



productos nacionales similares (párrafo 1) o que puedan proteger indirectamente otras producciones (párrafo 2). Por lo que respecta al artículo 14, éste dispone que los Estados miembros, sin perjuicio de lo establecido en otras disposiciones comunitarias, declararán exentas "las importaciones definitivas de bienes cuya entrega por los sujetos pasivos del impuesto esté exenta en cualquier caso en el interior del país". Se trata, en esta ocasión, de las importaciones procedentes de cualquier Estado, sea o no miembro de la CEE.

5. La defensa de la República Italiana se funda principalmente en la consideración de los efectos de los convenios internacionales sobre el Derecho interno. Italia considera que las Resoluciones de 1979 y 1982, mediante las que su Ministro de Hacienda interpretó la legislación vigente en el sentido de que se aplicaba el IVA a las importaciones de muestras gratuitas, no tenían en cuenta lo dispuesto en el artículo 2 del Convenio Internacional de Ginebra de 7 de noviembre de 1952 (Convenio Internacional para facilitar la importación de muestras comerciales y de material publicitario) ratificado y entrado en vigor en Italia por la Ley de 26 de noviembre de 1957, de acuerdo con el cual las muestras de escaso valor están exentas del pago de derechos de importación. De acuerdo con esta disposición, las muestras gratuitas procedentes de todos los Estados que son parte en el Convenio, entre los que se encuentran todos los Estados miembros, quedarán exentas del IVA. Dicha exención deberá aplicarse también a las importaciones de muestras gratuitas procedentes de Estados que no son parte en el Convenio, pero que gozan en Italia de la cláusula de nación más favorecida.

6. Por ello sostiene Italia que el examen del conjunto de normas que tienen fuerza jurídica en su territorio demuestra que únicamente no disfrutan de exención del IVA las muestras gratuitas importadas de Estados que no fueron parte del Convenio de Ginebra, que no disfrutan de la cláusula de nación más favorecida y que sólo respecto a estas importaciones puede apreciarse un incumplimiento de las obligaciones establecidas por el artículo 14. La igualdad de trato, por lo que se refiere a las muestras gratuitas importadas de los numerosos Estados que son parte en el Convenio de Ginebra o a los que se aplica la cláusula de nación más favorecida, se garantizó mediante una Resolución del Ministro de Hacienda de 18 de junio de 1984 que recuerda los efectos del Convenio de Ginebra y mediante instrucciones de dicho Ministro a todas las Direcciones de Aduanas, en las que se recuerdan también los efectos de la cláusula de nación más favorecida y se dispone la devolución de las cantidades percibidas indebidamente. En relación con la sujeción al IVA de las muestras gratuitas importadas de los pocos Estados restantes, será excluida por el texto único sobre el IVA, que examinan en la actualidad las Cámaras en Italia, el cual establecerá un régimen perfectamente acorde con el Derecho comunitario.

7. Dicha tesis me lleva a comprobar, como lo ha hecho la Comisión, que se reconoce el incumplimiento de las obligaciones emanadas del artículo 14 respecto a las importaciones de muestras gratuitas a partir de Estados que no sean parte del Convenio de Ginebra ni disfruten de la cláusula de nación más favorecida. La controversia se limita, pues, a determinar si la situación de las importaciones de muestras gratuitas que procedan de los Estados signatarios del Convenio de Ginebra o beneficiarios de la cláusula de nación más favorecida, es constitutiva del incumplimiento imputado, a pesar de las explicaciones dadas por Italia.

8. Me parece importante observar, para clarificar esta discusión, que, según la propia confesión de la República Italiana, la disposición discutida del Decreto de 1972 modificado en 1979, considerada aisladamente, está en clara contradicción con el Derecho comunitario, puesto que la argumentación de la defensa consiste esencialmente en afirmar que fue un error considerar esta disposición aisladamente y aplicarla aisladamente desde 1979 hasta 1984.

