CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GIUSEPPE TESAURO

apresentadas em 29 de Fevereiro de 1996 *

1. O Tribunal de Justiça é mais uma vez chamado a examinar o problema da legitimidade do *octroi de mer*, já objecto dos acórdãos de 16 de Julho de 1992, Legros e o. [1], e de 9 de Agosto de 1994, Lancry e o. [2]. Como sabemos, este imposto era cobrado nos departamentos franceses ultramarinos (a seguir «DOM») sobre todas as mercadorias entradas nesses territórios e para efeitos da sua colocação no consumo, independentemente do lugar de proveniência e/ou origem das mesmas, quer se tratasse de outro Estado-Membro da Comunidade, de um país terceiro ou mesmo de outra região de França.

O regime do *octroi de mer*, instituído pela primeira vez no século XVII, foi modificado várias vezes ao longo dos anos (ou, como seria mais correcto dizer, ao longo dos séculos); no momento da ocorrência dos factos que estão na origem do processo principal, a regulamentação de base era a constante da Lei n.° 84-747, de 2 de Agosto de 1984 [3], relativa às competências das regiões de Guadalupe, Guiana, Martinica e Reunião, e mais precisamente do seu título consagrado às disposições financeiras e fiscais.

2. No acórdão Legros e o., o Tribunal de Justiça qualificou a referida imposição de encargo de efeito equivalente a um direito aduaneiro — e, portanto, proibida pelo artigo 9.° do Tratado — pode ser cobrada sobre mercadorias importadas de outro Estado-Membro; irrelevante, para efeitos da qualificação, foi considerado o facto de o *octroi de mer* incidir do mesmo modo sobre as mercadorias entradas nas referidas regiões e provenientes de outras partes do território francês.

Nesse acórdão, o Tribunal de Justiça também esclareceu que a proibição de encargos de efeito equivalente não pode ser interpretada diversamente consoante se refira ao comércio intracomunitário ou figure num acordo bilateral ou multilateral celebrado pela Comunidade com um ou vários países terceiros com o objectivo de eliminar os obstáculos às trocas comerciais. Por essa razão, considerou que o acordo de comércio livre então em vigor entre a Comunidade e o Reino da Suécia, em que estava expressamente prevista uma proibição idêntica, também proibia a cobrança do *octroi de mer* sobre as mercadorias importadas desse país.

3. No acórdão Lancry e o., proferido posteriormente, o Tribunal de Justiça declarou,

* Língua original: italiano.

1 — C-163/90, Colect., p. I-4625.

2 — C-363/93 e C-407/93 a C-411/93, Colect., p. I-3957.

3 — JORF de 3 de Agosto de 1984, p. 2559.

antes de mais, inválida a Decisão 89/688/CEE [4], pela qual o Conselho tinha autorizado a República Francesa a manter em vigor, até 31 de Dezembro de 1992, o regime do *octroi de mer* então em vigor. Além disso, por uma decisão radicalmente inovadora por referência a uma jurisprudência de mais de 30 anos respeitante a situações puramente internas, o Tribunal de Justiça, baseando-se na unicidade do território aduaneiro comunitário, qualificou a imposição em questão de encargo de efeito equivalente a um direito aduaneiro, mesmo quando cobrada no momento da entrada nos DOM de mercadorias exclusivamente originárias de outra região de França [5].

4. Em contrapartida, ainda não tinha sido colocado ao Tribunal de Justiça o problema da compatibilidade com o Tratado da cobrança do *octroi de mer* sobre mercadorias importadas para os DOM a partir de países terceiros não ligados à Comunidade por qualquer acordo comercial. Entretanto, a questão prejudicial que hoje nos ocupa visa colmatar essa lacuna. Com efeito, com essa questão, o tribunal de reenvio pretende no fundo saber se a aplicação do *octroi de mer* às importações provenientes de países terceiros é compatível —uma vez que lhe foi reconhecida a natureza de encargo de efeito equivalente a um imposto aduaneiro — com a adopção de uma pauta aduaneira comum, baseada nos artigos 9.° e 18.° a 29.° do Tratado, bem como com os princípios em que assenta a política comercial comum a que se refere o artigo 113.° Para lá da sua formulação imprecisa, este é, com efeito, o sentido da questão, reproduzida a seguir, do tribunal d'instance du 12[e] arrondissement de Paris, onde os recorrentes tinham pedido o reembolso de todos os montantes pagos a título do *octroi de mer* em diversos períodos compreendidos entre 1 de Novembro de 1988 e 30 de Novembro de 1991:

