

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. WALTER VAN GERVEN

presentadas el 15 de octubre de 1992*

Señor Presidente,
Señores Jueces,

bado mediante la Decisión del Consejo de
15 de junio de 1987.⁴

1. El Finanzgericht Hamburg (en lo sucesivo, «órgano jurisdiccional nacional») ha planteado al Tribunal de Justicia un determinado número de cuestiones sobre la interpretación y la aplicación del Convenio relativo a un régimen común de tránsito celebrado el 20 de mayo de 1987 entre la Comunidad y los países de la AELC (en lo sucesivo, «Convenio»).¹ Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de un litigio entre Deutsche Shell Aktiengesellschaft (en lo sucesivo, «Shell»), parte demandante en el procedimiento principal, y el Hauptzollamt Hamburg-Harburg (en lo sucesivo, «Hauptzollamt»).

Las normas que rigen la identificación de las mercancías en tránsito figuran en el artículo 11 del Convenio. Por regla general, la identificación de las mercancías se asegura mediante precintos (apartado 1 del artículo 11). No obstante, la aduana de partida podrá eximir del precinto cuando, teniendo en cuenta otras medidas eventuales de identificación, la descripción de las mercancías en la declaración T1 o T2 en los documentos complementarios permita su identificación (apartado 4 del artículo 11). Este motivo de excepción se corresponde con el aplicable en el tránsito comunitario.⁵

Antecedentes

2. El Convenio establece medidas para el transporte de mercancías en tránsito entre la Comunidad y los países de la AELC, y entre los países de la AELC entre sí. A tal fin estableció un régimen de tránsito común de mercancías (véase el apartado 1 del artículo 1 del Convenio).² Este régimen se estableció siguiendo el modelo del régimen de tránsito comunitario contenido en el Reglamento (CEE) n° 222/77.³ El Convenio fue apro-

A tenor del artículo 63 del Apéndice II del Convenio, las autoridades aduaneras de cada país podrán autorizar a algunos expedidores a no presentar en la aduana de partida ni las mercancías ni la declaración de tránsito correspondiente. Para obtener este estatuto de «expedidor autorizado», el expedidor debe cumplir varios requisitos, entre ellos el de llevar una contabilidad que permita a las autoridades aduaneras controlar las operaciones (artículo 64 del Apéndice II). Esta autorización debe determinar, entre otros extremos, las medidas de identificación que se deberán tomar. A tal fin, las autoridades aduaneras pueden obligar a que los medios de transporte o los bultos estén

* Lengua original: neerlandés.

1 — DO L 226, p. 2.

2 — Por tránsito se entiende el régimen aduanero en el que se transportan las mercancías, bajo control aduanero, de una aduana de un país a otra aduana del mismo país o distinto país cruzando, al menos, una frontera [letra a) del apartado 1 del artículo 3 del Convenio].

3 — Reglamento (CEE) n° 222/77 del Consejo, de 13 de diciembre de 1976, relativo al tránsito comunitario (DO 1977, L 38, p. 1; EE 02/03, p. 91).

4 — DO L 226, p. 1.

5 — Véase el artículo 18 del Reglamento n° 222/77.

provistos de precintos de un modelo especial, aprobado por las autoridades aduaneras, y colocados por el expedidor autorizado [letra d) del artículo 65 del Apéndice II].

3. Conforme al Convenio, se creó una Comisión mixta. Dicha Comisión es responsable de la gestión y de la correcta aplicación del Convenio. Está compuesta de representantes de todas las Partes Contratantes —la Comisión representa a las Comunidades— y actúa de mutuo acuerdo. Formula recomendaciones para la aplicación del Convenio y puede adoptar, mediante decisión, un cierto número de determinadas modificaciones y las medidas necesarias (artículos 14 y 15 del Convenio).

