente de la convicción de una Institución respecto al fin perseguido, sino que debe basarse en elementos objetivos susceptibles de control jurisdiccional. Entre tales elementos figuran, en particular, el objetivo y el contenido del acto. [3] Se trata, por tanto, de determinar si la finalidad que persigue el Reglamento y el contenido de éste pueden justificar acudir al artículo 235, precepto que, según se desprende de su tenor literal, tiene carácter residual. Por consiguiente, las Instituciones sólo pueden acudir a dicho artículo cuando ninguna otra disposición del Tratado confiera la competencia necesaria para adoptar el acto de que se trate. [4]

9. La Comisión y el Consejo no están de acuerdo sobre los dos elementos antes mencionados. El Consejo considera que la finalidad del acto estriba en la lucha contra el fraude en el ámbito de los intereses financieros de la Comunidad y que su contenido consiste en la creación de una entidad comunitaria autónoma. La Comisión, por su parte, estima que el Reglamento realiza una forma de armonización

3 — Véanse las sentencias de 11 de junio de 1991, Comisión/Consejo (C-300/89, Rec. p. I-2867), apartado 10; de 7 de julio de 1992, Parlamento/Consejo (C-295/90, Rec. p. I-4193), apartado 13; de 17 de marzo de 1993, Comisión/Consejo (C-155/91, Rec. p. I-939), apartado 7, y de 26 de marzo de 1996, Parlamento/Consejo (C-271/94, Rec. p. I-1689), apartado 14.

4 — Según jurisprudencia reiterada; véanse las sentencias de 13 de julio de 1995, España/Consejo (C-350/92, Rec. p. I-1985), y de 26 de marzo de 1996, Parlamento/Consejo, citada en la nota 3 *supra*, apartado 13.

de las legislaciones, al menos en lo que respecta a la protección de los datos personales, y que persigue conseguir un correcto funcionamiento del mercado interior.

10. Más concretamente, en lo que respecta a las finalidades del acto, la Comisión sostiene que el objetivo del Reglamento es la aplicación correcta de la normativa aduanera y agraria, y en consecuencia, por definición, el buen funcionamiento del mercado interior, por lo que es necesario acudir al artículo 100 A del Tratado. Añade que la lucha contra el fraude, y por tanto la protección de los intereses financieros de la Comunidad, no es un objetivo autónomo, sino una mera consecuencia de la unión aduanera. Por otra parte, la Comisión sostiene que el contenido del acto consta de dos partes: la primera parte se dirige a mejorar la asistencia mutua entre los Estados miembros y la segunda persigue crear el SIA. En ambas, la utilización del artículo 235 carece de justificación. En lo que respecta a la primera parte, se trata de una aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la asistencia mutua entre las Administraciones con objeto de garantizar la aplicación de la normativa comunitaria en materia aduanera y agraria; en lo que respecta al SIA, la Comisión sostiene que el funcionamiento y la utilización de ese sistema se basa en la actuación armonizada de los Estados miembros, en tanto que la función de la Comisión, que ciertamente es partícipe en dicho sistema del mismo modo que los Estados miembros, se limita a coordinar la actividad de las Administraciones estatales. En cualquier caso, aun cuando se considere necesario acudir al artículo 235 para la creación del SIA, la base jurídica correcta es el artículo 100 A, puesto que no cabe acumular bases jurídicas cuando en una de ellas se prevé que debe aplicarse el procedimiento de cooperación en lugar del de consulta. La Comisión concluye solicitando al Tribunal de Justicia que anule el Reglamento controvertido por vicios sustanciales de forma. El Parlamento comparte la misma conclusión y observa que el Reglamento impugnado persigue la aproximación de las legislaciones nacionales, en tanto que el SIA no es una entidad autónoma, sino un mero instrumento al servicio de la Comunidad, cuya creación no debe influir en la elección de la base jurídica.

11. El Consejo observa, por su parte, que la finalidad del Reglamento controvertido consiste en la creación de una entidad jurídica autónoma en la esfera comunitaria.