«O princípio da não discriminação tal como é previsto pelo Tratado pode ser interpretado no sentido de que proíbe a um Estado-Membro a cobrança de uma imposição interna considerada encargo de efeito equivalente sobre as mercadorias provenientes de países terceiros não ligados à Comunidade por um acordo especial, mesmo que as mercadorias importadas por outros Estados-Membros provenientes desse mesmo país terceiro não estejam sujeitas à referida imposição?

No caso de resposta negativa, a cobrança dessa imposição pelo Estado-Membro não constitui uma disparidade de tratamento susceptível de comprometer a igualdade entre os operadores económicos dos diferentes Estados-Membros e de provocar distorções ou de prejudicar o funcionamento do mercado comum?»

5. Importa recordar, a título preliminar, que no âmbito do processo prejudicial instituído pelo artigo 177.° do Tratado, o Tribunal de Justiça não é competente para decidir da compatibilidade de uma medida nacional com o direito comunitário, mas apenas para

4 — Decisão do Conselho de 22 de Dezembro de 1989 relativa ao regime do *octroi de mer* nos departamentos franceses ultramarinos (JO L 399, p. 46).

5 — Esta nova orientação jurisdicional foi confirmada no recente acórdão de 14 de Setembro de 1995, Simitzi (C-485/93 e C-486/93, Colect., p. I-2655), em que estava também em causa uma imposição local que incidia sobre a entrada de mercadorias na região grega do Dodecaneso, que apresentava analogias notáveis com o *octroi de mer* aplicado nos DOM.

fornecer ao órgão jurisdicional nacional todos os elementos de interpretação do direito comunitário que sejam susceptíveis de lhe permitir apreciar tal compatibilidade, para efeitos de decisão na causa que lhe foi submetida [6]. Em consequência, daí decorre que, se a interpretarmos correctamente, a questão que hoje nos ocupa foi colocada com o objectivo de determinar se as disposições do Tratado relativas à união aduaneira obstam à cobrança de encargos de efeito equivalente a direitos aduaneiros no quadro não apenas das trocas intracomunitárias, mas também das trocas comerciais com países terceiros.

6. A este propósito, o Tribunal de Justiça tem constantemente afirmado que a supressão dos encargos de feito equivalente prossegue objectivos diferentes e tem um fundamento jurídico diferente consoante se trate de trocas comerciais com países terceiros ou trocas intracomunitárias. Com efeito, «relativamente ao comércio intracomunitário, trata-se de uma proibição imposta pelo próprio Tratado no seu artigo 9.°, incondicional e absoluta, dado que visa instituir a livre circulação de produtos no interior da Comunidade... relativamente às trocas com países terceiros, pelo contrário, a questão de saber se se devem suprimir, manter, modificar ou instituir encargos de efeito equivalente deve depender tanto das exigências da política comercial comum como das decorrentes de uma igualização das condições de importação de países terceiros, que resultam da adopção da pauta aduaneira comum» [7].

7. Para ter em conta estas exigências, o Tribunal de Justiça considerou, depois do acórdão de 13 de Dezembro de 1973, Diamantarbeiders [8], que, após a entrada em vigor da pauta aduaneira comum, em 1 de Junho de 1968, os Estados-Membros não podiam introduzir unilateralmente novos encargos às importações provenientes directamente de países terceiros, nem aumentar aqueles que nessa data se encontravam em vigor. De facto, semelhante proibição, embora não expressamente enunciada no Regulamento (CEE) n.° 950/68 [9], que aplicou a pauta aduaneira comum na Comunidade na sua versão inicial, decorria necessariamente da obrigação aí imposta de não modificar, com a introdução de direitos suplementares, o nível de protecção autorizado pela pauta aduaneira comum.

Esta conclusão era confirmada, por outro lado, pelo facto de, por força do artigo 113.°, n.° 1, a política comercial comum, após o termo do período de transição, dever assentar em princípios uniformes, designadamente no que diz respeito às modificações pautais, à celebração de acordos pautais e comerciais, à uniformização de medidas de liberalização, à política de exportação e às medidas de protecção do comércio. A formulação desses princípios — isso resulta do próprio acórdão — implica igualmente a supressão das disparidades nacionais, fiscais e comerciais relativamente às trocas comerciais com países terceiros.