En su primera reunión anual, el 21 de enero de 1988, la Comisión mixta adoptó un conjunto de acuerdos administrativos («Verwaltungsabsprachen», «arrangements administratifs», «administrative arrangements») que figuran en el documentos XXI/1367/87 — AELC 2. Conforme al acta de la reunión, se trata de un conjunto de textos elaborados por expertos CEE-AELC y que deben aplicarse al ejecutar el Convenio.⁶ En el Capítulo III, titulado «Formalidades en la aduana de partida», punto C, «Medidas de identificación», figura un *acuerdo de base*, citado *in extenso* en el informe para la vista, en el que la Comisión mixta declara, entre otras cosas, que el precinto constituye la medida más apropiada para facilitar el paso de las fronteras. Además, en él se declara que la exención del precintado con arreglo al apartado 4 del artículo 11 del Convenio sólo podrá concederse y la identificación de las mercancías efectuarse mediante descrip-

ción en los documentos de transporte cuando dicha descripción «sea suficientemente detallada para permitir el fácil reconocimiento de la cantidad y naturaleza de las mercancías».

En el mismo lugar de este documento se contienen, además, *disposiciones particulares* aplicables a los intercambios con Suiza y Austria, disposiciones que también se citan en el informe para la vista. En él se puede leer que «las disposiciones del Convenio relativas al precintado se aplicarán de manera estricta», pudiéndose conceder excepcionalmente exenciones al precintado «a las mercancías pesadas o voluminosas y las que no sean adecuadas para el transporte bajo precinto aduanero (animales) así como en caso de vehículos que, por razones técnicas, no puedan precintarse».

4. Shell es un expedidor autorizado conforme al régimen de tránsito comunitario. En su condición de tal fue autorizado durante mucho tiempo por el Hauptzollamt para transportar por barco sus productos derivados del petróleo sin precinto aduanero. Mediante decisión de 1 de noviembre de 1988, el Hauptzollamt modificó esta autorización entre otros extremos permitiéndole, a partir de ese momento, identificar las mercancías mediante simple descripción en las operaciones de tránsito aduanero con (todos) los países AELC solamente i) cuando se tratara de mercancías difíciles de precintar o voluminosas o de mercancías que no fueran adecuadas para el transporte bajo precinto aduanero (animales), ii) en caso de vehículos que no puedan precintarse por motivos técnicos, o iii) cuando la aduana de entrada de un país de la AELC fuera la aduana de destino. Obrando así, el Hauptzollamt siguió las instrucciones del Bundesfinanzminister, basadas a su vez en la citada acta de la Comisión mixta, y más

⁶ — Véase el punto 4 del acta de la reunión, Anexo I de las observaciones escritas de la Comisión.

concretamente en sus disposiciones particulares aplicables a los intercambios con Suiza y Austria.

5. Después de haber interpuesto una reclamación infructuosa ante la Oberfinanzdirektion Hamburg, Shell sometió el litigio al órgano jurisdiccional nacional, solicitando la anulación de la parte correspondiente de la decisión del Hauptzollamt y la anulación de la decisión de la Oberfinanzdirektion. Shell pretende continuar transportando sus productos derivados del petróleo acompañándolos, como hacía anteriormente, de una simple descripción. En opinión de Shell, el apartado 4 del artículo 11 del Convenio confiere a la aduana de salida un cierto margen de apreciación en casos individuales. Entiende que la citada acta de la Comisión mixta suprime esta posibilidad de determinar las medidas de identificación necesarias teniendo en cuenta cada caso en concreto. Además, opina que la obligación de efectuar un precinto aduanero para cada expedición con destino a un país AELC es desproporcionada. Como expedidor autorizado, está permanentemente bajo un control adecuado de las autoridades aduaneras, lo que impide cualquier abuso del régimen de tránsito. La práctica de identificación seguida hasta el momento presente en el tránsito comunitario, esto es, la identificación de las mercancías mediante su descripción en los documentos de transporte, no plantea dificultades y es suficiente para garantizar el interés que representa la exacción para los países afectados por el transporte. Por el contrario, la identificación mediante precinto constituye una molestia considerable en las operaciones de transporte, tanto por el tiempo que exige como por el personal que debe dedicarse a efectuarlo, especialmente cuando lo que debe precintarse son barcos de navegación interior. Semejante precinto exigiría que cada barco se precintara mediante 40 a 60 marchamos, lo que representaría un trabajo de varias horas. Shell no puede entender que los intereses que repre-

sentan los derechos de aduana puedan justificar estas formalidades en las operaciones de transporte con destino a países AELC mientras que, según el propio criterio del Hauptzollamt y la forma en que aplica el Convenio, semejantes formalidades no son necesarias en el caso de transportes con destino Estados miembros de las Comunidades.

