

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 14 de enero de 1997 *

1. En la presente cuestión prejudicial la Tariefcommissie de los Países Bajos plantea un problema de principio, el relativo al régimen aplicable a las importaciones en la Comunidad de mercancías originarias de un país tercero, pero procedentes de los países y territorios de Ultramar (en lo sucesivo, «PTU») donde han sido despachadas a libre práctica.

2. La cuestión prejudicial se ha suscitado en el seno de un litigio entablado por una empresa contra la Administración de los Países Bajos, impugnando la percepción de los derechos de aduana sobre una mercancía importada de las Antillas neerlandesas y originaria de Colombia.

Los hechos y el procedimiento principal

3. El día 24 de junio de 1991 la sociedad Road Air BV declaró a las autoridades del aeropuerto de Schiphol (Países Bajos) la importación de 7 kg de extracto de café en

polvo, producto originario de Colombia y puesto a la venta en las Antillas neerlandesas.

4. El día 25 de junio de 1991 la mercancía fue clasificada en la subpartida 2101 10 11 del Arancel Aduanero Común, subpartida entonces gravada con un arancel del 18 % del valor en aduana. La liquidación arrojó un resultado de 54,40 HFL en concepto de derechos de aduana.

5. Road Air BV impugnó la liquidación, solicitando de la Tariefcommissie la devolución de su importe. A su juicio, los artículos 132, 133 y 134 del Tratado CE no permiten gravar con derechos de aduana la importación en la Comunidad de mercancías destinadas al consumo en los PTU, incluso si son originarias de países terceros.

6. Las autoridades aduaneras neerlandesas rechazaron la alegación, argumentando que la libre circulación de mercancías procedentes de los PTU beneficia a los productos originarios de estos países y territorios, pero no a aquellos otros productos que, originarios de países terceros, sólo han transitado por los PTU.

* Lengua original: español.

7. Al tener dudas sobre la aplicación de la norma comunitaria, la Tariefcommissie planteó al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Debe interpretarse la Cuarta Parte del Tratado CEE, especialmente los artículos 132, apartado 1, 133, apartado 1, y 134, en el sentido de que no estaba sometida a derechos de aduana la importación en la Comunidad, efectuada el 25 de junio de 1991, de mercancías que se encontraban en libre práctica en un país de los PTU, sin hacer distinción dependiendo de que su origen sea un país perteneciente a los PTU o un país tercero y, por tanto, a diferencia de lo dispuesto en las Decisiones 86/283/CEE y 91/110/CEE del Consejo?»

Las normas aplicables

8. El artículo 227 del Tratado CEE, al regular su ámbito de aplicación territorial, incluye en el apartado 3 a los PTU cuya lista figura en el Anexo IV, países y territorios que «estarán sometidos al régimen especial de asociación definido en la cuarta parte de este Tratado». Entre ellos se encuentran, desde 1964, las Antillas neerlandesas.

9. La letra r) del artículo 3 del Tratado CE¹ dispone que la acción de la Comunidad

implicará, en las condiciones y según el ritmo previsto en el referido Tratado, «la asociación de los países y territorios de Ultramar, a fin de incrementar los intercambios y continuar en común el esfuerzo por el desarrollo económico y social».

10. La Cuarta Parte del Tratado (artículos 131 a 136) lleva por rúbrica «Asociación de los países y territorios de Ultramar». El fin de tal asociación, a tenor del artículo 131, es la promoción del desarrollo económico y social de los PTU, así como el establecimiento de estrechas relaciones entre éstos y la Comunidad en su conjunto.

11. El artículo 132 del Tratado dispone:

«La asociación perseguirá los siguientes objetivos:

1. Los Estados miembros aplicarán a sus intercambios comerciales con los países y territorios el régimen que se otorguen entre sí en virtud del presente Tratado.

1 — Tal como ha sido modificado por el punto 2 del artículo G del Tratado de la Unión Europea.

[...]

12. El artículo 133 del Tratado dispone:

«1. Las importaciones de mercancías originarias de los países y territorios se beneficiarán, a su entrada en los Estados miembros, de la supresión total de los derechos de aduana llevada a cabo progresivamente entre los Estados miembros de acuerdo con las disposiciones del presente Tratado.

2. Los derechos de aduana que graven, a su entrada en cada país y territorio, las importaciones procedentes de los Estados miembros y de los demás países y territorios serán suprimidos progresivamente, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 12, 13, 14, 15 y 17.

[...]»

13. El artículo 134 del Tratado dispone:

«Si la cuantía de los derechos aplicables a las mercancías procedentes de un tercer país a su entrada en un país o territorio fuere tal que, teniendo en cuenta lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 133, pudiese originar desviaciones del tráfico comercial en perjuicio de uno de los Estados miembros, éste podrá pedir a la Comisión que proponga a los

demás Estados miembros las medidas necesarias para corregir dicha situación.»

14. Finalmente, el artículo 136 del Tratado dispone:

«Un Convenio de aplicación anejo al presente Tratado determina las modalidades y el procedimiento para la asociación de los países y territorios a la Comunidad durante un primer período de cinco años a partir de la entrada en vigor de este Tratado.

Antes de la expiración del Convenio previsto en el párrafo anterior, el Consejo, a la luz de los resultados alcanzados y basándose en los principios contenidos en el presente Tratado, adoptará, por unanimidad, las disposiciones que deban aplicarse durante un nuevo período.»

15. El Consejo, en ejercicio de tal habilitación normativa, había ido promulgando cuatro Decisiones sucesivas sobre el régimen de asociación de los PTU, cada una de ellas con un período quinquenal de vigencia.²

² — Se trata de las Decisiones del Consejo 64/349/CEE, de 25 de febrero de 1964 (DO 1964, 93, p. 1472); 70/549/CEE, de 29 de septiembre de 1970 (DO L 282, p. 83); 76/568/CEE, de 29 de junio de 1976 (DO L 176, p. 8), y 80/1186/CEE, de 16 de diciembre de 1980 (DO L 361, p. 1). En lo sucesivo, me referiré a ellas como «Decisiones PTU».