La comparación entre dicho Reglamento y el Reglamento nº 1468/81 anterior, que ha sido sustituido por aquél, pone de manifiesto que se ha pretendido dar una nueva formulación al texto, fijando como objetivo único de todo el sistema la protección de los intereses financieros de la Comunidad. Además, dicho objetivo se prevé expresamente en el artículo 209 A del Tratado, introducido por el Acta Unica Europea, cuya formulación actual no atribuye, sin embargo, a las Instituciones comunitarias las facultades necesarias para alcanzarlo. Por tanto, es necesario acudir al artículo 235 del Tratado. El Consejo señala que la protección de los intereses financieros de la Comunidad no es una mera consecuencia de la unión aduanera, sino un objetivo autónomo. Así lo confirma la ubicación del citado precepto en el texto del Tratado, situado entre las disposiciones financieras y no entre las relativas a la unión aduanera. En cuanto al contenido del acto, el Reglamento ha creado, en opinión del Consejo, un nuevo sistema completo para la protección de los intereses financieros de la Comunidad, que se basa en la actividad coordinada de las Administraciones nacionales y de la Comisión, así como en el funcionamiento de la infraestructura del SIA. Se trata, por tanto, de una entidad comunitaria autónoma cuya creación rebasa la mera actividad de armonización de las legislaciones nacionales; de ahí que sea necesario acudir al artículo 235 del Tratado. Por otra parte, las disposiciones destinadas a proteger los datos personales no constituyen una parte independiente del Reglamento ni persiguen objetivos autónomos, sino que están vinculadas al sistema general al que se incorporan. La República Francesa, que ha intervenido en apoyo de las pretensiones del Consejo, observa que el objetivo del Reglamento no es la aproximación de las legislaciones sino la lucha contra el fraude en materia aduanera y agraria, y que la aportación más notable del Reglamento impugnado es la instauración del SIA.

12. Considero que la tesis sostenida por el Consejo y la República Francesa es la correcta. En efecto, en cuanto a los objetivos del acto, de sus considerandos primero y vigésimo se desprende con claridad que todo el sistema establecido por el Reglamento está destinado a reforzar la protección de los intereses financieros de la Comunidad. Se trata de un objetivo que, en el sistema del Tratado, presenta un carácter totalmente autónomo con respecto al funcionamiento de la unión aduanera y, por tanto, del mercado interior. A este respecto, basta considerar la ubicación sistemática del artículo 209 A en el texto del Tratado: está incluido en el Título II (Disposiciones financieras) de la Quinta Parte del Tratado (Instituciones de la Comunidad), y no en el Capítulo Primero del Título Primero de la Tercera Parte, relativo a la unión aduanera. En consecuencia, la protección de los intereses financieros de la Comunidad es un objetivo de tipo horizontal que, mediante el Reglamento controvertido, es aplicado de modo concreto en el ámbito de la lucha contra el fraude en materia aduanera y agraria. Por otra parte, el hecho de que la protección de los intereses financieros de la Comunidad es un objetivo autónomo, totalmente distinto del funcionamiento de la unión aduanera, lo acreditan la práctica legislativa anterior al Reglamento y, en particular, la

adopción de Reglamentos, también «horizontales», cuya base jurídica estriba en el artículo 235. [5]

Si bien es cierto que la colaboración entre las autoridades administrativas de los Estados miembros, y entre éstas y la Comisión puede influir de modo positivo en el buen funcionamiento del mercado interior, se trata, sin embargo, de una relación totalmente indirecta, que no puede justificar, en cuanto tal, la utilización de una disposición, el artículo 100 A, que se refiere, en cambio, a las medidas que tienen *por objeto* el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior. En efecto, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se sigue que la utilización del artículo 100 A no se justifica cuando el acto que ha de adoptarse sólo tiene accesoriamente el efecto de armonizar las condiciones del mercado en el interior de la Comunidad. El mero hecho de que el establecimiento o el funcionamiento del mercado interior se vea afectado no basta para que sea de aplicación el artículo 100 A del Tratado. [6] En el caso de autos, se trata de un Reglamento cuyo objeto consiste en proteger los intereses financieros de la Comunidad y que sólo tiene un efecto indirecto en las condiciones del mercado. Por tanto, aun cuando se considere que el Reglamento, en la medida en que coordina la acción de las Administraciones nacionales para asegurar la aplicación correcta de la normativa aduanera y agraria, persigue también alcanzar los objetivos del mercado interior, éstos son solamente accesorios en relación con el objeto principal del acto, por lo que el artículo 100 A no puede constituir la base jurídica adecuada para su adopción. [7] El objetivo de la protección de los intereses financieros de la Comunidad se tiene en cuenta expresamente, en cambio, en el artículo 209 A, que, sin embargo, en la formulación actualmente vigente, [8] aunque indica la finalidad que ha de alcanzarse no atribuye a las Instituciones comunitarias las facultades de actuación necesarias; de ahí que sea necesario acudir al artículo 235.

13. En lo que respecta al contenido del acto, es plenamente conforme a los objeti-

5 — Véase el Reglamento (CE, Euratom) nº 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) y el Reglamento (Euratom, CE) nº 2185/96 del Consejo, de 11 de noviembre de 1996, relativo a los controles y verificaciones *in situ* que realiza la Comisión para la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas contra los fraudes e irregularidades (DO L 292, p. 2).