El Hauptzollamt y la Oberfinanzdirektion Hamburg, que interviene en el procedimiento principal, alegaron ante el órgano jurisdiccional nacional que los acuerdos adoptados por la Comisión mixta pretenden garantizar un ejercicio uniforme de las competencias en los Estados signatarios. El acuerdo controvertido es, en su opinión, necesario para garantizar el paso fácil y rápido de las fronteras, especialmente habida cuenta del considerable volumen del tráfico que transita por Suiza y Austria. Entienden que la Comisión mixta es competente para adoptar tal acuerdo puesto que incluso está facultada para modificar los Anexos del Convenio.

6. El órgano jurisdiccional nacional opinó que el examen del litigio plantea problemas de Derecho comunitario y ha planteado al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Vincula a los Estados miembros la decisión de la Comisión mixta creada con arreglo al artículo 14 del Convenio relativo a un régimen común de tránsito, de 20 de mayo de 1987, según la cual debe emplearse en el régimen común de tránsito el documento XXI/1367/87 — AELC 2? . ¿Está sometida dicha decisión a la jurisdicción del Tribunal de Justicia?

- 2) Si se responde afirmativamente a la primera cuestión:

¿Es válida dicha decisión?

- 3) Si se responde negativamente a la primera cuestión:

¿Está sometido el Convenio de 20 de mayo de 1987 a la jurisdicción del Tribunal de Justicia? Si se responde afirmativamente a esta cuestión:

- a) ¿Deben interpretarse el apartado 4 del artículo 11 y el apartado 2 del artículo 15 en el sentido de que la Comisión mixta puede limitar la facultad de decisión de la aduana de partida de eximir del precinto, en el sentido de que las mercancías deben asegurarse siempre mediante precinto, cuando la aduana de entrada del país AELC no sea la aduana de destino o no se pueda colocar un precinto conjunto?

- b) ¿Deben interpretarse los preceptos citados en la letra a) en el sentido de que dicha decisión puede ser adoptada por la autoridad superior del Estado miembro de que se trate, en lugar de por la aduana de partida?

- 4) Si se responde afirmativamente a la tercera cuestión:

¿Deben interpretarse los artículos citados en ella, en relación con el principio de proporcionalidad, en el sentido de que puede exigirse un precinto también en el supuesto de transporte de aceites minerales en vagones cisterna y barcos por un expedidor autorizado con arreglo al Capítulo II del Apéndice II del Convenio?»

Competencia del Tribunal de Justicia y carácter jurídico del acto impugnado

7. En las cuestiones prejudiciales primera y tercera, el órgano jurisdiccional nacional se cuestiona la competencia del Tribunal de Justicia respecto al Convenio de 20 de mayo de 1987 y al acto impugnado de la Comisión mixta creada en aplicación del Convenio.

El órgano jurisdiccional *a quo* presume acertadamente que el Tribunal de Justicia es competente para interpretar el convenio. Es jurisprudencia reiterada que las disposiciones de un Convenio celebrado por el Consejo forman parte del ordenamiento jurídico comunitario desde el momento de la entrada en vigor de dicho Convenio.⁷ Por lo que se refiere a la Comunidad, semejante Convenio es, en efecto, un acto adoptado por una Institución de la Comunidad en el sentido de la letra b) del párrafo primero del artículo 177 del Tratado CEE, de manera que el Tribunal de Justicia es competente para dictar una sentencia prejudicial aplicable en la Comunidad sobre la interpretación que deba darse a este Convenio.⁸

7 — Véanse las sentencias de 30 de abril de 1974, Haegeman (181/73, Rec. p. 449), apartado 5; de 30 de septiembre de 1987, Demirel (12/86, Rec. p. 3719), apartado 7; de 14 de noviembre de 1989, Grecia/Comisión (30/88, Rec. p. 3711), apartado 12 y de 20 de septiembre de 1990, Sevince (C-192/89, Rec. p. I-3461), apartado 8; véase también el reciente dictamen de 14 de diciembre de 1991 (Rec. p. I-6079), apartado 37.

8 — Sentencia Haegeman, apartados 4 y 6; sentencia Demirel, apartado 7; dictamen 1/91, apartado 38.

8. Por lo que se refiere a la competencia del Tribunal de Justicia para conocer del acto controvertido de la Comisión mixta, para responder a (la primera parte de) la primera cuestión prejudicial procede examinar previamente cómo debe ser calificado jurídicamente a tenor del Convenio el acto adoptado.