9. La Comisión, en su escrito de réplica, ha mantenido sus pretensiones, basándose en dos series de argumentos.

10. Afirma, en primer lugar, que, si bien las instrucciones administrativas alegadas por el Gobierno italiano han mejorado la situación respecto al primer período inmediato a la modificación de la legislación efectuada en 1979, ello no quita que la situación jurídica creada en Italia por dicha modificación haya provocado una notable confusión, como muestran claramente, por otra parte, las primeras definiciones de postura del Ministro de Hacienda. El Derecho nacional italiano ha sido, pues, fuente de incertidumbre para los interesados que, ante una norma que suprime la asimilación anterior de las importaciones a los negocios internos, podían tener dificultades para invocar derechos cuyo fundamento les parecía dudoso. La Comisión señala, en concreto, que la existencia del Convenio de Ginebra de 1952 no puede ser más evidente para los interesados de cuanto lo haya sido en el período anterior para la Administración competente.

11. Manifiesta, en segundo lugar, con carácter subsidiario, que la exigencia de una aplicación uniforme de la exención a todas las importaciones responde a un criterio de igualdad de trato que tiene carácter unitario y no puede satisfacerse parcialmente. La infracción es pues, necesariamente, unitaria y global.

12. La primera serie de argumentos de la Comisión se refiere a la exigencia de claridad, recordada en el artículo 14 y en la doctrina jurisprudencial recogida en las sentencias del Tribunal de Justicia de 4 de abril de 1974, Comisión contra Francia,(2) y de 25 de octubre de 1979, Comisión contra Italia.(3) De acuerdo con dicha jurisprudencia, promulgar o mantener en vigor una disposición que origine una situación de hecho ambigua, que haga subsistir para los sujetos de Derecho interesados un estado de incertidumbre respecto a las posibilidades que tienen de ampararse en el Derecho comunitario, puede constituir un incumplimiento en el sentido del artículo 169 del Tratado.

13. En su escrito de dúplica, la República Italiana sostuvo que la argumentación de la Comisión, basada en la ambigüedad del mantenimiento de la disposición tal como fue modificada en 1979 y en las incertidumbres que crea en los interesados, constituye un "cambio inaceptable de la causa petendi" en relación con el escrito inicial y, por lo tanto, no deberá tomarse en consideración.

14. Me parece que no debe aceptarse esta excepción de inadmisibilidad. El Tribunal de Justicia distingue desde hace tiempo entre la aportación de motivos nuevos durante el procedimiento -en principio prohibida- a menos que se base en datos jurídicos surgidos durante la fase escrita y la exposición de argumentos nuevos. El Tribunal de Justicia ha declarado que nada se opone al examen de tales argumentos expuestos en apoyo de motivos ya recogidos en la demanda.

15. Ahora bien, en el escrito inicial del presente procedimiento se señala que, a juicio de la Comisión, la situación de los importadores de muestras gratuitas procedentes de Estados que son parte en el Convenio de Ginebra no constituye más que "una solución de hecho que no garantiza los derechos de los importadores, quienes, de verse obligados a ello, podrían tener dificultades para que se reconozcan sus razones ante los tribunales". La calificación de "solución de hecho" dada por la Comisión a propósito de la situación jurídica por ella analizada no corresponde exactamente a la situación jurídica considerada, en el escrito de réplica, ambigua y generadora de incertidumbres, pero puede observarse que la Comisión se ha limitado a reproducir, en su escrito inicial, la calificación empleada por la propia República Italiana en su télex de 8 de julio de 1985. Creo que las consideraciones del escrito de réplica relativas a la situación jurídica ambigua, generadora de incertidumbres, no pueden entenderse como la exposición de un motivo nuevo en relación con los ya recogidos en el escrito inicial. En este último, como también en el dictamen motivado completado, el motivo se expone sumariamente, por ser subsidiario en esta fase. El escrito de réplica, en mi opinión, desarrolla el motivo evocado anteriormente, pero no expone un