16. En la fecha en que se produjo la importación objeto de estos autos, era aplicable, *ratione temporis*, la Decisión 86/283/CEE del Consejo, de 30 de junio de 1986, relativa a la asociación de los países y territorios de Ultramar a la Comunidad Económica Europea³ (en lo sucesivo, «Decisión 86/283» o «Quinta Decisión»).

17. En efecto, el ámbito temporal de vigencia de la Decisión 86/283, que expiraba, en principio, el 28 de febrero de 1990, fue prorrogado por tres veces sucesivas, mediante otras tantas decisiones del Consejo.⁴ La segunda de ellas, en concreto, extendió su vigencia hasta el día 30 de junio de 1991.

18. Sin embargo, la nueva Decisión 91/482/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1991, relativa a la asociación de los países y territorios de Ultramar a la Comunidad Económica Europea⁵ (en lo sucesivo, «Decisión 91/482» o «Sexta Decisión»), cuya entrada en vigor tuvo lugar, según su artículo 241, el día 20 de septiembre de 1991, dispuso en el apartado 1 de su artículo 240 que sería aplicable por un período de diez años «a partir del 1 de marzo de 1990».⁶

19. El apartado 1 del artículo 70 de la Decisión 86/283 limitó el régimen preferencial a los productos originarios de los PTU: «los productos originarios de los países y territorios serán admitidos, a su importación en la Comunidad, con exención de derechos de aduana y de exacciones de efecto equivalente».⁷ Cláusulas análogas se encontraban en las Decisiones anteriores.

20. Según el apartado 1 del artículo 77 de la Decisión 86/283, «a los fines de la aplicación del presente capítulo, la noción de productos originarios y los métodos de cooperación administrativa relacionados con ellos se definirán en el Anexo II».

21. El Anexo II de la Decisión 86/283 dedica su Título I (artículos 1 a 5) a la «definición de productos originarios». La letra b) del artículo 1 de dicho Anexo considera como «productos originarios de los PTU» a los siguientes:

1) los productos totalmente obtenidos en los PTU;

3 — DO L 175, p. 1.

4 — Se trata de las Decisiones del Consejo 90/146/CEE, de 5 de marzo de 1990 (DO L 84, p. 108); 91/110/CEE, de 27 de febrero de 1991 (DO L 58, p. 27), adoptada «a la espera de una nueva decisión del Consejo» sobre la asociación de los PTU, y 91/312/CEE, de 28 de junio de 1991 (DO L 170, p. 13).

5 — DO L 263, p. 1; corrección de errores en el DO 1991, L 331, p. 23.

6 — Los problemas de retroactividad que plantea este precepto serán analizados ulteriormente.

7 — Aun así, el apartado 2 del artículo 77 prevé determinadas excepciones para ciertos productos.

- 2) los productos obtenidos en los PTU en cuya fabricación se hayan utilizado otros productos, siempre que estos últimos hayan sido objeto de elaboraciones o transformaciones suficientes.
- hacia la Comunidad serán admitidos a la importación en la Comunidad libres de derechos de aduana y de exacciones de efecto equivalente siempre que:

22. El artículo 3 del Anexo II determina los requisitos que deben cumplir los productos para poder considerarse suficientemente elaborados o transformados en los PTU.

23. Por su parte, la Decisión 91/482 introdujo una nueva regla sobre la importación en la Comunidad de productos procedentes de los PTU, pero originarios de países terceros. A estos efectos, el artículo 101 de dicha Decisión dispuso:

«1. Los productos que sean originarios de los PTU serán admitidos a su importación en la Comunidad con exención de derechos de aduana y de exacciones de efecto equivalente.

2. Los productos que no sean originarios de los PTU, se encuentren en libre práctica en un PTU y sean reexportados sin transformar

— hayan satisfecho en el PTU de que se trate derechos de aduana o exacciones de efecto equivalente de un nivel igual o superior a los derechos de aduana aplicables en la Comunidad a la importación de los mismos productos originarios de países terceros que beneficien de la cláusula de nación más favorecida;

— no hayan sido objeto de una exención o una restitución, total o parcial, de los derechos de aduana o de exacciones de efecto equivalente;

— vayan acompañados de un certificado de exportación.

3. Lo dispuesto en el apartado 2 no se aplicará:

— a los productos agrarios enumerados en la lista del Anexo II del Tratado ni a los productos objeto del Reglamento (CEE) n° 3033/80 del Consejo, de 11 de noviembre de 1980, por el que se determina el régimen de intercambios aplicable a

determinadas mercancías resultantes de la transformación de productos agrícolas [...] modificado en último lugar por el Reglamento (CEE) n° 1436/90 [...];

— a los productos sometidos a restricciones o limitaciones cuantitativas en su importación en la Comunidad;

— a los productos sometidos a derechos antidumping en su importación en la Comunidad.

[...]»

La aplicación retroactiva de la Decisión 91/482

24. El órgano jurisdiccional de reenvío plantea su cuestión sólo con referencia a la Decisión 86/283. No se ha suscitado en el litigio principal la posibilidad de que su resolución dependiera no de aquélla, sino de la Decisión 91/482.

25. El mecanismo de cooperación instituido por el artículo 177 del Tratado CE permite, no obstante, al Tribunal de Justicia proporcionar al órgano jurisdiccional de reenvío los elementos de interpretación de las normas de derecho comunitario que estime aplicables al caso, incluso si el juez nacional no se ha referido de modo expreso a alguna de ellas.

26. Tanto la Comisión como el Consejo y los Gobiernos francés y neerlandés, estiman que la Sexta Decisión es aplicable al caso de autos. Si así fuera, y la importación en la Comunidad del café originario de Colombia y en libre práctica en las Antillas neerlandesas reuniera las condiciones, positivas y negativas, que exige su artículo 101, es posible que la empresa importadora demandante no tuviera obligación de pagar los derechos aduaneros que en su día satisfizo y ahora reclama.