6 — Neste sentido, v., em último lugar, acórdão de 30 de Novembro de 1995, Gebhard (C-55/94, Colect., p. I-4165, n.° 19).

7 — Acórdão de 28 de Junho de 1978, Simmenthal (70/77, Recueil, p. 1453, n.os 22 e 23, Colect., p. 499).

8 — 37/73 e 38/73, Recueil, p. 1609, Colect., p. 633.

9 — Regulamento do Conselho de 28 de Junho de 1968 relativo à pauta aduaneira comum (JO L 172, p. 1; EE 02 F1 p. 11).

Uma vez que a proibição em questão não tem, todavia, um carácter absoluto, o Tribunal de Justiça esclareceu também, no acórdão Simmenthal [10], que, ao instituí-lo, as autoridades comunitárias podem prever excepções ou derrogações, desde que os encargos pecuniários assim autorizados sejam «unicamente encargos que tenham, enquanto tais, uma incidência uniforme em todos os Estados-Membros sobre as trocas... com países terceiros» [11].

8. Cabe, em todo o caso, à Comissão e ao Conselho declararem a incompatibilidade com o Tratado de encargos que já existiam aquando da adopção da pauta aduaneira comum [12]. A este propósito, a necessidade da sua supressão pode também resultar, em especial, das disposições adoptadas em matéria de política agrícola nos acordos comerciais celebrados pela Comunidade ou, ainda, no âmbito dos regimes de associação entre a Comunidade e determinados Estados. De qualquer modo — sem prejuízo da eventual existência de disposições diferentes adoptadas pelas autoridades comunitárias —, continua a ser proibido aumentar os encargos já existentes no momento da entrada em vigor da pauta aduaneira comum.

9. Esta orientação foi confirmada pelo Tribunal de Justiça na sua jurisprudência posterior [13].

Neste sentido, vai igualmente o acórdão Aprile, contrariamente ao sustentado pela recorrente no processo principal. É de facto verdade que, nesse acórdão, se afirma, em termos genéricos, a proibição para os Estados-Membros de impor unilateralmente encargos de efeito equivalente nas trocas com países terceiros, mas é igualmente verdade, como muito justamente sublinhou o advogado-geral nas suas conclusões, que nesse processo não se suscitava o problema da eventual manutenção em vigor de um encargo já existente no momento da instituição da pauta aduaneira comum. Era com efeito pacífico que o encargo então em questão tinha sido introduzido por uma medida posterior a 1 de Julho de 1968.

10. Dessa jurisprudência resulta portanto que, para determinar se um encargo de efeito equivalente é compatível com o direito comunitário, quando cobrado no âmbito das trocas comerciais com países terceiros não ligados à Comunidade por acordos bilaterais ou multilaterais que proíbam semelhantes encargos, importa verificar se o encargo em questão já existia no momento da adopção da pauta aduaneira comum.

No que respeita, agora, ao *octroi de mer*, a regulamentação de base estava contida, à época dos factos ora em apreço, como já lembramos, na Lei n.° 84/747, que tinha modificado a regulamentação anterior, contida na Lei n.° 46-51, de 19 de Março de 1946, e em diversos decretos adoptados em

10 — Já referido na nota 7.

11 — *Ibidem*, n.os 26 e 27.

12 — É neste sentido que vai também o acórdão Diamantarbeiders, já referido na nota 8, n.os 18 a 21.

13 — V. acórdãos de 16 de Março de 1983, SIOT (266/81, Recueil, p. 731, n.° 18); SPI e SAMI (267/81, 268/81 e 269/81, Recueil, p. 801, n.os 26 a 28); de 5 de Outubro de 1995, Aprile (C-125/94, Colect., p. I-2919), e de 26 de Outubro de 1995, Siesse (C-36/94, Colect., p. I-3573).

