INFORME PARA LA VISTA
presentado en el asunto C-312/91 *

I. Hechos y procedimiento

1. El Ministerio Fiscal italiano (Procura della Reppublica del Tribunale di Milano), en el marco de un proceso penal contra Gaetano Lo Presti por los delitos contemplados en el apartado 4 del artículo 2 del Decreto-ley 746/83, en el artículo 292 y en la letra c) del artículo 295 del Decreto 43/73 del Presidente de la República, por el que se regula la percepción del IVA, ordenó, mediante resolución de 3 de julio de 1991, el embargo de nueve bloques de tochos de aluminio de 205.885 kg de peso, importados de Austria por Metalsa Srl, debido a que ésta omitió supuestamente satisfacer el IVA adeudado a la importación. En dicho proceso penal relativo a una importación fraudulenta procedente de Austria, el embargo lleva aparejado el decomiso de la mercancía si la resolución definitiva confirma el fraude en la importación.

Mediante resolución de 13 de julio de 1991, el Ministerio Fiscal desestimó la solicitud de Metalsa Srl destinada a obtener la restitución de la mercancía. Mediante escrito presentado el 19 de julio de 1991 en la Secretaría del giudice per le indagini preliminari (Juez de instrucción) del Tribunale di Milano, Metalsa Srl impugnó dicha resolución, y solicitó el levantamiento del embargo alegando el carácter desproporcionado de la sanción. En efecto, en opinión de la demandante, dado que esta sanción no puede aplicarse cuando la infracción de la normativa reguladora de la percepción del IVA se ha cometido con ocasión de una cesión de bienes en el interior del territorio nacional, la referida desproporción constituye una medida o práctica fiscal interna discriminatoria, prohibida por el artículo 18 del Acuerdo CEE-Austria. En este sentido, la empresa invoca la interpretación del artículo 95 del Tratado CEE realizada por el Tribunal de Justicia en la sentencia de 25 de febrero de 1988, Drexl (299/86, Rec. p. 1213), y solicita su aplicación en el marco del Acuerdo de Libre Comercio antes mencionado. A esta argumentación se opone el Ministerio Fiscal, que considera que dicha jurisprudencia carece de importancia en materia de importaciones extracomunitarias.

2. El párrafo primero del artículo 18 del Acuerdo celebrado el 22 de julio de 1972 entre la CEE y la República de Austria [Reglamento (CEE) nº 2836/72 del Consejo, de 19 de diciembre de 1972; DO L 300, p. 1; EE 11/02, p. 3] dispone que:

«Las Partes Contratantes se abstendrán de adoptar cualquier medida o práctica de carácter fiscal interno que establezca directa o indirectamente una discriminación entre los productos de una Parte Contratante y los productos similares originarios de la otra Parte.»

3. Por considerar que la resolución del procedimiento incidental relativo al embargo practicado contra Metalsa Srl planteaba un delicado problema de interpretación del Acuerdo celebrado entre la CEE y Austria, el giudice per le indagini preliminari solicitó al Tribunal de Justicia, mediante resolución dictada el 18 de noviembre de 1991, que, con arreglo al artículo 177 del Tratado, se pro-

* Lengua de procedimiento: italiano.

nunciara con carácter prejudicial sobre la siguiente cuestión:

«En el marco del Acuerdo CEE-Austria, una normativa nacional que sanciona con mayor rigor las infracciones de las normas reguladoras del IVA a la importación que las del IVA percibido por las cesiones de bienes en el interior del país, ¿es compatible con el artículo 18 de dicho Acuerdo, en la medida en que dicha diferencia es desproporcionada en relación con la diferencia entre ambas categorías de infracciones, habida cuenta, en particular, de la respuesta a una cuestión similar, en el ámbito comunitario, resuelta mediante la sentencia de 25 de febrero de 1988 (asunto Drexl) a la luz del artículo 95 del Tratado-CEE?»

