CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. NIAL FENNELLY

presentadas el 19 de septiembre de 1996 *

Introducción

1. La presente petición de decisión prejudicial se refiere a la cuestión de si los pescados secos y salados de la especie *Molva molva*, denominado «maruca» en español, importado a Italia para ser utilizado en el plato tradicional, «baccalà», debía haberse beneficiado de la suspensión de los derechos de importación que, en la época de los hechos, se aplicaba a los bacalaos secos y salados. El género *Molva* está relacionado con el género *Gadus*, cuyos miembros son indiscutiblemente bacalaos, pues ambos géneros pertenecen a la familia de los *Gadidae*. No obstante, *Molva molva* no forma parte de las especies enumeradas, después de 1981, en el Reglamento que establece la exención de derechos de aduana. Con carácter subsidiario, se solicita al Tribunal de Justicia que interprete las disposiciones del Derecho comunitario relativas a la recaudación *a posteriori* de los derechos no pagados.

Contexto jurídico

2. La Decisión del Consejo, de 13 de febrero de 1960, por la que se aprueba una parte del primer Arancel Aduanero Común (en lo sucesivo, «Arancel» o «AAC») definía la correspondiente partida arancelaria del Arancel del siguiente modo:

«Pescados simplemente salados o en salmuera, secos o ahumados:

A. Simplemente salados o en salmuera o secos:

I. Enteros, descabezados o en trozos:

[...]

b) bacalaos, incluso stockfish y klippfisch.

c) los demás.

* Lengua original: inglés.

II. Filetes:

a) de bacalao, incluso stockfish y klippfisch

b) los demás.» [1]

En la lista XL del Protocolo de Ginebra, de 16 de julio de 1962, [2] anexo al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (en lo sucesivo, «GATT»), los aranceles de la Comunidad Económica Europea recogían, por lo que respecta a la partida 03.02, las designaciones antes citadas en los extremos que interesan en el presente asunto. Los contingentes y los derechos arancelarios que figuran en la lista XL fueron recogidos en el Reglamento (CEE) nº 950/68 del Consejo, de 28 de junio de 1968, relativo al Arancel Aduanero Común. [3] Sin embargo, dicho Reglamento sólo utilizó los términos «Bacalaos» omitiendo cualquier referencia al stockfisch o al klippfisch.

3. Con arreglo al artículo 16 del Reglamento (CEE) nº 2142/70 del Consejo, de 20 de octubre de 1970, relativo a la organización común de mercados en el sector de los productos de la pesca, [4] se suspendieron los derechos de aduana para la importación de bacalao y de filetes de bacalao seco o salado. Dicha suspensión quedó confirmada por el Reglamento (CEE) nº 1/73 del Consejo, de 19 de diciembre de 1972, por el que se modifica el Reglamento (CEE) nº 950/68, [5] y por el artículo 17 del Reglamento (CEE) nº 100/76 del Consejo, de 19 de enero de 1976, relativo a la organización común de mercados en el sector de los productos de la pesca. [6]

4. El vigésimosegundo considerando del Reglamento (CEE) nº 3796/81 del Consejo, de 29 de diciembre de 1981, relativo a la organización común de mercados en el sector de los productos de la pesca, [7] (en lo sucesivo, «Reglamento»), indica al respecto:

«Considerando que, sin embargo, la Comunidad está interesada en que la aplicación de los derechos del Arancel Aduanero Común se suspenda en su totalidad para ciertos productos [...] que, además, razones de orden económico y social justifican el mantenimiento de las corrientes de aprovisionamiento de los productos alimenticios de base, como el bacalao salado y desecado en condiciones tradicionales.»

Este considerando reproduce los términos del decimosexto considerando del Reglamento nº 2142/70 y del decimoséptimo considerando del Reglamento nº 100/76,

1 — DO 1969, 80, p. 1537. Allí se indicaba que el derecho aplicable correspondía a la lista G del Anexo I del Tratado CEE, cuyos tipos eran objeto de negociación entre los Estados miembros.

2 — ONU, vol. 440, p. 1, y ONU, vol. 441, p. 1.

3 — DO L 172, p. 1.

4 — DO L 236, p. 5.

5 — DO 1973, L 1, p. 1.

6 — DO L 20, p. 1.