27. Ello exigiría acreditar, al menos, tres premisas:

a) que la Sexta Decisión es aplicable, retroactivamente, a hechos acaecidos antes de su publicación;

b) que tal retroactividad, en cuanto favorece a la parte demandante, no es contraria al derecho comunitario;

c) que Road Air BV resulta favorecida por la aplicación retroactiva de la nueva Decisión y puede, en la práctica, beneficiarse de su contenido.

28. La aplicación retroactiva de la Sexta Decisión, como ya he indicado anteriormente, se deriva del apartado 1 de su artículo 240. Tal precepto —cuya doble finalidad era enlazar la nueva Decisión con la teórica fecha final de vigencia de la Decisión precedente, y sintonizar con la efectividad de la nueva Decisión relativa a los Estados ACP— dispuso que su aplicación comenzaría el día 1 de marzo de 1990, fecha muy anterior a su publicación.

29. La retroactividad de la Sexta Decisión es, pues, insoslayable. Otra cosa es que la coexistencia de sus artículos 240 y 241, en los términos en que están redactados, no sea, precisamente, un ejemplo de buena técnica legislativa, y plantee evidentes problemas de derecho transitorio. Pero la calidad o la buena técnica legislativa no son condiciones de validez de las normas.

30. Dado que la importación objeto del proceso principal tuvo lugar en junio de 1991, queda afectada por la aplicación retroactiva de la Sexta Decisión. Si esta aplicación retroactiva generase consecuencias perjudiciales para los operadores económicos, en lo que se refiere a sus relaciones tributarias ya liquidadas con las administraciones respectivas, no dudo que sería contraria al derecho comunitario. Tales operadores podrían alegar, con éxito, la quiebra de los principios de seguridad jurídica y de confianza legítima, que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia fija como límites tradicionales a la retroactividad de las normas.

31. Sin embargo, en la medida en que la nueva Decisión favorezca a sus destinatarios, mejorando su posición jurídica, no veo razones suficientes para invalidar la aplicación retroactiva dispuesta por el legislador comunitario.

32. En concreto, no me convencen los argumentos de Road Air BV contra la retroactividad de la Sexta Decisión, inspirados más en consideraciones generales (falta de motivación, quiebra de la confianza legítima y de la seguridad jurídica) que en su incidencia sobre el caso de autos.

33. En primer lugar, aunque la exposición de motivos de la Sexta Decisión sea muy escueta respecto a su entrada en vigor,⁸ considero que es suficiente para conocer cuál ha sido la intención del Consejo al retrotraer en el tiempo sus efectos.

34. Se cumple con ello, a mi juicio, la exigencia de motivación contenida en el artículo 190 del Tratado, subrayada de modo especial por el Tribunal de Justicia al fallar sobre la validez de actos o normas comunitarias que tengan efectos retroactivos.⁹

35. En segundo lugar, por lo que se refiere a los principios de confianza legítima y de seguridad jurídica, es cierto que podrían quedar en entredicho si la nueva norma se aplicase con efecto retroactivo *in peius* a sus destinatarios. Pero cuando, por el contrario, su aplicación determina un efecto favorable para éstos, como es el reembolso de una cuota tributaria anteriormente pagada, no veo en qué sufriría la confianza legítima, o la seguridad jurídica, de los sujetos pasivos del tributo.

36. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha afirmado, a este respecto, que «si bien, por regla general, el principio de la seguridad de las situaciones jurídicas se opone a que el punto de partida del ámbito de aplicación temporal de un acto comunitario se fije en una fecha anterior a su publicación, puede ocurrir de otro modo, con carácter excepcional, siempre que lo exija el fin perseguido y se respete debidamente la confianza legítima de los interesados (véase recientemente la sentencia de 11 de julio de 1991, Crispoltoni, C-368/89, Rec. p. I-3695, apartado 17)».¹⁰

37. El respeto a la confianza legítima de los interesados constituye, en realidad, un medio de protección de las situaciones jurídicas consolidadas por éstos, impidiendo que se vean sorprendidos *a posteriori* por medidas administrativas cuyos efectos negativos empeoren su *status* previo, adquirido de conformidad con la norma entonces vigente.

38. El problema que plantea la aplicación retroactiva de la Sexta Decisión no es, pues, de principio, sino de posibilidades prácticas: ¿puede Road Air BV acreditar, *a posteriori*, que reunía en junio de 1991 los requisitos, materiales y formales, exigidos por el apartado 2 del artículo 101 de la Sexta Decisión para beneficiarse de la importación libre de derechos aduaneros?

8 — Uno de los considerandos de la exposición de motivos afirma: «[...] procede, dadas las numerosas semejanzas entre los PTU y numerosos Estados ACP y respetando las diferencias de estatuto que existen entre sí, determinar las disposiciones relativas a los PTU por la misma duración que para los Estados ACP».

9 — Véase la sentencia de 1 de abril de 1993, Diversint e Iberlacta (asuntos acumulados C-260/91 y C-261/91, Rec. p. I-1885), apartado 10.

10 — Sentencia Diversint e Iberlacta, antes citada, apartado 9.

39. En cuanto a los requisitos sustantivos previstos en aquel apartado, no creo que la cuestión ofrezca dificultades: bastaría probar que el extracto de café procedente de Colombia había satisfecho, a su entrada en las Antillas neerlandesas, derechos de aduana del mismo o superior nivel a los aplicables en la Comunidad.¹¹

40. En el acto de la vista, Road Air BV afirmó, sin embargo, que los derechos de aduana satisfechos a la entrada del extracto de café en las Antillas neerlandesas eran inferiores a los resultantes de aplicar el Arancel Aduanero Común. Si ello es así —y su verificación corresponde al órgano judicial de reenvío— la aplicación retroactiva de la Sexta Decisión no resuelve totalmente el problema, pues una parte de la deuda aduanera ya pagada seguiría siendo exigible.