Ya su denominación provoca divergencias de opinión. El órgano jurisdiccional de remisión habla de una resolución («Entschliesung»), pero la Comisión se opone a esta designación. En efecto, esta denominación no figura en los documentos de la reunión de la Comisión mixta en la que se adoptó. Considero manifiesto que no se trata de una decisión en el sentido del apartado 3 del artículo 15 del Convenio. En efecto, esta disposición enuncia de manera exhaustiva los ámbitos en los que la Comisión mixta puede adoptar decisiones obligatorias. Se trata de la facultad de efectuar un cierto número de modificaciones muy precisas o de adoptar algunas medidas (transitorias) determinadas. El acto controvertido en el presente procedimiento no corresponde a ninguno de estos dos grupos. Por otra parte, del acta de la reunión anual celebrada el 21 de enero de 1988 se deduce que la Comisión mixta consideró necesaria esta medida para la aplicación del Convenio, y no para su modificación. Por tanto, procede considerar el acto impugnado como una recomendación en el sentido de la letra b) del apartado 2 del artículo 15 del Convenio, a cuyo tenor la Comisión mixta recomendará «cualquier otra medida que sea necesaria para su aplicación [del Convenio]».

Por consiguiente, ya tenemos la respuesta a la primera parte de la primera cuestión: se

trata de un acto jurídico *no obligatorio* adoptado por un órgano de gestión y control creado en aplicación de un Convenio celebrado por la Comunidad con países terceros.

9. La Comisión que, en sus observaciones escritas, también llega a la conclusión de que el acto impugnado es una recomendación, deduce de ello que el Tribunal de Justicia no es competente para pronunciarse sobre su validez e interpretación en el marco del procedimiento creado por el artículo 177 del Tratado CEE. En su opinión, el artículo 177 sólo puede interpretarse ampliamente en el caso de auténtica necesidad. No es así en el supuesto de actos jurídicos no obligatorios que emanan de instituciones que actúan sobre la base de tratados internacionales celebrados por la Comunidad. Según la Comisión, dichos actos no forman parte del ordenamiento jurídico comunitario. Admite que, en la sentencia Sevince, el Tribunal de Justicia se consideró competente para pronunciarse sobre la interpretación de decisiones de un consejo mixto de asociación creado en aplicación de un acuerdo de asociación celebrado con un país tercero. Sin embargo, la Comisión interpretó la sentencia Sevince en el sentido de que la principal razón por la que el Tribunal de Justicia aplicó el artículo 177 del Tratado radicaba en la necesidad de una aplicación uniforme de todas las normas comunitarias en el conjunto de la Comunidad. Semejante necesidad no se presenta en el supuesto de una medida desprovista de efecto obligatorio. En ese caso, el órgano jurisdiccional nacional siempre puede plantear cuestiones al Tribunal de Justicia sobre la interpretación del Derecho comunitario en el que se basan estos actos. Evidentemente, si resulta que estos actos son compatibles con el Derecho comunitario, no hay ningún problema; pero, aún en el supuesto de incompatibilidad, no lo habría desde el momento que el acto controvertido no es obligatorio.

10. No estoy de acuerdo con este razonamiento. En primer lugar, no se comprende cómo actos jurídicos desprovistos de efecto obligatorio y que emanan de un órgano creado en aplicación de un Convenio internacional aprobado por el Consejo no forman parte del ordenamiento jurídico comunitario mientras que sí forman parte del mismo los actos obligatorios del mismo órgano. De la jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia se desprende claramente que lo determinante no es el carácter obligatorio del acto, sino la relación directa que presenta este acto con el Convenio internacional suscrito por la Comunidad. Si existe dicho vínculo directo, el acto de que se trate formará parte del ordenamiento jurídico comunitario de la misma forma que el Convenio internacional en el que se base.⁹ Lo determinante para que exista tal vinculación directa, se puede leer a continuación en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, es que el acto se sitúe «dentro del marco institucional» del Convenio¹⁰ que está destinado a «aplicar».¹¹ Por tanto, el requisito de una vinculación directa se cumplirá desde el momento en que se pruebe que el acto de que se trata emana del «órgano establecido mediante el Acuerdo y encargado de su aplicación».¹² Es indiscutible que, en el presente asunto, existe tal vinculación directa: como se verá posteriormente, se trata de un acto adoptado en el marco institucional del Convenio por el órgano de gestión y control designado en éste (véase el apartado 13 *infra*) y que lo aplica en el sentido de que está destinado a proporcionar a la aduana de partida indicaciones prácticas para la identificación de las mercancías que se quiere transportar. Por tanto, presenta una vinculación directa con los objetivos esenciales del Convenio, esto es, la simplificación del transporte de mercancías efectuado en el

marco de los intercambios comerciales entre la Comunidad y los países AELC (véanse los apartados 15 y 16 *infra*).