7 — DO L 379, p. 1; EE 04/01, p. 185.

añadiendo no obstante a las razones de orden económico las de orden *social* antes señaladas para justificar la suspensión de los derechos de aduana.

5. El artículo 19 del Reglamento modifica el Arancel de conformidad con el Anexo VI de dicho Reglamento. A partir de esta modificación, la partida 03.02 del Arancel está redactada como sigue:

«Pescados secos, salados o en salmuera; pescados ahumados, incluso cocidos antes o durante el ahumado:

A. Secos, salados o en salmuera:

I. Enteros, decapitados o troceados:

[...]

b) bacalaos (*Gadus morrhua,* [8] *Boreogadus saida, Gadus ogac)*

[...]

f) los demás.

II. Filetes:

a) de bacalao (*Gadus morrhua, Boreogadus saida, Gadus ogac)*

[...]

d) los demás.»

6. Esta partida arancelaria fue modificada nuevamente por el Reglamento (CEE) nº 3759/87 del Consejo, de 30 de noviembre de 1987, por el que se modifica el Reglamento (CEE) nº 3796/81. [9] En la partida 0305 30 (conforme al nuevo sistema armonizado de codificación de las mercancías) se mencionan los filetes secos, salados o en salmuera «de bacalao (*Gadus morhua, Gadus ogac, Gadus macrocephalus)*» y de pescados de la especie *Boreogadus saida.* En cuanto a los pescados enteros secos, incluso salados, la partida nº 0305 51 se refiere a los «Bacalaos (*Gadus morhua, Gadus ogac, Gadus macrocephalus)*», mientras que la partida 0305 59, «los demás», incluye los «Pescados de la especie *Boreogadus saida*». [10]

8 — La ortografía usual de la primera especie es *Gadus morhua.* Se utilizará esta ortografía en las presentes conclusiones, salvo en los casos en que se citen textos que emplean una ortografía diferente.

9 — DO L 359, p. 1; EE 04/01, p. 185.

10 — Incluso en el marco del sistema modificado de designación y de codificación de las mercancías, las especies *Gadus morhua, Gadus ogac y Boreogadus saida* seguían estando sujetas a un sistema común de derechos de aduana que incluía una exención de los derechos dentro del límite de un contingente arancelario anual, diferente del que se aplicaba a los pescados secos de la especie *Gadus macrocephalus.*

7. El apartado 1 del artículo 20 del Reglamento establece:

«Quedan suspendidos todos los derechos del Arancel Aduanero Común aplicables a los productos que figuran en el cuadro siguiente:

Partida del AAC	Designación de la mercancía
[...]	[...]
03.02 A I b)	Bacalaos
03.02 A II a)	Filetes de bacalao.»

Por lo que atañe al presente asunto, dicho texto recoge el del artículo 17 del Reglamento nº 100/76. [11] Se puso fin a la suspensión total de derechos mediante el Reglamento (CEE) nº 3655/84 del Consejo, de 19 de diciembre de 1984, por el que se modifica el Reglamento (CEE) nº 3796/81, [12] con efectos a partir del 1 de julio de 1985.

8. Las Reglas Generales para la interpretación de la Nomenclatura del Arancel Aduanero Común (en lo sucesivo, «Reglas de interpretación»), aplicables durante el período a que se refiere el presente asunto, figuran en la letra A del Título Primero de la primera parte del Arancel Aduanero Común en una serie de sucesivos Reglamentos del Consejo, que modifican el Reglamento nº 950/68. [13] Estas Reglas, por lo que atañe al presente asunto, están redactadas como sigue:

«La interpretación de la Nomenclatura del Arancel Aduanero Común se ajustará a los principios siguientes:

1. El título de las Secciones, Capítulos y Subcapítulos sólo tienen un valor indicativo, ya que la clasificación está determinada legalmente por los textos de las partidas y de las Notas de Sección o Capítulo y, cuando no sean contrarias a los textos de dichas partidas y Notas, por las Reglas siguientes:

[...]

3. Cuando por aplicación de la Regla 2 b) anterior, así como en cualquier otro caso, una mercancía pudiera quedar incluida en dos o más partidas, su clasificación responderá a las normas siguientes:

11 — Antes citado en la nota 6.

12 — DO L 340, p. 1; EE 04/03, p. 11.