4. La resolución de remisión se registró en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 3 de diciembre de 1991.

Conforme al artículo 20 del Protocolo sobre el Estatuto (CEE) del Tribunal de Justicia presentaron observaciones escritas:

— el 3 de abril de 1992 la Comisión de las Comunidades Europeas, representada por la Sra. Marie-José Jonczy, Consejero Jurídico, en calidad de Agente, asistida por M[e] Alexandre Carnelutti, Abogado de París;

— el 8 de abril de 1992 Metalsa Srl, representada por el Sr. Bruno Brugia, Abogado de Milán;

— el 14 de abril de 1992 el Gobierno italiano, representado por el Sr. Marcello Conti, avvocato dello Stato.

5. Visto el informe del Juez Ponente y oído el Abogado General, el Tribunal de Justicia decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba y acordó atribuir el asunto a la Sala Quinta.

II. Resumen de las observaciones escritas presentadas en el Tribunal de Justicia

6. Según la *Comisión,* el asunto plantea dos cuestiones previas.

En primer lugar, la Comisión señala que el Juez de instrucción (giudice per le indagini preliminari) es, sin duda alguna, un órgano jurisdiccional habilitado para plantear cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia. Ello se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa al concepto de órgano jurisdiccional con arreglo al artículo 177 (sentencia de 30 de junio de 1966, Vaassen-Göbbels, 61/65, Rec. p. 377), a la naturaleza del procedimiento a la luz del Derecho nacional (sentencias de 21 de marzo de 1972, Sail s. p. a., 82/71, Rec. p. 119, y de 27 de febrero de 1986, Röser, 238/84, Rec. p. 795) y, en especial, de las cuestiones prejudiciales planteadas por pretori italianos (sentencias de 11 de junio de 1987, Pretore di Salo/X, 14/86, Rec. p. 2545, y de 22 de septiembre de 1988, Pretura unificata di Torino/X, 228/87, Rec. p. 5099). En el presente asunto, el Juez encargado del procedimiento principal tiene el estatuto de Magistrado y la ley le otorga competencia; su función en el sistema judicial es permanente; se encarga de la instrucción del procedimiento respetando el principio contradictorio, y aplica el Derecho Comunitario y nacional pertinente. Poco importa que la fase de instrucción pueda conducir al archivo de

la causa y no desemboque en un proceso, o que actúe, en determinados momentos del procedimiento, en calidad de Ministerio Fiscal.

En segundo lugar, la Comisión afirma que el párrafo primero del artículo 18 del Acuerdo CEE-Austria de 22 de julio de 1972 confiere a los particulares unos derechos que deben proteger los órganos jurisdiccionales nacionales. Recuerda que, en la sentencia de 26 de octubre de 1982, Kupferberg (104/81, Rec. p. 3641), el Tribunal de Justicia declaró la eficacia directa de un artículo del Acuerdo de Libre Comercio concluido entre la CEE y Portugal, cuyo texto era idéntico al del párrafo primero del artículo 18 que se solicita sea interpretado.

7. La *Comisión* y el *Gobierno italiano* alegan que el párrafo primero del artículo 18 del Acuerdo de 22 de julio de 1972 celebrado entre la CEE y Austria no puede ser interpretado como lo fue el artículo 95 del Tratado en la sentencia de 25 de febrero de 1988, Drexl, antes citada. Dicha jurisprudencia no puede aplicarse en el ámbito de un Acuerdo de Libre Comercio. Por tanto, el hecho de que Italia sancione mediante decomiso la falta de pago del IVA a la importación de mercancías procedentes de Austria, aun cuando no se prevea la misma sanción para dicha infracción cuando se trata de una operación interior, no puede calificarse de medida o práctica fiscal discriminatoria a efectos del párrafo primero del artículo 18 del Acuerdo CEE-Austria.