11. Una vez comprobado que un acto forma parte del Derecho comunitario, el hecho de que esté desprovisto de efecto obligatorio no constituye un obstáculo para la aplicación del artículo 177. El Tribunal de Justicia ya ha confirmado este criterio en varias ocasiones a propósito de recomendaciones adoptadas basándose en el Tratado CEE.¹³ He aquí lo que declaró el Tribunal de Justicia a este respecto en la sentencia Grimaldi:

«A este respecto, basta con declarar que, a diferencia del artículo 173 del Tratado CEE, que excluye el control del Tribunal de Justicia sobre aquellos actos cuya naturaleza jurídica sea la de una recomendación, el artículo 177 atribuye al Tribunal de Justicia competencia para pronunciarse, con carácter prejudicial, acerca de la validez y la interpretación de los actos adoptados por las instituciones de la Comunidad sin excepción alguna».¹⁴

No veo por qué no puede aplicarse este mismo criterio también a las recomendaciones que emanan de la Comisión mixta creada en aplicación del Convenio internacional que nos ocupa hoy desde el momento en que estas recomendaciones forman parte del ordenamiento jurídico comunitario y presentan un vínculo directo con este Convenio. Como declaró el Tribunal de Justicia en la sentencia Grimaldi, es cierto que semejantes recomendaciones no pueden generar derechos

9 — Sentencia Sevince, apartado 9; sentencia Grecia/Comisión, apartado 13.

10 — Sentencia de 27 de septiembre de 1988, Grecia/Consejo (204/86, Rec. p. 5323), apartado 20; sentencia Grecia/Comisión, apartado 13.

11 — Sentencia Sevince, apartado 9.

12 — Sentencia Sevince, apartado 10.

13 — Véanse las sentencias de 15 de junio de 1976, Frecassetti (113/75, Rec. p. 983); de 9 de junio de 1977, Van Ameyde (90/76, Rec. p. 1091), y de 13 de diciembre de 1989, Grimaldi (C-22/88, Rec. p. 4407), apartado 9.

14 — Sentencia Grimaldi, apartado 8.

«en favor de los justiciables que éstos pueden ejercitar ante los Jueces nacionales. Sin embargo, estos últimos están obligados a tener en cuenta las recomendaciones al resolver los litigios de que conocen, en especial cuando pueden aclarar la interpretación de otras disposiciones nacionales o comunitarias». ¹⁵

Por este motivo, las instancias nacionales también están obligadas, *mutatis mutandis*, a tener en cuenta las recomendaciones controvertidas de la Comisión mixta cuando pueden aclarar la interpretación del Convenio, esto es, en el presente asunto, la interpretación que deba hacerse del apartado 4 de su artículo 11, a menos que estas recomendaciones no sean inválidas por incompatibilidad con el Convenio o con principios jurídicos superiores (a este respecto, véanse los puntos 12 y siguientes y el punto 17 *infra*).

De los elementos que acabo de exponer se deduce que el Tribunal de Justicia es competente para pronunciarse sobre la interpretación y la validez de la recomendación controvertida en el marco del procedimiento establecido en el artículo 177.

Compatibilidad del acto con el Convenio

12. La cuestión de la compatibilidad del acto con el Convenio es fundamentalmente una cuestión de interpretación del propio Convenio y, concretamente, del apartado 4 de su artículo 11, del apartado 2 de su artículo 15 y de los artículos 63 y 65 del Apéndice II.

15 — *Ibidem*, apartado 19.