13 — Véanse los Reglamentos (CEE), nº 3300/81 del Consejo, de 16 de noviembre de 1981 (DO L 335, p. 1); nº 3000/82 del Consejo, de 19 de octubre de 1982 (DO L 318, p. 1); nº 3333/83 del Consejo, de 4 de noviembre de 1983 (DO L 313, p. 1), y nº 3400/84 del Consejo, de 27 de noviembre de 1984 (DO L 320, p. 1). En sus observaciones, la parte demandada cita reglas similares, sin indicar la fuente, pero que llevan una numeración diferente que, según parece, resultan de una versión más reciente, adoptada por el Reglamento (CEE) nº 2658/87 del Consejo, de 23 de julio de 1987, relativo a la nomenclatura arancelaria y estadística y al Arancel Aduanero Común (DO L 256, p. 1).

a) La partida más específica tendrá prioridad sobre las más genéricas.

[...]

4. Las mercancías no comprendidas en ninguna de las partidas del Arancel deberán clasificarse en la partida que corresponda a los artículos que con ellas guarden mayor analogía.

5. Las Reglas anteriores son también aplicables *mutatis mutandis* para determinar, dentro de una partida, la subpartida aplicable.»

9. El apartado 2 del artículo 5 del Reglamento (CEE) nº 1697/79 del Consejo, de 24 de julio de 1979, referente a la recaudación *a posteriori* de los derechos de importación o de los derechos de exportación que no hayan sido exigidos al deudor por mercancías declaradas en un régimen aduanero que suponga la obligación de pagar tales derechos [14] (en lo sucesivo, «Reglamento referente a la recaudación») establece que:

«Las autoridades competentes podrán abstenerse de efectuar la recaudación *a posteriori* de los derechos de importación o de los derechos de exportación que no hubieran sido percibidos como consecuencia de un error de las mismas autoridades competentes que razonablemente no pudiera ser conocido por el deudor, siempre que éste, por su parte, hubiera actuado de buena fe y hubiera observado todas las disposiciones establecidas por la regulación en vigor en relación con su declaración en aduana.

Los casos en los que se pueda aplicar el párrafo primero se determinarán de conformidad con las disposiciones de aplicación adoptadas según el procedimiento previsto en el artículo 10.»

Hechos y procedimiento

10. Foods Import Srl. (en lo sucesivo, «demandada») es una empresa familiar, que se especializa en la importación a Italia de conservas de pescado al que describe como klippfisch o «baccalà». El klippfisch se obtiene salando el bacalao, que también puede secarse al aire. [15] Los pescados secos y salados de que se trata eran marucas (*Molva molva*). En la vista, la demandada indicó que, en principio, había indicado esta circunstancia en los documentos aduaneros correspondientes a cuarenta y seis lotes importados de Noruega. En cada caso, se le permitió

14 — DO L 197, p. 1; EE 02/06, p. 54.

15 — El stockfisch se obtiene mediante el secado del bacalao al aire, sin adición de sal.

importar el pescado sin pagar derechos de aduana. En efecto, aduce que, desde tiempos inmemoriales, el klippfisch está exento de derechos. El 23 de abril de 1985, la Administración de Aduanas de San Benedetto del Tronto le informó que había iniciado un procedimiento de revisión de la liquidación de los derechos de aduana sobre las importaciones de bacalao procedentes de Noruega efectuadas entre los meses de junio de 1982 y abril de 1985. El 15 de mayo de 1985, dicha Administración de Aduanas le exigió el pago de 508.260.820 LIT en concepto de derechos de importación, y le impuso multas por una cuantía de 4.046.331.800 LIT por fraude aduanero y de 80.925.900 LIT por fraude fiscal, debido a que el Reglamento había limitado la suspensión de los derechos para los bacalaos y los filetes de bacalao secos a las especies mencionadas en la partida 03.02 A I b) y II a) del Arancel, o sea, para las especies *Gadus morhua, Boreogadus saida* y *Gadus ogac.*

11. Tras haber agotado infructuosamente la vía administrativa ante la Administración de Aduanas de Roma, Foods Import presentó una demanda contra el ministero delle Finanze (en lo sucesivo, «demandante») ante el Tribunale civile e penale di Ancona. Dicho tribunal declaró que la demandada no adeudaba el pago de los derechos de aduana basándose para ello en las disposiciones del GATT y, en particular, en la lista XXVII aprobada por el Protocolo de Annecy de 10 de octubre de 1949. [16] Dicha lista recoge el compromiso de la República Italiana de eximir totalmente de derechos de aduana a los pescados salados, secos o ahumados: bacalao y similares (haddock, klippfisch, stockfish).