En efecto, en la sentencia de 25 de febrero de 1988, Drexl, antes citada, el Tribunal de Justicia admitió que el impago del IVA a la importación constituía una categoría de infracciones distinta del impago de dicho impuesto respecto de una operación interior y que, en consecuencia, los Estados miembros no están obligados a establecer un régimen sancionador idéntico para ambas categorías de infracciones. No obstante, el Tribunal de Justicia destacó que las diferencias existentes entre los dos regímenes no pueden ser desproporcionadas y que existe dicha desproporción cuando la sanción establecida para el caso de importación implica penas de prisión y la confiscación de la mercancía, mientras que no se establecen sanciones comparables o no se aplican con carácter general en el caso de infracción de las normas reguladoras del IVA en las operaciones internas.

No obstante, dicha interpretación no puede aplicarse a los artículos, redactados en términos similares, de los Acuerdos de Libre Comercio. En materia de interpretación de los Acuerdos de Libre Comercio celebrados por la Comunidad, el Tribunal de Justicia ha utilizado la norma de interpretación consistente en tener en cuenta la finalidad de una disposición en el marco del sistema normativo del que forma parte. En particular, el Tribunal de Justicia ha precisado que la eventual similitud entre los términos de una disposición del Tratado y una disposición de un Acuerdo de Libre Comercio no constituye una razón suficiente para aplicar al sistema de dicho Acuerdo las conclusiones extraídas en materia de interpretación en el marco del Tratado (sentencia de 9 de febrero de 1982, Polydor, 270/80, Rec. p. 329). Asimismo, el Tribunal de Justicia ha excluido la posibilidad de extender las conclusiones extraídas en materia de interpretación del artículo 95 del Tratado a una disposición que prohibía las discriminaciones fiscales en el marco de un Acuerdo de Libre Comercio, el artículo 21 del Acuerdo CEE-Portugal, redactado en los mismos términos que el artículo 18 del Acuerdo CEE-Austria (sentencia de 26 de octubre de 1982, Kupferberg, antes citada).

La Comisión observa que de esta jurisprudencia se desprende que el Tratado debe interpretarse a la luz de los objetivos y de las acciones de la Comunidad tal y como se definen en los artículos 2 y 3 del Tratado. Por el contrario, una disposición de un Acuerdo de Libre Comercio debe interpretarse exclusivamente en función de sus propios términos y del objetivo que persigue en el seno del Acuerdo en que se encuentra, y dicha interpretación es necesariamente más estricta y limitada que la de la disposición equivalente o idéntica del Tratado. El Tribunal de Justicia sólo ha admitido una interpretación idéntica con carácter excepcional, en el marco del Acuerdo de Asociación entre la Comunidad y Grecia (sentencia de 29 de abril de 1982, Pabst y Richarz KG, 17/81, Rec. p. 1331), que se concibió desde la perspectiva de la adhesión. Asimismo, la jurisprudencia relativa a la interpretación del Tratado a la luz de sus propios objetivos se confirmó recientemente por el dictamen del Tribunal de Justicia de 14 de diciembre de 1991 (dictamen 1/91, Rec. p. I-6079). En dicho dictamen, el Tribunal de Justicia subraya los objetivos específicos del Tratado de alcanzar una integración económica, así como el objetivo común de los Tratados comunitarios de contribuir a hacer progresar la Unión Europea; asimismo, el Tribunal de Justicia señala que el Tratado constituye el equivalente de una carta constitucional de una Comunidad de Derecho.

El Acuerdo de Libre Comercio CEE-Austria persigue un objetivo muy distinto —y mucho más limitado— del perseguido por el Tratado, complementado por el Acta Unica Europea de 1986. Dicha diferencia radical de objeto y finalidad entre el conjunto de las normas que rigen las relaciones internas en la Comunidad y las normas que tienen por objeto regir las relaciones comerciales con Austria debe obligatoriamente repercutir en la interpretación de las disposiciones contenidas en ambos conjuntos normativos. En consecuencia, en opinión de la Comisión, no cabe aplicar al marco del Acuerdo CEE-Austria las conclusiones de la sentencia de 25 de febrero de 1988, Drexl, antes citada, en el contexto de una interpretación sistemática y teleológica del Tratado.