41. Por el contrario, si se llegara a demostrar que los derechos de aduana satisfechos en las Antillas neerlandesas equivalen, o superan, a los resultantes de imponer el Arancel Aduanero Común, la aplicación de la Sexta Decisión zanja el problema, haciendo innecesarias ulteriores consideraciones sobre la interpretación del Tratado.

11 — El extracto de café, según afirma la Comisión, no figura entre los productos excluidos de la aplicación del apartado 2 del artículo 101.

42. En cuanto al requisito formal de acompañar un «certificado de exportación» (último guión del apartado 2 del artículo 101 de la Sexta Decisión), Road Air BV afirma que difícilmente podría conseguirlo, ahora, de las autoridades de las Antillas neerlandesas, dado el tiempo transcurrido. Aun cuando ello fuera así, habida cuenta de la naturaleza meramente accesoria de este requisito y de que las autoridades neerlandesas han aceptado, sin reparos, que se trataba de café exportado desde aquel territorio, la omisión del certificado de exportación no podría, en este caso, obstaculizar el reembolso de los derechos aduaneros ya ingresados.¹²

43. En resumen, considero que la respuesta del Tribunal de Justicia al órgano judicial de reenvío debería indicarle que la Decisión 91/482 es aplicable retroactivamente a la importación objeto del litigio principal, en la medida en que favorece a la empresa demandante, permitiéndole obtener la restitución de todos, o parte de, los derechos aduaneros ya satisfechos.

12 — El Tribunal de Justicia, en la sentencia de 7 de diciembre de 1993, Huygen y otros (C-12/92, Rec. p. I-6381), se ha mostrado muy flexible en lo que se refiere a la aportación, *a posteriori*, de certificados de importación, cuando las autoridades del Estado a quien competía emitirlos no lo han expedido. Según esta sentencia (apartados 22 y 35) el hecho de que las autoridades aduaneras del Estado de exportación no estén en condiciones de acreditar la exactitud del origen de una mercancía constituye, en principio, una circunstancia anormal, imprevisible y ajena al importador: éste queda facultado, según las circunstancias, para invocar como fuerza mayor el hecho de que las autoridades aduaneras del Estado de exportación no puedan, debido a su propia negligencia, acreditar la exactitud del origen de una mercancía en el marco de un control *a posteriori*.

44. Si, por el contrario, el Tribunal de Justicia no admitiera la validez del apartado 1 del artículo 240 de la Decisión 91/482, negara su aplicación a los hechos objeto del proceso principal, o el resultado de esa aplicación no permitiera la completa devolución de los derechos de aduana pagados a la entrada del producto en la Comunidad, habría que analizar la cuestión prejudicial en los términos en que ha sido planteada. Así lo haré a continuación.

Los intercambios comerciales entre la Comunidad y los PTU

45. La tesis de la demandante se inicia con una consideración preliminar: las Antillas neerlandesas forman parte del Reino de los Países Bajos, en tanto que Estado miembro, sin que puedan ser asimiladas a un país tercero, pues su régimen de asociación es de tipo constitucional y no meramente contractual, como sucede con los países terceros.

46. Partiendo de esta premisa, Road Air BV sostiene que el Tratado impide el cobro de derechos aduaneros sobre la importación, en la Comunidad, de las mercancías que se encuentren en libre práctica en un PTU. Tanto si son originarias de dicho PTU como si lo son de un país tercero, las normas que rigen los intercambios intracomunitarios serían plenamente aplicables a las importa-

ciones, en la Comunidad, de unas y otras mercancías, pues es irrelevante su origen.

47. El hecho de que las Antillas neerlandesas formen parte de los Países Bajos no implica que, de modo automático y necesario, les sea aplicable el Tratado. De hecho, en virtud del Protocolo sobre la aplicación del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea a las partes no europeas del Reino de los Países Bajos, el Gobierno neerlandés tenía la facultad —de la que hizo uso— de ratificar el Tratado solamente para el Reino en Europa y para la Nueva Guinea neerlandesa, con exclusión, pues, de las Antillas neerlandesas.

48. Esta situación se prolongó hasta 1964, año en que fue necesario aprobar un Convenio específico por el que se revisó el Tratado CEE a fin de permitir la aplicación a las Antillas neerlandesas del régimen especial de asociación definido en la Cuarta Parte del citado Tratado.¹³

49. Ello pone de manifiesto que la aplicación del Tratado a las Antillas neerlandesas no deriva tanto de su pertenencia al Reino de los Países Bajos, cuanto de la aplicación de un Convenio específico que, a su vez, remite a la Cuarta Parte de aquel Tratado. Son, pues, las normas de esta Cuarta Parte las que determi-

¹³ — DO 1964, 150, p. 2414.

nan la situación jurídica que debe tenerse en cuenta.

50. En cuanto a la naturaleza de la asociación de los PTU con la Comunidad, calificada de constitucional por *Road Air BV*, baste decir que la demandante acepta que se trata de un régimen de asociación *sui generis*, cuyos perfiles singulares no pueden, por tanto, asimilarse a los esquemas clásicos de una unión aduanera ni de una zona de libre cambio.

51. En síntesis, que los PTU sean parte integrante de los Estados miembros, o que su régimen de asociación pueda ser calificado de un modo u otro, son premisas cuya incidencia en el caso de autos es mínima, pues lo único relevante, a estos efectos, es en qué medida cada una de las disposiciones del Tratado CEE se les puede aplicar, visto el contenido de sus artículos 131 a 136.

52. La respuesta general que a esta cuestión ha dado el Tribunal de Justicia se encuentra en la sentencia de 12 de febrero de 1992, *Leplat*: «Esta asociación [de los PTU con la Comunidad] es objeto de un régimen definido en la Cuarta Parte del Tratado (artículos 131 a 136), de manera que las disposiciones generales del Tratado no son aplicables a los PTU, si no es mediante referencia expresa.»¹⁴

53. La asociación a la Comunidad de los PTU supone, pues, que en ellos no se aplica directa y automáticamente todo el derecho comunitario,¹⁵ tanto si es originario como si es el derivado de los Tratados: por el contrario, habrá que analizar en cada caso, a la luz de los artículos 131 a 136 del Tratado CE, qué disposiciones comunitarias les son aplicables, y en qué medida lo son.