16 — ONU, vol. 62, p. 123.

12. El demandante apeló dicha sentencia ante la Corte d'appello di Ancona (en lo sucesivo, «órgano jurisdiccional nacional») que, mediante resolución de 19 de octubre de 1994, suspendió el procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones con el fin de obtener una decisión prejudicial con arreglo al artículo 177 del Tratado CE:

«1) ¿La enumeración introducida con el Reglamento (CEE) nº 3796/81 del Consejo, de 29 de diciembre de 1981, en cuyo Anexo VI se contiene el Capítulo 3 del Arancel Aduanero Común y se indican, en la partida 03.02 A I, el bacalao, y en la partida 03.02 A II, los filetes de bacalao con la especificación posterior *Gadus morrhua, Boreogadus saida, Gadus ogac*, enumeración reiterada en el Reglamento (CEE) nº 3333/83 del Consejo, de 4 de noviembre de 1983, es taxativa o ejemplificativa e incluye, por lo tanto, el bacalao denominado científicamente *Molva*, o no?

2) ¿En el supuesto de que el Tribunal de Justicia considere que la enumeración es taxativa, el artículo 20 del Reglamento nº 3796/81 del Consejo que prevé la suspensión de los derechos de aduana, se aplica únicamente a las tres clases de bacalao mencionadas en el punto 1 *(Gadus morrhua, Boreogadus saida y Gadus ogac)* y no a cualquier otra especie del tipo *Molva*? [17]

17 — El término *Molva*, sin otra precisión, se refiere a un género y los términos *Gadus morhua, Boreogadus saida* y *Gadus ogac* a especies y no a subespecies.

3) En cualquier caso, ¿el apartado 2 del artículo 5 del Reglamento (CEE) nº 1697/79, de 24 de julio de 1979, que establece el derecho del deudor a que no se efectúe la recaudación *a posteriori* (sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de octubre de 1987, Foto-Frost, 314/85, Rec. p. 4199), se aplica también al supuesto controvertido en el presente asunto, en el que los derechos de aduana no se recaudaron debido a la omisión de la Administración de Aduanas, mientras que el presunto deudor, había observado todas las disposiciones previstas en la normativa vigente para la declaración en aduana?»

Observaciones

13. La demandada, la República italiana y la Comisión presentaron observaciones escritas y orales.

Análisis

Las cuestiones primera y segunda

14. Es preciso examinar las dos primeras cuestiones conjuntamente, puesto que ambas se refieren al problema fundamental, es decir, si la demandada hubiera debido pagar derechos en el momento del despacho de aduana.

15. En primer lugar, observo que existe un amplio consenso en cuanto al contexto ictiológico del presente asunto. Todas las especies de peces mencionadas forman parte de una única familia, los *Gadidae*, pese a que, como veremos más adelante, no pertenecen a la misma subfamilia ni al mismo género. Como indicó la Comisión y como quedó corroborado por los documentos ictiológicos presentados tanto por la Comisión como por la demandada, las especies de pescados enumeradas en la partida controvertida difieren en su aspecto y en su distribución geográfica. Sin embargo, algunos de las características distintivas más importantes son internas y, según las observaciones de la demandada y de la documentación en la materia, los filetes secos y salados de estas diferentes especies sólo pueden ser distinguidos unos de otros mediante disecciones efectuadas por profesionales, radiografías o exámenes científicos. [18] Las principales especies mencionadas son *Gadus morhua* (bacalao del Atlántico), *Gadus ogac* (bacalao ogac o bacalao de Groenlandia) y *Gadus macrocephalus* (bacalao del Pacífico). Cada una de estas especies pertenece al género *Gadus*, descrito como «bacalao verdadero». [19] En segundo lugar, la especie *Boreogadus saida* (saida o bacalao

18 — Cohen, D. M., Inada, T., Iwamoto T., & Scialabba, N.: *FAO Species Catalogue, Vol. 10 Gadiform Fishes of the World* (FAO, Roma, 1990), p. 7.