La letra a) de la tercera cuestión prejudicial tiene por objeto dilucidar precisamente si la Comisión mixta puede, como hizo en el acto adoptado —mediante una recomendación formulada basándose en el apartado 2 del artículo 15 del Convenio— menoscabar las competencias conferidas en el apartado 4 del artículo 11 del Convenio a la aduana de partida. Mediante la letra b) de la misma cuestión, el órgano jurisdiccional nacional pregunta, a continuación, si las citadas disposiciones del Convenio impiden que sea la administración central del Estado miembro afectado la que adopte la decisión que correspondería normalmente a la aduana de partida.

Para responder a estas cuestiones precisaré, en primer lugar (en el punto 13 *infra*), la competencia que confiere el apartado 2 del artículo 15 del Convenio a la Comisión mixta para pasar, a continuación, a definir (en el punto 14) la competencia que el apartado 4 del artículo 11 del Convenio atribuye a la aduana de partida o a otras autoridades nacionales y examinaré, por último, la cuestión de si la Comisión mixta podía limitar esta última competencia mediante el acto controvertido (punto 15).

13. Como ya he señalado, el apartado 1 del artículo 15 del Convenio encarga a la Comisión mixta la gestión y la correcta aplicación del Convenio, misión para la que constituye una especie de foro en el que las Partes Contratantes (la Comunidad y los países AELC) pueden intercambiar las experiencias adquiridas en la aplicación del Convenio. A tal fin, el Convenio le confiere la competencia para emitir dictámenes y, en algunos ca-

sos, para adoptar decisiones. Para proponer modificaciones al Convenio [distintas de las que se desprenden de las que resulten de las modificaciones de sus Apéndices: véase la letra c) del apartado 3 del artículo 15 del Convenio] y para proponer las demás medidas que exija la aplicación del Convenio, la Comisión mixta sólo dispone de la facultad de formular recomendaciones (apartado 2 del artículo 15).

Como resulta del contenido del acto adoptado y, como ya he señalado (en el punto 8 *supra*), del acta de la reunión en el transcurso de la cual se discutió, este acto se refiere claramente a la *aplicación* del Convenio, lo que me ha permitido anteriormente llegar a la conclusión de que no se trata de una decisión sino de una recomendación. En su cuestión, el propio órgano jurisdiccional nacional se refiere al apartado 2 del artículo 15.

La oposición que existe entre la letra a) y la letra b) del apartado 2 del artículo 15 muestra, además, que las recomendaciones contempladas en la letra b) no están destinadas a proponer a las Partes Contratantes una modificación al Convenio, sino que se refieren únicamente a la aplicación de éste. Desde este punto de vista, las recomendaciones de esta segunda categoría están destinadas, en mi opinión, a comparar entre sí las prácticas seguidas por las administraciones aduaneras nacionales y armonizarlas en la medida de lo posible. No obstante, las recomendaciones formuladas con objeto de tal armonización deben seguir incluidas en el marco de las disposiciones del Convenio, lo cual no impide que las recomendaciones puedan precisar dichas disposiciones.¹⁶ No

obstante, en esta ocasión no se puede menospreciar la naturaleza ni el alcance de las disposiciones del Convenio.

14. A continuación debemos circunscribir la facultad de apreciación que confiere el apartado 4 del artículo 11 del Convenio a la aduana de partida o, en su caso, a las autoridades aduaneras nacionales superiores, facultad en virtud de la cual pueden establecer excepciones a la norma general contenida en el apartado 1 del artículo 11 conforme a la cual la identificación de mercancías se realizará, como norma general, por medio de precintos. Como ya he señalado, la aduana de partida puede conceder tal exoneración de precintado en casos individuales, «cuando, teniendo en cuenta otras medidas eventuales de identificación, la descripción de las mercancías en la declaración T1 o T2 en los documentos complementarios permita su identificación».

La norma del apartado 4 del artículo 11 guarda relación con la letra d) del artículo 65 del Apéndice II del Convenio (que forma parte de éste).¹⁷ Esta disposición encarga a las autoridades aduaneras la obligación de determinar las medidas de identificación que se deberán tomar (especialmente un tipo determinado de precinto) en el marco de los requisitos de concesión del estatuto de expedidor autorizado.

En mi opinión, la lectura combinada de estos dos artículos indica que, conforme al Convenio, la facultad de apreciación de la

16 — A propósito de esta facultad de precisar las disposiciones del Convenio, véanse también mis conclusiones presentadas en el asunto 14/88, Italia/Comisión (Rec. 1989, pp. 3694 y 3695, punto 13), en las que se trataba de la facultad de aplicación o de precisión conferida a la Comisión en el Reglamento (CEE) n° 729/70.