Dezembro de 1947 [14]. A este propósito, importa assinalar que o artigo 38.° da Lei n.° 84-747 introduziu uma qualificação nova do *octroi de mer*, que designava como imposto de consumo, e dispunha, ao mesmo tempo, que, como anteriormente, devia ser calculado com base no valor aduaneiro das mercadorias no momento da sua introdução nos DOM. A mesma disposição também habilitava os conselhos regionais dos territórios em questão a determinar as taxas aplicáveis aos diversos produtos, atribuindo o produto do imposto às comunas e remetendo, para a determinação da base tributável e das modalidades de cobrança, para as regras já existentes no momento da entrada em vigor da lei.

Além do *octroi de mer*, as regiões em questão podiam também, por força do artigo 39.° da Lei n.° 84-747, criar, em seu proveito e nas mesmas condições que o *octroi de mer*, um direito adicional com uma taxa máxima de 1%.

11. Dito isto, competirá ao tribunal nacional verificar se, para além da diferente qualificação do encargo, que, em si, não é decisiva, e das novas competências conferidas na matéria aos conselhos regionais, as características do *octroi de mer*, tal como existia no momento da entrada em vigor da pauta aduaneira comum, foram a tal ponto alteradas pela Lei n.° 84/747 que se possa falar de um novo encargo. Deverá, nomeadamente, tomar em consideração as eventuais alterações ocorridas no que respeita às condições da sua aplicação, aos sujeitos passivos ou ainda aos seus montantes ou taxas. Quanto a este último ponto e, em especial, à luz da proibição de aumentar os encargos, para além dos direitos propriamente ditos, existentes em 1 de Julho de 1968 no quadro das trocas comerciais com os países terceiros, importa considerar ilegítimas todas as medidas que, após essa data, alargaram a aplicação do encargo a novas categorias de produtos ou, de qualquer modo, agravaram a carga fiscal sobre produtos já tributados. Como justamente salienta a Comissão, a cobrança do *octroi de mer*, pelo menos nesses limites, deve ser considerada incompatível com o direito comunitário.

12. Por outro lado, dado que qualquer imposição nacional acrescentada unilateralmente aos direitos aduaneiros devidos por força da regulamentação comunitária só pode comprometer a necessária uniformidade da política comercial comum e o funcionamento correcto e coerente da união aduaneira, é claro que os critérios a utilizar para verificar se determinado encargo estava já em vigor no

14 — Lembro que a Lei n.° 84-747 foi modificada posteriormente pela Lei n.° 92-676, de 17 de Julho (JORF de 19 de Julho de 1992, p. 9697), que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1993, ou seja, em época posterior aos factos do caso vertente. Essa lei foi adoptada em execução da obrigação que incumbe às autoridades francesas, em virtude do artigo 1.° da Decisão 89/688, já referida, que lhes impunha a alteração do regime do *octroi de mer*, por forma a torná-lo indistintamente aplicável aos produtos entrados e aos obtidos nos DOM, até 31 de Dezembro de 1992.

momento da adopção da pauta aduaneira comum não podem deixar de ser bastante restritivos. Daí decorre que, sem prejuízo das competências do tribunal nacional em matéria de interpretação do seu direito interno e respeitando essas competências, não posso deixar de assinalar que parece muito difícil contestar a «novidade» do direito adicional previsto pelo artigo 39.° da Lei n.° 84/747 em relação ao regime anterior a 1968, como, aliás, o próprio Governo francês reconheceu na audiência.

13. O Governo francês pede, por último, que, caso seja declarada a ilegalidade de uma imposição como o *octroi de mer*, mesmo no caso da sua cobrança no quadro de trocas comerciais com países terceiros não ligados à Comunidade por qualquer acordo, os efeitos dessa decisão sejam limitados no tempo. A esse propósito refere, por um lado, as graves consequências financeiras que resultariam para a administração local de um acórdão que implicasse a obrigação de reembolsar a imposição indevidamente cobrada até ao momento e, por outro, a incerteza objectiva quanto à legitimidade do encargo em questão que subsistiu pelo menos até ao acórdão Legros e o., que qualificou o *octroi de mer* de encargo de efeito equivalente.

14. A este propósito, é oportuno precisar que, como se sabe, a interpretação que o Tribunal de Justiça faz de uma norma de direito comunitário no exercício da competência que lhe confere o artigo 177.° esclarece e precisa o significado dessa norma tal como deve ou devia ter sido entendida a aplicada desde o momento da sua entrada em vigor. Em princípio, portanto, a norma assim interpretada deve ser aplicada pelo juiz mesmo às relações jurídicas surgidas antes do acórdão interpretativo, desde que não se trate de relações que tenham já esgotado todos os seus efeitos mas que, pelo contrário, se encontrem reunidas as condições que permitam submeter aos órgãos jurisdicionais competentes um litígio relativo à aplicação da referida norma.