54. Los intercambios comerciales de los Estados miembros con los PTU deben acomodarse, en principio, al mismo régimen general que el Tratado prevé para el comercio intracomunitario (apartado 1 del artículo 132).

55. El artículo 132 enuncia una serie de «objetivos», entre los que figura la citada equiparación de los intercambios comerciales. A mi juicio, no resulta convincente la argumentación de *Road Air BV* cuando pretende que el término «objetivos», aplicado al apartado 1 del artículo 132, es fruto de un error de redacción.

56. *Road Air BV* trata de apoyarse, a estos efectos, en la lectura del apartado 19 de la sentencia *Leplat*, antes citada, según el cual «[...] para cumplir la obligación enunciada en el apartado 1 del artículo 132, la referencia

15 — El Tribunal de Justicia, en el apartado 62 del Dictamen 1/78, de 4 de octubre de 1979 (Rec. p. 2871) y en el apartado 17 del Dictamen 1/94, de 15 de noviembre de 1994 (Rec. p. I-5267), al referirse a los PTU, afirma que se trata de países y territorios que dependen de los Estados miembros, pero que no forman parte del área de aplicación del derecho comunitario.

14 — Asunto C-260/90, Rec. p. I-643, apartado 10.

a los derechos de aduana contenida en el apartado 1 del artículo 133 debe abarcar las exacciones de efecto equivalente a derechos de aduana». Según la parte demandante, al utilizar el término «obligación», el Tribunal de Justicia habría negado que el apartado 1 del artículo 132 fuera un mero objetivo.

57. Tal argumento no tiene suficientemente en cuenta que en el mismo apartado 19 de la sentencia Leplat, pocas líneas antes, el Tribunal de Justicia había afirmado, de modo expreso: «Esta disposición [el apartado 1 del artículo 133 del Tratado] constituye la expresión concreta *del objetivo enunciado en el apartado 1 del artículo 132*, que dispone que los Estados miembros aplicarán a sus intercambios comerciales con los PTU el régimen que se otorguen entre sí en virtud del Tratado.»¹⁶

58. Por mi parte, no encuentro dificultades en conciliar ambas afirmaciones:

el objetivo final comporta, para la Comunidad, una cierta obligación de resultado. Esta, sin embargo, no tiene carácter absoluto e incondicionado, sino que es susceptible de modulaciones, desde el punto de vista sustantivo y desde el punto de vista temporal: así lo dispone el propio Tratado, en sus artículos 133 y 136.

59. Desde el punto de vista sustantivo, el Tratado limita el desarme arancelario de la Comunidad, esto es, la supresión absoluta de

los derechos de aduana comunitarios, a determinadas importaciones de mercancías exportadas desde los PTU (apartado 1 del artículo 133), sobre cuyos perfiles a continuación me detendré.

60. Desde el punto de vista temporal, las inflexiones que introduce el Tratado son de dos órdenes:

a) las citadas importaciones se beneficiarán de la supresión de derechos de aduana llevada a cabo progresivamente entre los Estados miembros de acuerdo con las disposiciones del presente Tratado (apartado 1 del artículo 133);

b) el Consejo debe decidir, transcurrido un primer período transitorio, el contenido ulterior del régimen de asociación de los PTU (artículo 136).

61. Intentaré analizar más detenidamente ambos extremos.

16 — Sin cursiva en el original.

i) *Los aspectos sustantivos*

(«imports of goods originating in the countries and territories»), la española («importaciones de mercancías originarias de los países y territorios»);

62. El apartado 1 del artículo 133 presenta un primer problema lingüístico: ¿se refiere a todo tipo de importaciones realizadas desde los PTU a la Comunidad (esto es, tanto a las de productos originarios de los PTU como a las de productos que, originarios de países terceros, se encuentren en libre práctica en los PTU) o sólo a las importaciones de aquellas mercancías que sean originarias de los PTU?

c) aquellas otras que, como la neerlandesa («goederen van oorsprong uit de Landen en gebieden») o la versión alemana («Einfuhr von Waren aus den Ländern und Hoheitsgebieten»), se refieren a los productos importados, pero no les añaden ningún calificativo.

63. Las diferentes versiones lingüísticas del mismo precepto pueden agruparse en tres grupos:

a) aquellas que no contienen ninguna referencia al origen de las mercancías, sino tan sólo a las importaciones; así, la versión francesa («importations originaires des pays et territoires»), la italiana («le importazioni originarie dei paesi e territori»), la portuguesa («as importações originárias dos países e territórios»);

b) aquellas que se refieren de modo expreso a los bienes objeto de dichas importaciones, que deben ser «originarios» de los PTU: entre ellas, la versión inglesa

64. La elección de una u otra versión lingüística tiene consecuencias jurídicas bien diferentes. Si se trata de «mercancías originarias», el alcance del artículo 133 del Tratado se limitaría a aquellos bienes cuya producción, en el sentido económico, ha tenido lugar en los PTU. La expresión no incluiría, pues, aquellos otros productos cuyas conexiones con los PTU son meramente accidentales, como sucede en el caso de productos comercializados en los PTU, pero originarios de países terceros.¹⁷

17 — Esta interpretación del adjetivo «originarias» es la que han venido recogiendo las sucesivas Decisiones del Consejo, adoptadas en virtud del artículo 136 del Tratado, de forma constante. Es, por ejemplo, la que prevalece en la Quinta Decisión, cuyo Anexo II, al que se remite el artículo 77, considera como productos originarios de los PTU aquellos que se hayan obtenido totalmente, o que se hayan transformado suficientemente, en los PTU.