19 — Ibídem, p. 4.

polar) pertenece al género *Boreogadus*, pero también pertenece, junto con el género *Gadus*, a la subfamilia *Gadidae*. En tercer lugar, la especie *Molva molva* (maruca) pertenece al género *Molva* y a una subfamilia distinta, la de los *Lotinae*. [20]

16. La parte demandada estima que, a efectos aduaneros, el término «bacalao» debe interpretarse en un sentido amplio de manera que incluya todos los miembros de la familia de los *Gadidae*, de los cuales la especie *Gadus morhua* es simplemente la más conocida; indica que se trata del sentido del término usual antes de la adopción de la modificación del AAC de que se trata en 1981, como también en el período posterior. En apoyo de dicha interpretación, la demandada señala que, en los textos comunitarios, la denominación de los peces varía de modo tal que algunas veces se refiere simplemente al bacalao, [21] otras veces al término bacalao se le adjunta únicamente la denominación científica *Gadus morhua* y a veces, se hace referencia a determinadas denominaciones científicas, como las tres utilizadas en el Reglamento, así como la denominación *Gadus macrocephalus*. La inclusión de la especie *Boreogadus saida* en la partida del Reglamento de que se trata demuestra que el término «bacalaos» no se aplica únicamente al género *Gadus*, dado que se trata de un miembro de otro género, *Boreogadus*; su diferente naturaleza ha sido reconocida en la versión revisada de dicha partida en el Reglamento nº 3759/87, antes citado. Además, no se ha indicado ningún motivo que justifique dicha modificación, lo que implica que no se pretendía modificar el régimen preexistente. Por lo tanto, hay que considerar que la lista de las especies que figuran en la partida arancelaria controvertida tiene únicamente un valor indicativo.

17. Por lo que respecta más en particular al producto de que se trata, la demandada indica que el klippfisch (baccalà) se ha elaborado durante mucho tiempo a partir de la maruca, así como a partir de muchos otros pescados de la familia *Gadidae* — principalmente bacalao (en el sentido más limitado de *Gadus morhua*), brótola de roca *(Phycis phycis)* y brosmio *(Brosme brosme)*. [22] Su calidad está determinada por factores tales como la edad y las dimensiones de los pescados utilizados y no su especie. La demandada alega que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, a efectos aduaneros, los productos deben ser diferenciados de conformidad con sus características objetivas que puedan ser verificadas por las autoridades aduaneras en el momento de examinar dichos productos. Estima que este requisito no se cumple por la dificultad que supone distinguir entre los filetes secos y salados de estas diferentes especies.

18. La demandada impugna igualmente la legalidad de la imposición de derechos para las especies de bacalaos, como *Molva molva*,

20 — Véase Comisión de las Comunidades Europeas: *Multilingual Illustrated Dictionary of Aquatic Animals and Plants* (Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo, 1993), pp. 109 a 114.

21 — Véase, por ejemplo, el Reglamento(CEE) nº 3583/86 de la Comisión, de 24 de noviembre de 1986, relativo a la interrupción de la pesca del bacalao por parte de los barcos que naveguen bajo pabellón del Reino Unido (DO L 332, p. 6).

22 — Las dos últimas especies pertenecen, respectivamente, a las subfamilias *Phycinae* y *Lotinae*.

imposición que, en su opinión, es contraria a la letra b) del apartado 1 del artículo II del GATT y constituye una discriminación respecto a productos similares (es decir, los pescados secos y salados de las tres especies enumeradas en la partida arancelaria controvertida), así como una desviación de poder en la medida en que es una tentativa de utilizarla como moneda de cambio en las negociaciones en materia de pesca con países terceros (objetivo que figura en el dictamen del Comité Económico y Social sobre la propuesta de modificación del Reglamento de 1984 que puso fin a la suspensión de los derechos de aduana). [23]