*motivo totalmente nuevo.*

*16. Por ello, hay que examinar ahora la tesis de la Comisión, teniendo en cuenta los argumentos que la República Italiana trata de oponer al respecto. La comparación entre el presente asunto y el que fue resuelto mediante la mencionada sentencia de este Tribunal de 25 de octubre de 1979, Comisión contra Italia referente a los "agentes de aduana" me parece especialmente convincente a favor de la postura de la Comisión. Frente a una disposición legal que exigía para la concesión de la patente de "agentes de aduana" la nacionalidad italiana o la de un Estado que concediera la reciprocidad a los italianos en este campo, disposición cuyo mantenimiento en vigor constituía para la Comisión un incumplimiento de las obligaciones resultantes del artículo 52 del Tratado, el Tribunal de Justicia rechazó la objeción de la República Italiana según la cual la disposición discutida sólo se entendía dejando a salvo dicho artículo, el cual era directamente aplicable en el ordenamiento jurídico italiano, no pudiendo por ello, habida cuenta del conjunto de normas vigentes en el ordenamiento jurídico italiano, calificarse de incumplimiento el hecho de que se mantuviera vigente la disposición. El Tribunal de Justicia declaró, en efecto, que si la situación objetiva era clara, dada la aplicabilidad directa del artículo 52, el mantenimiento en vigor de una norma incompatible con el Tratado creaba una situación de hecho ambigua, manteniendo a los sujetos de Derecho en un estado de incertidumbre respecto a las posibilidades que se les ofrecían de ampararse en el Derecho comunitario, por lo que el Tribunal de Justicia declaró que existía un incumplimiento.*

*17. Ahora bien, la coexistencia en el ordenamiento jurídico italiano de las disposiciones de 1972 modificadas en 1979 con disposiciones de convenios internacionales, como el Convenio de Ginebra o convenios que contienen la cláusula de nación más favorecida no me parece que cree en el presente caso una situación de hecho menos ambigua ni haga nacer en los sujetos de derecho interesados una incertidumbre menor respecto a la aplicabilidad de normas conformes al Derecho comunitario de la que dio origen a la citada sentencia del Tribunal. Todavía más difícil me parece pensarlo cuando, entre 1979 y 1984, la postura del Ministerio de Hacienda italiano demostró no ya una incertidumbre en cuanto a la posibilidad de aplicar normas conformes al Derecho comunitario, sino más bien una certeza errónea en cuanto a la aplicación de normas contrarias a dicho Derecho. Ello demuestra la ambigüedad denunciada por la Comisión.*

*18. La República Italiana estima que la "supuesta confusión" dejó de existir desde el momento en que se dieron instrucciones precisas, en primer lugar, mediante la Circular de 1984 y posteriormente a través de la Nota del Ministro de Hacienda de 5 de noviembre de 1986.*

*19. Esto puede rebatirse, a mi juicio, al amparo de la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de octubre de 1986, Comisión contra Italia,(4) donde se declara que la incompatibilidad de la legislación nacional con las disposiciones del Tratado, incluso las directamente aplicables, sólo puede eliminarse definitivamente mediante disposiciones internas de carácter coactivo que tengan el mismo valor jurídico que las que han de modificarse y que las meras prácticas administrativas, modificables por su propia naturaleza ad nutum por la Administración y que no cuentan con una publicidad adecuada, no puede considerarse que constituyen un cumplimiento válido de las obligaciones del Tratado. La insuficiencia de las circulares administrativas como procedimiento "para disipar la ambigüedad" se puso también de manifiesto en la sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de febrero de 1985, Comisión contra Francia.(5)*

*20. Las instrucciones ministeriales a que alude la República Italiana no constituyen, por lo tanto, un método adecuado para hacer que desaparezca la confusión creada por la situación de la legislación italiana tras la modificación de 1979. Es cierto que el Gobierno italiano ha anunciado, desde 1985, la próxima promulgación de un texto único sobre el IVA que restablecería, por lo que se refiere a la exención del IVA respecto a las cesiones de muestras gratuitas, la igualdad de trato entre productos nacionales y productos importados. Pero, que yo sepa, dicho texto no ha sido aprobado y, por consiguiente, no se ha acabado con la situación de confusión mediante un*