65. Por el contrario, si el artículo 133 dispusiera la supresión de los derechos aduaneros para todas las importaciones «originarias» de los PTU, su alcance se extendería también a los productos que se encontrasen en libre práctica en tales PTU. La expresión «importaciones originarias de [...]» sería equivalente a la expresión «importaciones procedentes de [...]» que emplea el apartado 5 del mismo artículo 133: una y otra abarcan, indistintamente, toda clase de productos importados.

66. Ante las divergencias lingüísticas, debe acudirse, como criterios de interpretación, al contexto normativo en que se inserta el artículo 133, así como al sentido interno y a la finalidad de tal precepto.

67. Una consideración inicial reforzaría, a primera vista, la interpretación más restrictiva, que tiene como efecto limitar la supresión de los derechos aduaneros comunitarios sólo a las importaciones de productos originarios de los PTU. Admitir lo contrario, esto es, que cualquier producto originario de cualquier país tercero estaría exento del pago de los derechos de aduana fijados en el Arancel Aduanero Común, a su entrada en la Comunidad, sólo por el hecho de que su último punto de comercialización haya sido uno de los PTU, podría favorecer el fraude de ley y propiciar desviaciones artificiales de los intercambios comerciales.

68. Pocas dudas caben, en efecto, de que el Arancel Aduanero Común podría ser fácilmente burlado introduciendo, en la Comunidad, las mercancías correspondientes a través de los PTU cuyo nivel de derechos aduaneros fuera menor, o incluso inexistente. Las empresas exportadoras de países terceros se verían tentadas de introducir sus productos en la Comunidad, vía los PTU, sin necesidad de pagar los derechos correspondientes al Arancel Aduanero Común.

69. Sin embargo, la referencia al contexto normativo en que se enmarca el artículo 133 descubre que dicha hipótesis es, precisamente, la que contempla el artículo 134, y a cuyos efectos —si llegan a producirse— trata de poner remedio.

70. En efecto, el artículo 134 del Tratado prevé el caso de que los derechos aduaneros aplicables a la importación, en un PTU, de mercancías procedentes de un tercer país sean de tal cuantía que, teniendo en cuenta lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 133, puedan originar desviaciones del tráfico comercial en perjuicio de uno de los Estados miembros. En semejante caso, éste «podrá pedir a la Comisión que proponga a los demás Estados miembros las medidas necesarias para corregir dicha situación».

71. La previsión del artículo 134 no tendría sentido si el apartado 1 del artículo 133 —al que hace expresa alusión— se refiriera sólo a

los productos originarios de los PTU: estos productos, por definición, no están sujetos a derechos aduaneros dentro de los PTU y, por tanto, nunca podrían resultar afectados por la expresión condicional que emplea la frase inicial del artículo 134 («Si la cuantía de los derechos aplicables a las mercancías procedentes de un tercer país a su entrada en un país o territorio [...]»).

72. En otras palabras, dado que el Tratado ha establecido en el artículo 134 una cláusula de salvaguardia específica, para el caso de que la aplicación ordinaria del apartado 1 del artículo 133 provoque «desviaciones del tráfico comercial en perjuicio de uno de los Estados miembros», el argumento *a contrario* revela que el apartado 1 del artículo 133 se debe aplicar también a las importaciones comunitarias, procedentes de los PTU, de los productos originarios de terceros países que han satisfecho ya un determinado arancel a su entrada en el PTU, desde donde son reexportados hacia la Comunidad.

73. En el acto de la vista, tanto el Consejo como la Comisión y el Gobierno neerlandés ofrecieron una explicación alternativa del artículo 134: se trataría de un precepto aplicable únicamente a la situación inicial surgida tras la firma del Tratado CEE, pero que habría quedado obsoleto —y, por tanto, sería ya superfluo— una vez superado el período transitorio, desde el momento en que fueron establecidas las reglas comunes de origen de las mercancías y el Arancel Aduanero Común.

74. No me parece convincente semejante argumentación. A mi juicio, nada en el artículo 134 hace suponer que se trate de una norma con vigencia temporal limitada a un período transitorio. Cuando los redactores del Tratado CEE quisieron subrayar el carácter provisional de una disposición, lo hicieron de modo expreso. En defecto de esta referencia, y si el propio tenor de la disposición tampoco contiene elementos temporales, no veo motivos para limitar su aplicación sólo a un período determinado.

75. La interpretación del artículo 134 que estoy manteniendo no implica, sin embargo, que el apartado 1 del artículo 133 del Tratado tenga una eficacia inmediata e incondicional. De un lado, el artículo 132 del Tratado califica como «objetivo» la aplicación del régimen comercial comunitario (esto es, del que se otorgan entre sí los Estados miembros) a los intercambios entre la Comunidad y los PTU. De otro lado, en la consecución de dicho objetivo, el Consejo goza de un cierto poder de apreciación, que le permite su implantación gradual. A él me referiré seguidamente.

ii) *Los aspectos temporales*

76. El artículo 136 del Tratado dispone que, tras los cinco años de vigencia de un primer Convenio de aplicación (que determinó las

modalidades y el procedimiento para la asociación de los PTU a la Comunidad), el Consejo, «a la luz de los resultados alcanzados y basándose en los principios contenidos en el presente Tratado, adoptará, por unanimidad, las disposiciones que deban aplicarse durante un nuevo período».

77. Así redactado, el precepto suscita, al menos, dos problemas con incidencia en el caso de autos:

- a) el «nuevo período» respecto del cual el Consejo ha de legislar, ¿es un período único o, por el contrario, es susceptible de desarrollos graduales?;
- b) ¿qué grado de vinculación a los «principios contenidos en el Tratado» han de tener las ulteriores «disposiciones que deban aplicarse»?

78. Las sucesivas Decisiones PTU, adoptadas por el Consejo a partir de 1964, que declaran tener como base jurídica el artículo

136 del Tratado,¹⁸ parten del presupuesto implícito de que éste permite una aplicación temporal progresiva, de modo que el «nuevo período» tanto podía fijarse de una sola vez como por medio de decisiones repetidas.