19. La Comisión alega que la especie *Molva molva* nunca ha sido considerada bacalao *(Gadus)*, debido a sus características morfológicas y organolépticas (un cuerpo más largo y más fino y un reparto diferente de las aletas), a la calidad inferior de su carne, a su distribución geográfica diferente (el Mediterráneo, los mares que rodean a la península Ibérica y el oeste de Francia, así como los mares situados más al norte, donde se hallan otras especies) y al hecho de pertenecer a otra subfamilia (*Lotinae* y no *Gadidae*). La lista de las especies se había adoptado en 1981 para aportar una mayor precisión a la partida arancelaria controvertida y no con el objeto de modificar su alcance. A todo ello, la República italiana añade que, en la partida 03.01 del AAC, relativa a los pescados frescos, refrigerados o congelados, igualmente recogida en el Anexo VI del Reglamento, los «Bacalaos frescos (*Gadus morrhua, Boreogadus saida, Gadus ogac)*» ocupan la subpartida B I h), mientras que las «Marucas *(Molva sp. p.)*» se hallan en una subpartida diferente, a saber, B I m).

20. Como respuesta a una pregunta escrita formulada por el Tribunal de Justicia, la Comisión indicó que la partida se había modificado por que el verdadero «baccalà» tradicional se prepara únicamente a partir de las especies enumeradas y que la maruca seca y salada no es más que un sucedáneo de «baccalà»; que, por consiguiente, no había sido necesario hacer referencia expresa a dicha modificación en el considerando correspondiente de la exposición de motivos del Reglamento, en el que únicamente se trata de las «corrientes de aprovisionamiento [de] [...] bacalao salado y desecado en condiciones tradicionales». Cuando se le preguntó en la vista sobre la inclusión, en esta etapa, de la especie *Boreogadus saida* y sobre la exclusión de la especie *Gadus macrocephalus*, así como sobre la nueva modificación de la partida en 1987, el Agente de la Comisión indicó que esta última modificación aportaba precisiones científicas complementarias, pero que no desvirtuaba su opinión de que el verdadero baccalà o klippfisch sólo podía hacerse a partir de estas especies de la subfamilia de los *Gadidae*.

21. Tanto la Comisión como la República Italiana estiman que el hecho de incluir denominaciones científicas en la partida arancelaria de que se trata tiene por efecto limitarla a las especies de bacalaos allí citadas. Como dicha interpretación se atiene a las Reglas de interpretación 1 y 5, no es necesa-

23 — DO 1985, C 44, p. 5; dicho dictamen precede al Reglamento nº 3655/84, antes citado.

rio examinar ninguna de las otras Reglas. Si se hubiera deseado que la categoría «bacalaos» se mantuviese abierta, las denominaciones científicas enumeradas hubieran sido precedidas de menciones tales como «pescados de la especie» o seguidas de la abreviatura «sp. p.».

22. La demandada considera que, aun cuando la lista de especies controvertida estuviera destinada a tener un carácter taxativo, las Reglas de interpretación 3 a) o 4 deben aplicarse a fin de incluir la especie *Molva molva* en la categoría más específica de «Bacalaos» y no en la más general «los demás» o, con carácter subsidiario, porque de todas las categorías indicadas, la que presenta «mayor analogía» con *Molva molva* es «Bacalaos». Como respuesta a una pregunta escrita formulada por el Tribunal de Justicia, la Comisión estimó que la Regla de Interpretación 3 a) se aplica únicamente cuando parece que las mercancías deben estar clasificadas en dos o más partidas arancelarias, mientras que la Regla 4 se refiere a situaciones en las que las mercancías no pueden ser clasificadas en ninguna de las partidas del Arancel. Según la Comisión, ni una ni otra de dichas Reglas se aplica al caso de autos, habida cuenta de que las marucas y los filetes de maruca secados y salados están comprendidos en la categoría «los demás» de la partida arancelaria 03.02 A I y II.

23. Por lo que se refiere a la segunda cuestión, la Comisión alega que ninguna de las cuestiones remitidas se refiere a la validez del Reglamento o a su compatibilidad con el GATT. La Comisión y la República Italiana observan que la lista de los productos del artículo 20 del Reglamento, que se limita a mencionar los «Bacalaos» en la partida 03.02 A I b) y II a), debe entenderse con referencia al contenido de dicha partida en el AAC; de este modo, habría que interpretarla en el sentido de que está limitada a las tres especies enumeradas y que el término genérico «bacalaos» tiene un valor meramente indicativo. La demandada no presentó ninguna observación sobre la diferencia entre el texto del artículo 20 y el del Anexo VI del Reglamento.