15. Foi apenas a título excepcional que o Tribunal de Justiça limitou, em aplicação do princípio geral da segurança jurídica, a possibilidade que os interessados têm de invocar a disposição assim interpretada para pôr em causa relações jurídicas estabelecidas de boa fé [15]. Ao decidir nesse sentido, o Tribunal de Justiça aplicou sempre dois critérios. Antes de mais, tomou em consideração as possíveis consequências práticas do seu acórdão na falta de uma limitação dos seus efeitos no tempo e, em seguida, examinou se existiam incertezas objectivas quanto ao alcance das normas de direito comunitário que tinham sido objecto do acórdão interpretativo.

16. A este propósito, saliento que, no acórdão Legros e o., o Tribunal de Justiça

15 — V., em especial, acórdãos de 2 de Fevereiro de 1988, Blaizot (24/86, Colect., p. 379, n.os 27 a 33), Legros e o., já referido, n.os 30 a 36, e, por último, de 15 de Dezembro de 1995, Bosman (C-415/93, Colect., p. I-4921, n.os 139 a 146).

considerou dever limitar os efeitos no tempo da sua decisão, na medida em que «as particularidades do *octroi de mer* e as especificidades dos DOM criaram um estado de incerteza quanto à legitimidade deste imposto à luz do direito comunitário. Tal incerteza encontra-se, aliás, reflectida no comportamento, face ao problema do *octroi de mer*, das instituições comunitárias» [16]. Por conseguinte, tendo em conta o facto de que a República Francesa tinha podido considerar, razoavelmente, que a legislação nacional em litígio era conforme ao direito comunitário, o Tribunal de Justiça concluiu que as disposições do Tratado CEE não podiam ser invocadas para obter o reembolso do *octroi de mer* pago antes da data do acórdão, isto é, 16 de Julho de 1992, salvo, naturalmente, para os demandantes que tivessem, antes dessa data, intentado uma acção judicial ou deduzido reclamação equivalente.

O acórdão Lancry e o., proferido posteriormente, aplicou a mesma limitação no tempo igualmente aos pedidos de restituição de montantes cobrados, a título do *octroi de mer*, posteriormente à entrada em vigor da Decisão 89/668, já referida, e até à data do acórdão Legros e o., na medida em que a decisão não tinha modificado a natureza da imposição e só o acórdão Legros e o. tinha acabado com as incertezas quanto à legitimidade do referido imposto do ponto de vista comunitário.

17. Ora, parece-me que as razões invocadas nesse dois processos impõem uma limitação temporal análoga dos efeitos do acórdão que será proferido no caso em apreço.

18. À luz das considerações que precedem, entendo que se deve responder ao órgão jurisdicional nacional nos seguintes termos:

«1) Após a entrada em vigor da pauta aduaneira comum, em 1 de Julho de 1968, os Estados-Membros podem, na ausência de disposições comunitárias em contrário, manter um encargo de efeito equivalente sobre as mercadorias importadas directamente de países terceiros não ligados à Comunidade por um acordo particular, mas não podem introduzir unilateralmente novos encargos nem alargar o âmbito de aplicação ou aumentar o nível dos existentes nessa data.

16 — Acórdão já referido, n.º 31.

2) Compete ao órgão jurisdicional nacional decidir, à luz da legislação nacional pertinente, se um encargo como o *octroi de mer*, tal como aplicado na época dos factos que estão na origem do processo, deve ser considerado existente ou não no momento da entrada em vigor da pauta aduaneira comum, tendo em conta, sobretudo, as condições da sua aplicação, os seus sujeitos passivos e as suas taxas.

3) As disposições do Tratado CE relativas à instituição da pauta aduaneira comum e à política comercial comum não podem ser invocadas em apoio de pedidos de reembolso de um encargo como o *octroi de mer* pago anteriormente a 16 de Julho de 1992, salvo para os demandantes que tenham, antes dessa data, intentado uma acção judicial ou deduzido reclamação equivalente.»