79. La tesis de Road Air BV, sin embargo, se opone a esta interpretación del Consejo: a su juicio, el período previsto en el artículo 136 es único, de modo que al término de la primera Decisión, adoptada tras la expiración del Convenio de aplicación anexo al Tratado, el Consejo no podía ya, jurídicamente, adoptar ninguna otra decisión similar.

80. Aun cuando reconozco que la tesis de Road Air BV tiene un cierto fundamento, considero que la lógica del sistema y el sentido interno del precepto, apoyan, más bien, la postura contraria. Esta última pudiera, a primera vista, parecer forzada, dado el tenor literal del párrafo segundo del artículo 136, pero un análisis más detenido de este precepto creo que aboga por ella.

81. En efecto, la habilitación que el artículo 136 otorga al Consejo no le fija límite

18 — Así, por ejemplo, la Decisión 91/482 comienza su exposición de motivos afirmando: «Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea, y en particular, su artículo 136 [...]»

temporal alguno. A diferencia del período de cinco años, establecido para el inicial Convenio de aplicación, las disposiciones ulteriores no están constreñidas por plazos. El Tratado, pues, permite al Consejo una amplia capacidad de maniobra, sin restricciones temporales.

82. Para el ejercicio de tal habilitación el Consejo tenía dos posibilidades: o bien fijar un período único, muy extenso en el tiempo, o bien legislar por períodos más reducidos, pero sucesivos, cuyo efectos temporales, en realidad, vienen a coincidir con los efectos del período único más dilatado. Si el Consejo estaba autorizado —como de hecho lo estaba— para adoptar la primera, con idéntica razón podía optar por la segunda alternativa.

83. La lógica del sistema conduce a la misma conclusión: el proceso de asociación de los PTU y la Comunidad es, por fuerza, un proceso dinámico que requiere, en cada momento, no sólo el impulso político, sino también la atención a las circunstancias objetivas del conjunto de los PTU. El Tratado no quiso cerrar dicho proceso al término del primer Convenio de aplicación, sino que autorizó al Consejo para introducir las disposiciones procedentes, a la luz de los resultados obtenidos, y ello sin fijarle límites temporales en su actuación.

84. Por lo demás, el Tribunal de Justicia, en sus sentencias relativas a las diversas Decisiones PTU, tampoco ha considerado que el Consejo, al dictarlas, se haya extralimitado en las atribuciones que le confiere el artículo 136 del Tratado. Por el contrario, ha reconocido el vínculo entre este artículo y aquellas Decisiones.

85. Así, en el apartado 11 de la sentencia Leplat, antes citada, el Tribunal de Justicia afirmó: «El párrafo segundo del mismo artículo [136] establece que, antes de la expiración del Convenio de aplicación, el Consejo, a la luz de los resultados alcanzados y basándose en los principios contenidos en el Tratado, adoptará las disposiciones que deban aplicarse durante un nuevo período. Efectivamente, *en cumplimiento de esta disposición*, el Consejo adoptó cierto número de Decisiones, la primera de las cuales fue la Decisión 64/349/CEE [...] siendo la vigente en el momento de los hechos la Decisión 86/283 [...]»¹⁹

86. Del mismo modo, en la sentencia de 26 de octubre de 1994, Países Bajos/Comisión,²⁰ al referirse a otra de las Decisiones PTU, el Tribunal de Justicia afirmó: «Basándose en el artículo 136 del Tratado CEE, el 25 de julio de 1991, el Consejo adoptó [...] la Decisión 91/482/CEE relativa a la asociación de los países y territorios de Ultramar a la Comunidad Económica Europea.»

¹⁹ — Sin cursiva en el original.

²⁰ — Asunto C-430/92, Rec. p. I-5197, apartado 2.

87. Es cierto que en esas sentencias el Tribunal de Justicia no se enfrentó directamente con el problema de la validez de las Decisiones PTU, que no le había sido planteado, y dio la validez por supuesta. Pero también es cierto que una anomalía tan grave como la extralimitación de los poderes del Consejo, mantenida a lo largo de más de veinte años al adoptar las sucesivas Decisiones, sin duda hubiera sido puesta de relieve por el Tribunal de Justicia.

88. En resumen, aun admitiendo que la tesis de Road Air BV sobre este punto tiene un cierto peso, no encuentro motivos suficientes para negar al Consejo la capacidad de fraccionar el «período» de tiempo al que se refiere el artículo 136 del Tratado. La validez de las sucesivas Decisiones adoptadas a este respecto por el Consejo no resulta afectada, pues, por la extralimitación que Road Air BV le imputa.

89. El segundo problema que plantea la secuencia temporal de las Decisiones es su contenido: ¿disponía el Consejo de un margen de discrecionalidad para fijar el ritmo y las modalidades de puesta en práctica de los «principios contenidos en el presente Tratado»?

90. La respuesta debe ser, a mi juicio, afirmativa, dado que el artículo 136 confía al Consejo la valoración de los «resultados alcanzados», como presupuesto de las Decisiones PTU ulteriores: éstas deben adoptarse sobre la base de tales resultados, cuya apre-

ciación por el Consejo necesariamente debe incluir una gran dosis de discrecionalidad.

91. En concreto, por lo que respecta al objetivo fijado en el apartado 1 del artículo 132 —del cual se deriva el principio enunciado en el apartado 1 del artículo 133— el margen de apreciación del Consejo le permitía, a mi juicio, su implantación gradual hasta reconocer, finalmente, la supresión de los derechos de aduana a las importaciones, procedentes de los PTU, de productos originarios de países terceros que ya hubieran satisfecho los correspondientes aranceles a su entrada en los PTU.