24. En primer lugar, voy a examinar las alegaciones de la demandada basadas en el GATT. No pienso que pueden ser acogidas. Ante todo, como observó la Comisión, las cuestiones remitidas por el órgano jurisdiccional nacional se refieren únicamente a la interpretación y no a la validez de las medidas comunitarias controvertidas. En segundo lugar, el Tribunal de Justicia ha declarado que las disposiciones del GATT, tal como existían en la época de que se trata en el caso de autos, se caracterizan por una gran flexibilidad y, por ello, no pueden ser invocadas por los particulares o por los Estados miembros para impugnar la legalidad de un acto comunitario. [24] En tercer lugar, el Protocolo anejo al GATT adoptado el 16 de julio de 1962 a raíz de la Conferencia Arancelaria de 1960/1961 [25] contiene, *inter alia*, la renegociación de las concesiones existentes después de la creación de la Comunidad Económica Europea. En la Lista XXVII, anexa al GATT mediante el Protocolo, la República Italiana retiró (salvo determinadas excepciones que no hacen al caso) las concesiones hechas

24 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 12 de diciembre de 1972, International Fruit Company y otros (asuntos acumulados 21/72, 22/72, 23/72 y 24/72, Rec. p. 1219), y de 5 de octubre de 1994, Alemania/Consejo (C-280/93, Rec. p. I-4973). Por lo que se refiere al posible efecto directo del GATT tras su modificación en 1994 mediante el Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, véase, Lee, P., y Kennedy, B.: «The WTO — will it bite in Europe? The potential direct effect of GATT 1994 in European Community law» (1996) 30, 1, *Journal of World Trade* 67.

25 — Véase la nota 2 *supra*.

anteriormente en dicha Lista, que fueron reemplazadas por las designadas en la Lista XL de la Comunidad Económica Europea. De esta forma, aunque las disposiciones del GATT puedan ser lícitamente invocadas para orientar la interpretación de los actos comunitarios que regulan el mismo ámbito, [26] las disposiciones del GATT invocadas por la demandada han sido reemplazadas desde hace mucho tiempo. En todo caso, las citadas disposiciones del GATT, posteriores a 1962, relativas a los «Bacalaos, incluso stockfish y klippfisch» no están desprovistas, en sí mismas, de ambigüedad, si se tienen en cuenta las observaciones de la Comisión relativas a los componentes del «verdadero» klippfisch o baccalà, de manera que apenas tienen utilidad para buscar una solución al presente problema de interpretación.

men comunitario en 1981. La República Italiana no se pronunció acerca de si consideraba que el Reglamento modificaba la situación que existía en Derecho comunitario, pese a que la demandada indica que la Administración de Aduanas explicó el procedimiento de revisión de los derechos basándose en tratados de ictiología descubiertos recientemente. La Comisión, por el contrario, alega en primer lugar que el Reglamento había introducido una modificación, pero cambió de opinión en la vista. Afirma actualmente que, interpretados correctamente, ni el término «bacalaos», tal como aparece sin más precisión en la versión del AAC anterior a 1981, ni la suspensión de derechos de aduana, incluyeron nunca la maruca.

25. La exención de derechos, de la que tradicionalmente disfrutaba la maruca *(Molva molva)* importada por la demandada con la denominación klippfisch o baccalà, puede explicarse de algún modo porque, en Italia, se siguieron aplicando los antiguos Acuerdos de Annecy celebrados en el marco del GATT, antes mencionados en los puntos 11 y 24. Al menos, el Tribunale civile e penale di Ancona parecía dispuesto a aplicar dichas disposiciones en beneficio de la demandada, incluso después de la modificación del régi-

26. En el caso de autos, no se solicita que el Tribunal de Justicia interprete con carácter definitivo el Arancel en vigor antes de 1981 o después de 1987. Es sabido que los nombres corrientes de los peces pueden ser incoherentes y que una palabra puede tener un significado amplio o estricto que depende de la lengua, del país o incluso del contexto en que se presente. Bien es verdad que se exige una mayor precisión cuando se trata de la clasificación arancelaria, pero incluso en este ámbito el uso no es siempre coherente. De este modo, aunque el término «bacalao» puede limitarse algunas veces al género *Gadus*, incluso sólo a la especie *Gadus morhua*, ocasionalmente ha sido utilizado, como en el caso de *Boreogadus saida*, para incluir otras especies de la subfamilia *Gadidae*. En estas circunstancias, parece inútil y, en todo caso, no es necesario, definir con precisión el