*procedimiento jurídico adecuado. Añadiré que la discusión que se ha mantenido en la vista sobre si las instrucciones recogidas en la Nota de 5 de noviembre de 1986 se referían únicamente a la exención de las importaciones de muestras médicas o debían extenderse también, mediante una interpretación que tuviera en cuenta la Resolución de 18 de junio de 1984, a la exención de las importaciones de cualesquiera muestras gratuitas de escaso valor, no ha contribuido a reducir mis dudas respecto a las aclaraciones aportadas por las circulares que cita la República Italiana.*

*21. El Gobierno italiano alega asimismo que las personas interesadas no pueden encontrarse en un estado de incertidumbre con respecto a la legislación vigente en Italia, ya que las importaciones las realizan especialistas que no desconocen los regímenes fiscales, ni siquiera los resultantes de la aplicación de convenios internacionales.*

*22. Un examen de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia permite comprobar que la circunstancia de que los destinatarios de una legislación estén acostumbrados profesionalmente a aplicarla no hace que desaparezca la confusión que la misma legislación comporta a juicio del Tribunal. Es más, el argumento planteado en tales términos por la República Italiana no me parece capaz de convencer a este Tribunal. ¿No debe acaso reconocerse que, de 1979 a 1984, el Ministro de Hacienda italiano ha dado prueba de las dificultades que presenta la comprensión de la legislación sobre el IVA, de la que es por definición, junto con sus servicios, el mayor especialista nacional? ¿Por qué, pues, los particulares, aunque sean especialistas en importación, han de conocer esta materia mejor que las administraciones fiscales nacionales?*

*23. Además, frente a esta ambigüedad de la legislación italiana y a la incertidumbre que de ella resulta para los administrados, el argumento expuesto en la vista, según el cual la negativa de exención sólo se aplicaría efectivamente a las importaciones procedentes de un número despreciable -y no precisado- de países, entre los que no se encuentra ningún Estado miembro, no me parece aplicable al caso. El Tribunal de Justicia ya ha declarado, por ejemplo en su sentencia Comisión contra Italia de 7 de febrero de 1984,(6) que el hecho de que una disposición sólo se haya aplicado en contadísimas ocasiones no basta para eliminar el incumplimiento al que se refiere.*

*24. En definitiva, no se puede eludir la cuestión siguiente: ¿Cómo puede aceptarse el paso de una situación en la que estaba asegurado el respeto del Derecho comunitario, hasta 1979, mediante una disposición nacional clara e inequívoca, a otra situación en la que, a partir de dicho momento, el respeto -imperfecto, por otra parte- del Derecho comunitario se consigue únicamente relacionando laboriosamente disposiciones dispersas y de difícil aplicación, como han demostrado los errores del primer período?*

*25. Por todos los motivos citados, estimo, sin que sea necesario examinar el motivo alegado subsidiariamente por la Comisión, que al establecer y mantener en vigor después un texto como el modificado en 1979, incompatible con el artículo 95, ya que sujeta al pago del IVA las muestras gratuitas importadas de Estados miembros y con el artículo 14, ya que somete al mismo impuesto las muestras gratuitas importadas de otros Estados, la República Italiana, a pesar de la situación objetiva derivada de disposiciones de convenios internacionales aplicables en el ordenamiento jurídico italiano y conformes al Derecho comunitario, ha situado a los administrados en una situación de incertidumbre respecto a las posibilidades que se les ofrecen de ampararse en ese Derecho.*

*26. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que:*

*- decida que, al establecer y mantener en vigor tales normas, la República Italiana ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 95 del Tratado CEE y de la letra a) del apartado 1 del artículo 14 de la Sexta Directiva del Consejo de 17 de mayo de 1977;*

*- condene en costas a la República Italiana.*

*(1) DO L 145 de 13.6.1977, p. 1 ; EE 09/01, p. 54.*

*(2) Asunto 167/73, Rec. 1974, p. 359.*

*(3) Asunto 159/78, Rec. 1979, p. 3247.*

*(4) Asunto 168/85, Rec. p. 2945.*

*(5) Asunto 173/83, Rec. 1985, p. 491.*

*(6) Asunto 166/82, Rec. 1984, p. 459.*