92. Road Air BV suscita, en este punto, una objeción de cierto calado: incluso en el caso de que el Tratado no hubiera señalado un plazo fijo para la consecución del objetivo fijado en el apartado 1 del artículo 132, el Consejo habría actuado ilegalmente al haber mantenido, hasta la Sexta Decisión —esto es, treinta y tres años después de la instauración del régimen previsto en el Tratado y veintitrés años después de la plena entrada en vigor de las normas sobre la libre circulación de mercancías— un sistema que impone determinadas exigencias ligadas al origen de los productos importados.

93. La crítica de Road Air BV, que en sus alegaciones iniciales se dirigía primordialmente contra la Quinta Decisión, se extendió también, en su respuesta a una cuestión

formulada por el Tribunal de Justicia, a las disposiciones contenidas en la Sexta Decisión. A su juicio, también éstas violarían el Tratado (en concreto, el apartado 1 del artículo 132 y el apartado 1 del artículo 133) al gravar ciertas importaciones procedentes de los PTU con derechos aduaneros.

medida en que la Decisión subsiguiente, considerada en su conjunto, progrese en la consecución de tales objetivos, se habrá logrado la finalidad de la habilitación conferida al Consejo por el artículo 136.

94. La objeción, sin embargo, no me parece convincente.

95. Hay que tener en cuenta que cada una de las Decisiones PTU constituye un conjunto normativo homogéneo, en el cual las diversas partes no pueden analizarse de modo aislado. En concreto, la supresión de derechos arancelarios debe ser relacionada con otra serie de medidas que favorecen, con tanta o mayor intensidad, el desarrollo económico y social de los PTU.²¹

97. El ritmo de esa implantación es fácilmente perceptible en las dos Decisiones eventualmente aplicables al caso de autos: según la Quinta Decisión sólo los productos originarios de los PTU podían ser importados en la Comunidad con exención de derechos aduaneros, salvo en el caso de ciertos productos agrícolas. Por el contrario, a partir de la Sexta Decisión, la exención se concede en términos más generosos, incluyendo no sólo dichos productos agrícolas, sino también las mercancías no originarias de los PTU (con algunas excepciones relativas a ciertos productos sensibles) que se encuentren en libre práctica en éstos y sean reexportadas hacia la Comunidad.

96. El Consejo debe, pues, tener en cuenta «los resultados alcanzados» al término de la vigencia de cada una de las Decisiones PTU, a fin de que el nuevo régimen permita una mayor aproximación a los objetivos contenidos en la Cuarta Parte del Tratado. En la

98. El acceso de las mercancías procedentes de los PTU al territorio aduanero comunitario (el cual, obviamente, no comprende las Antillas neerlandesas) ha sido, pues, objeto de una progresiva liberalización hasta conseguir, en 1991, la plena virtualidad del apartado 1 del artículo 133. Este proceso de desarme arancelario va parejo al establecimiento de otra serie de medidas que también favorecen los intercambios comerciales con los PTU y contribuyen, por ello, a su desarrollo económico y social.

21 — Así, por ejemplo, la Sexta Decisión PTU mejora notablemente la cooperación financiera de la Comunidad con los PTU (aumento del 40 % de los fondos de desarrollo); permite a los PTU introducir normas destinadas a promover o sostener el empleo local; instaura un sistema de cooperación descentralizado; acentúa la promoción de las empresas y el respeto al medio ambiente, además de innovar en el sentido antes dicho el régimen de los intercambios comerciales.

99. No encuentro motivos jurídicos suficientes para considerar contrario al Tratado el ritmo de desarme arancelario adoptado por el Consejo mediante las dos Decisiones en juego, emanadas de un poder discrecional tan amplio como el que le otorga el artículo 136 del Tratado. La utilización de cualquiera de las técnicas jurídicas usuales para controlar el ejercicio de los poderes discrecionales de una institución no descubre en este caso, a mi juicio, la existencia de ninguno de los vicios que podrían invalidar aquellas Decisiones.

100. La consecuencia de todo ello es, pues, favorable a la aplicación, en sus propios términos, de las normas contenidas en una u otra Decisión, relativas a los derechos aduaneros exigibles a la importación, en la Comunidad, de mercancías procedentes de un país tercero, que se encontraban en libre práctica en las Antillas neerlandesas.

101. En la medida en que se aplique retroactivamente la Sexta Decisión, y ello determine la restitución a Road Air BV de los derechos de aduana satisfechos a la entrada del producto en la Comunidad, quedan sin fundamento la mayor parte de sus alegaciones contra la exigencia de dichos derechos aduaneros: pura y simplemente, desaparecería el presupuesto de hecho del gravamen, pues se trataría de una importación no gravada en la Comunidad.

102. Si, por el contrario, ello no pudiera ser así, o el Tribunal de Justicia entendiera inaplicable la Sexta Decisión, a pesar de su retroactividad, la respuesta al órgano jurisdiccional de reenvío debería, a mi juicio, corroborar la validez de las disposiciones de la Quinta Decisión que permitieron, en su momento, la percepción de los derechos aduaneros sobre la importación objeto del proceso principal.

Conclusión

103. Sugiero, por tanto al Tribunal de Justicia que responda a la cuestión prejudicial planteada por la Tariefcommissie en los siguientes términos:

- «1) La Decisión 91/482/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1991, relativa a la asociación de los países y territorios de Ultramar a la Comunidad Económica Europea, es aplicable retroactivamente a la importación objeto del proceso principal, en la medida en que favorece a la empresa demandante, permitiéndole obtener la restitución de todos, o parte de, los derechos de aduana por ella satisfechos.

- 2) En todo caso, los preceptos contenidos en la Cuarta Parte del Tratado CEE, y en especial sus artículos 132, 133, 134 y 136, no impedían, en la fecha a que se refiere el proceso principal, la exacción de derechos de aduana sobre la importación, en la Comunidad, de mercancías originarias de un país tercero que se encontraban en libre práctica en las Antillas neerlandesas. El régimen jurídico de tales derechos se encuentra regulado, o bien en la Decisión 91/482, o bien en la Decisión 86/283/CEE del Consejo, de 20 de junio de 1986, cuya correcta aplicación no contraviene los artículos antes citados del Tratado CE.»