En estas circunstancias, en opinión de la Comisión, no cabe extender el alcance del párrafo primero del artículo 18 del Acuerdo CEE-Austria al régimen de las sanciones vinculadas a la inobservancia de las disposiciones nacionales de carácter fiscal reguladoras del IVA. Ciertamente, dicho alcance debe abarcar la totalidad de las medidas y prácticas que tengan una incidencia en la determinación de la imposición, así como en sus condiciones y modalidades de percepción. Pero la delimitación de las competencias represivas de los Estados miembros sólo se aplica entre miembros de una Comunidad que tiene por objeto crear un mercado único y una Unión. La interpretación extensiva del principio de no discriminación fiscal es una interpretación aplicable dentro de la Comunidad, y no puede aplicarse a una simple zona de libre comercio.

Por otra parte, el Gobierno italiano alega que lo que reviste una importancia decisiva para la interpretación y la aplicación de la prohibición de las discriminaciones fiscales contenida en los Acuerdos de Libre Cambio es el efecto económico de la discriminación efectiva entre los productos de las Partes Contratantes, y no la simple diferencia de normativa fiscal aplicable. En el presente asunto, no concurre ningún requisito previo necesario para la existencia de una discriminación efec-

tiva, puesto que se trata del cumplimiento de disposiciones fiscales completamente distintas, unas aplicables exclusivamente a las importaciones y otras, también exclusivamente, a los intercambios internos. El IVA a la importación es un impuesto radicalmente diferente del IVA en las cesiones en el interior de un país, como lo es la normativa correspondiente. No existe ninguna homogeneidad entre las normas sustantivas del IVA en el interior de un país y las del IVA a la importación. Por tanto, no tendría ningún sentido efectuar una asimilación mecánica de las correspondientes sanciones. En consecuencia, procede excluir que una mayor severidad en la represión de las infracciones en materia de IVA a la importación pueda constituir una discriminación entre productos nacionales y productos importados en el sentido en que se entiende el concepto de discriminación en el marco del Acuerdo CEE-Austria.

8. Según *Metalsa Srl,* la finalidad y el espíritu del Acuerdo de Libre Comercio CEE-Austria de 22 de julio de 1972 permiten que se aplique al presente asunto el principio jurisprudencial contenido en la sentencia de 25 de febrero de 1988, Drexl, antes citada; el Tribunal Supremo italiano ha adoptado dicho principio, según el cual, cuando se trata de mercancías procedentes de un Estado miembro de la Comunidad, el impago del IVA a la importación constituye una infracción de la legislación penal sólo si la infracción de la normativa relativa a la importación no se sanciona de forma más severa que la infracción de la normativa relativa al IVA en las cesiones de bienes dentro del país, y de forma desproporcionada.

El tenor del artículo 18 del Acuerdo impone a las Partes Contratantes que se abstengan «de adoptar cualquier medida o práctica de carácter fiscal interno que establezca directa o indirectamente una discriminación» entre los productos de las Partes. Por una parte, es evidente que dicha disposición es análoga a la contenida en el artículo 95 del Tratado, lo que parece obligar a la utilización de los mismos criterios de interpretación. Por otra parte, parece imposible no incluir entre las prácticas discriminatorias un elemento tan importante y grave como las sanciones penales.

En el presente asunto, se trata precisamente de sanciones que se derivan de una «medida o práctica de carácter fiscal interno» que, al concretarse en una diferencia de trato entre las sanciones previstas en caso de infracción del IVA en materia de cesiones internas y las previstas en relación con infracciones cometidas en la importación, da lugar, en opinión de Metalsa Srl, a una discriminación clara entre el impago del IVA a la importación de mercancías procedentes de países comunitarios y la misma infracción cometida en la importación de productos originarios de Austria a uno de dichos países.

Metalsa Srl subraya la observación del Juez remitente acerca de la perplejidad que le produce la idea de mantener dos regímenes de circulación de mercancías distintos, uno para las relaciones entre Italia y Austria, y otro para las relaciones entre Austria y los restantes países de la CEE.

G.C. Rodríguez Iglesias

Juez Ponente