17 — Véase el artículo 19 del Convenio.

aduanas de partida, que necesariamente se refiere a casos *individuales*, se sitúa en un marco *general* que debe ser definido por las autoridades aduaneras superiores del Estado de que se trate y que, por tanto, debe ejercerse dentro de los límites de este marco. Me parece indicada esta solución desde el momento que es preciso garantizar la seguridad jurídica y el ejercicio uniforme por parte de las aduanas de partida en un Estado miembro determinado, de la facultad que les ha sido conferida para autorizar excepciones al principio del precintado. ¿No es obvio que corresponde a las autoridades aduaneras superiores definir las líneas generales a que debe atenerse cada aduana al adoptar decisiones en la práctica?

Por consiguiente, de esta forma se ha dado respuesta a la letra b) de la tercera cuestión prejudicial: no corresponde a la administración central de las aduanas de un Estado miembro conceder una excepción en los casos individuales, sino que, por el contrario, le corresponde garantizar en la medida de lo posible, mediante directrices generales, la uniformidad de la práctica seguida por cada aduana en las decisiones que adopten.

15. Debo aún responder a la cuestión de si, habida cuenta de la competencia conferida a la Comisión mixta por las disposiciones del Convenio y de la facultad de apreciación que éste deja a las autoridades nacionales, la Comisión mixta no ha limitado esta facultad de apreciación de forma contraria a Derecho mediante la recomendación impugnada.

Considero que se debe responder a esta cuestión partiendo de las premisas siguientes: i) como acabo de decir, la Comisión

mixta tiene la función de garantizar en la medida de lo posible la concordancia entre las prácticas aduaneras seguidas en los Estados miembros de la Comunidad y las vigentes en los Estados AELC respecto a la concesión de elecciones de precinto; ii) el precinto, que fue establecido con el fin de garantizar la rápida circulación de las mercancías, constituye la norma general pero pueden establecerse excepciones cuando se pueda identificar las mercancías de forma satisfactoria mediante otro procedimiento menos oneroso para las empresas.

Teniendo en cuenta estas premisas, considero que el régimen de base, tal y como figura en el acto impugnado de la Comisión mixta (véase el punto 3 *supra*), no implica en ningún caso una restricción ilícita de la facultad de apreciación de las aduanas nacionales o de las autoridades aduaneras. Entiendo que las recomendaciones que contiene no hacen sino precisar, o incluso parafrasear, lo que dispone el artículo 11 del Convenio.

16. Las disposiciones particulares del acto impugnado relativas al comercio con Suiza y Austria (véase el punto 3 *supra*) también parecen ser una precisión del marco general dentro del cual se pueden autorizar excepciones al principio general de precinto. Aunque estas disposiciones particulares precisan la facultad de las autoridades aduaneras nacionales de establecer excepciones en el comercio con estos dos países de forma más restrictiva que respecto al comercio con los demás países AELC, este criterio más restrictivo está justificado, como se deduce del acta de la reunión de la Comisión mixta de 21 de enero de 1988, por el hecho de que se

ha podido comprobar rápidamente tras la entrada en vigor del Convenio que la identificación de las mercancías mediante descripción en los documentos de transporte en lugar de la identificación por precinto, método que Shell había solicitado poder aplicar, tuvo por resultado dificultar el paso de la frontera con Austria. Como confirmó la Comisión en la vista, este método de identificación indujo a las autoridades aduaneras suizas y austriacas a intensificar los controles por sondeo en las fronteras afectadas.

Teniendo en cuenta este objetivo —permitir un paso más rápido de las fronteras, en particular de las fronteras con Suiza y Austria, en las que el tráfico es particularmente intenso, objetivo que se encuadra perfectamente en el del Convenio—¹⁸ y habida cuenta de la necesidad de garantizar también a este respecto una práctica administrativa uniforme en la aplicación del Convenio, no considero en absoluto que, en esta parte de la recomendación, la Comisión mixta haya menoscabado de maneja contraria a Derecho la facultad de las autoridades aduaneras nacionales.