6 — Sentencias de 4 de octubre de 1991, Parlamento/Consejo (C-70/88, Rec. p. I-4529), apartado 17, y de 17 de marzo de 1993, Comisión/Consejo, citada en la nota 3 *supra*, apartado 19, así como el punto 4 de las conclusiones del Abogado General Sr. Tesauro sobre este último asunto, en donde se afirma que «el artículo 100 A sólo debe ser considerado pertinente para la adopción de un determinado acto si el acto mismo tiene por *objeto* el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior, en consecuencia, si dicho acto regula específicamente las condiciones de la competencia o de los intercambios en el interior de la Comunidad».

7 — Sentencia de 26 de marzo de 1996, Parlamento/Consejo, citada en la nota 3 *supra*, apartado 32.

8 — El texto del artículo 209 A (nuevo artículo 280) ha sido modificado, en efecto, por el Tratado de Amsterdam, que añade dos nuevos apartados (apartados 4 y 5). El primero de dichos apartados atribuye al Consejo la facultad de adoptar, con arreglo al procedimiento de codecisión y previa consulta al Tribunal de Cuentas, «las medidas necesarias en los ámbitos de la prevención y lucha contra el fraude que afecte a los intereses financieros de la Comunidad con miras a ofrecer una protección eficaz y equivalente en los Estados miembros. Dichas medidas no se referirán a la aplicación de la legislación penal nacional ni a la administración nacional de la justicia». Por consiguiente, con posterioridad a la entrada en vigor de ese Tratado no será ya necesario acudir al artículo 235 para la adopción de actos en materia de protección de los intereses financieros de la Comunidad.

vos antes indicados. El texto del Reglamento establece un sistema complejo para la prevención y represión de las vulneraciones de la normativa comunitaria aduanera y agraria. Ese sistema se basa, por una parte, en la colaboración entre las Administraciones de los Estados miembros y entre éstas y la Comisión, según las modalidades fijadas por dicho Reglamento; por otra parte, se basa en una infraestructura esencial al respecto, el SIA, que ha sido creado específicamente para facilitar la actividad de las Administraciones nacionales y de la Comisión. En la estructura general del sistema, la Comisión desempeña una función que no es en absoluto marginal, tal como se desprende de una serie de disposiciones contenidas en el Reglamento (apartados 3 y 4 del artículo 23, artículos 29, 30, etc.). A ello se añade que, en el Título IV, el Reglamento regula también las relaciones con terceros países, indicando en qué condiciones y modalidades pueden ejercerse acciones concertadas entre las Administraciones nacionales, la Comisión y las Administraciones de los Estados terceros de que se trate (artículos 19 y siguientes).

14. A la luz de todo lo expuesto, resulta plenamente justificada la afirmación contenida en el último considerando del Reglamento, según la cual el sistema creado por el Reglamento constituye una «entidad comunitaria completa», una entidad autónoma cuya instauración no entraña ninguna actividad de «aproximación de las legislaciones nacionales» a efectos del artículo 100 A del Tratado.

15. Por último, en lo que respecta a las disposiciones del Reglamento que, en el marco del régimen relativo al funcionamiento del SIA, se refieren a la protección de los datos personales, basta con observar que el texto del Reglamento no entraña una armonización de las legislaciones nacionales en ese ámb. ɔ. En un contexto en el que el funcionamiento del sistema administrativo de control del cumplimiento de la normativa agraria y aduanera podría suponer riesgos para las libertades personales, el Reglamento exige a los partícipes en el SIA (los Estados miembros y la Comisión) adoptar disposiciones «que garanticen la protección de los derechos y libertades de las personas en lo que se refiere al tratamiento de los datos personales» (artículo 34). En cuanto a la utilización de dichos datos, el Reglamento exige a los partícipes en el SIA respetar algunas normas relativas, en especial, al derecho de los particulares a acceder a los datos introducidos en el SIA. Es evidente que esas prescripciones, aun cuando sean directamente aplicables, constituyen medidas accesorias, indispensables para el funcionamiento correcto de un sistema del que no se pueden separar con el fin de determinar de modo autónomo si su base jurídica es correcta. [9]

9 — Esta conclusión, según la cual las medidas destinadas a regular el tratamiento de los datos personales en un sistema complejo de control del cumplimiento de la normativa aduanera no se pueden apreciar con independencia del sistema del que forman parte integrante, está confirmada además por la práctica de la propia Institución demandante. Véase el artículo 6 de la Propuesta del Reglamento (CE, Euratom) del Consejo por el que se crea una Oficina Europea de Investigación del Fraude, presentada por la Comisión el 4 de diciembre de 1998 (DO 1999, C 21, p. 10), y cuya base jurídica es el artículo 235 del Tratado.

Conclusión

16. A la luz de las consideraciones expuestas, propongo al Tribunal de Justicia que:

«— Desestime el recurso.

— Condene a la Comisión al pago de las costas del Consejo.

— Declare que cada una de las partes coadyuvantes soportará sus propias costas.»