Compatibilidad del acto con el principio de proporcionalidad

17. Shell afirma que el acto impugnado es incompatible con los principios generales del Derecho comunitario, en particular con el principio de proporcionalidad. En su opinión, restringiendo la facultad de apreciación de las aduanas nacionales de partida, la Comisión mixta ha ejercido su competencia de manera desproporcionada respecto a un expedidor autorizado como lo es Shell. Este

¹⁸ — Véase el primer punto de la exposición de motivos de la Decisión del Consejo de 15 de junio de 1987 (DO L 226, p. 1).

problema se aborda en la cuarta cuestión prejudicial del órgano jurisdiccional nacional.

A este respecto, me gustaría hacer las siguientes consideraciones. Por una parte, ha resultado probado que la identificación mediante precinto está considerada en el Convenio como el método más indicado para los intercambios comerciales transfronterizos rápidos y fáciles. Por otra parte, resulta que esta preferencia por el precinto ha sido ratificada por la Comisión mixta en el ejercicio de las facultades que le han sido conferidas por el Convenio. En semejante situación, no corresponde al Tribunal de Justicia sustituir el criterio de la Comisión mixta por el suyo propio, a menos que el acto adoptado por ésta sea manifiestamente incompatible con el principio de proporcionalidad consagrado por el Derecho comunitario. En el presente asunto no parece haberse comprobado que haya sido así. En efecto, Shell no ha probado que la técnica de descripción propuesta por ella como método de identificación constituya, desde el punto de vista de la celeridad de los intercambios comerciales, una alternativa eficaz al método de precinto, puesto que el primer método da lugar a serios problemas en el paso de las fronteras con Suiza y Austria. El método de precinto es indiscutiblemente más molesto para Shell; no obstante, no creo que, sacrificando el interés de un expedidor autorizado como Shell a las ventajas de un paso de frontera más rápido gracias al método del precinto, la Comisión mixta haya recomendado una medida manifiestamente desproporcionada.¹⁹

¹⁹ — En opinión de Shell, el Bundesfinanzminister había declarado que las normas particulares recomendadas para Austria y Suiza en el acto impugnado son de aplicación general y que, por tanto, las aplica también en los intercambios con otros países AELC. El órgano jurisdiccional nacional no ha planteado ninguna cuestión a este respecto. Por consiguiente, no corresponde al Tribunal de Justicia pronunciarse sobre la proporcionalidad de esta medida nacional más radical (en la medida en que excede de las recomendaciones formuladas por la Comisión mixta).

Conclusiones y propuesta de respuestas

18. De lo antedicho se deduce —y ello responde a la segunda cuestión prejudicial— que el acto impugnado de la Comisión mixta no es, en mi opinión, incompatible con el Convenio y que tampoco lo es con el principio comunitario de proporcionalidad. Por consiguiente, nada autoriza a los Estados miembros a no adoptar las recomendaciones enunciadas en este acto en consideración al sentido de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y, en particular, al de la sentencia Grimaldi.²⁰

19. Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, propongo al Tribunal de Justicia que responda de la manera siguiente a las cuestiones planteada por el órgano jurisdiccional nacional:

- «1) Las normas administrativas contenidas en el documento XXI/1367/87 — AELC 2, de 21 de enero de 1988, adoptadas por la Comisión mixta creada en aplicación del artículo 14 del Convenio de 20 de mayo de 1987 relativo a un régimen común de tránsito son recomendaciones que, aunque no vinculen a los Estados miembros, éstos deben tenerlas en cuenta en la medida en que no son incompatibles con el Convenio o con principios de derecho de rango superior, en concreto con el principio de proporcionalidad.
- 2) El apartado 4 del artículo 11 y la letra b) del apartado 2 del artículo 15 del Convenio, en relación con el artículo 63 y con la letra d) del artículo 65 del Apéndice II del Convenio no impiden que una autoridad aduanera superior de un Estado miembro determine el marco general dentro del cual debe ejercerse la facultad conferida a la aduana de partida de renunciar al precinto. No se oponen tampoco a que, en las normas citadas, la Comisión mixta haya precisado esta facultad de manera que las Partes Signatarias del Convenio la ejerzan de forma uniforme, de acuerdo con la naturaleza y el alcance del Convenio.
- 3) Las normas citadas no se han mostrado incompatibles con el principio de proporcionalidad.»

²⁰ — Véase el punto 11 *supra*.