26 — Aunque la sentencia de 22 de junio de 1989, Fediol/Comisión (70/87, Rec. p. 1781) se refería expresamente a las prácticas comerciales «incompatibles [...] con el Derecho internacional o con las normas generalmente admitidas», algunos pasajes de los apartados 19 a 21 de la sentencia del Tribunal de Justicia podrían invocarse en favor de la existencia de un principio de aplicación general, según el cual, la interpretación debe efectuarse de conformidad con las obligaciones internacionales de la Comunidad en virtud de un Acuerdo que no tiene efecto directo, como el GATT.

alcance del término «bacalao» [27] desde un punto de vista objetivo. Sin embargo, estoy convencido de que la especie *Molva molva* o maruca, tanto por su clasificación científica como por su uso común, no está incluida en el significado del término «bacalao». El Tribunal de Justicia ha sido ampliamente informado sobre los términos utilizados en muchas lenguas. Me parece que la denominación maruca distingue claramente dicha especie de otras especies de peces y, en particular, que dicha denominación no comprende ninguna especie de bacalao.

27. La partida 03.02 A I b) y II a) del AAC, modificada por el Reglamento, es inequívoca: se aplica únicamente a las tres especies mencionadas, o sea, las especies *Gadus morhua, Boreogadus saida* y *Gadus ogac*. La modificación de 1987 excluyó la especie *Boreogadus saida* de la categoría general «Bacalaos» (que, a partir de dicha fecha, se limita a los miembros del género *Gadus*), pero siguió manteniendo la relación entre esta especie y las especies *Gadus morhua* y *Gadus ogac* clasificándola en la misma partida arancelaria y sometiéndola a los mismos derechos que a estas últimas. Por lo tanto, en ningún momento la partida ha sobrepasado la subfamilia de los *Gadidae*. Por lo demás, sólo una de las tres especies enumeradas en 1981 no está comprendida en el género *Gadus* o «bacalao verdadero». Por ello, las especies que, en otros contextos, podrían ser consideradas bacalaos, están relegadas a la subpartida reservada a «los demás». Mi punto de vista queda corroborado por la inexistencia de cualquier indicación de clasificación en la lista, como sería «sp. p.». [28]

28. También coincido con el punto de vista de la Comisión, antes mencionado, según el cual, las Reglas de interpretación 3 a) y 4 no se aplican al presente problema de interpretación. Como la partida 03.02 A excluye, a primera vista, la especie *Molva molva*, relegándola a «los demás», no nos hallamos en una situación en que las mercancías fueran aparentemente susceptibles de clasificación en más de una partida o subpartida que podría estar regulada por la Regla 3 a). Tampoco se trata de una situación en la cual las mercancías de que se trata no estén comprendidas en ninguna partida o subpartida, puesto que la partida «los demás» es suficientemente amplia para comprender la especie *Molva molva*. Como dicha especie está comprendida en una de las partidas establecidas por el Arancel, de conformidad con la Regla 1, no es necesario tener en cuenta ninguna otra Regla de interpretación.

29. Ahora paso a examinar los argumentos basados en que la partida arancelaria modificada 03.02 A I b) y II a) debe seguir siendo

27 — A esto se puede añadir que la cuestión análoga de qué es, objetivamente, un klippfisch «verdadero» o «tradicional» no está directamente vinculada con el problema de que se trata en este asunto, dado que ni siquiera aparece en el Arancel.

28 — Por otra parte, el hecho de que la misma enumeración mencione el término «Bacalaos frescos» en la partida 03.01, que contiene una subpartida separada «Marucas *(Molva sp. p.)*», no es determinante, en mi opinión. La existencia de una partida separada para las «Marucas» respecto a los pescados frescos, refrigerados o congelados podría constituir simplemente una excepción específica de una partida más general «Bacalaos frescos», y no la prueba de que esta última no puede incluir la primera, aun cuando no existiese una partida diferente para las «Marucas».

interpretada de modo amplio porque no existe motivo alguno para modificar el alcance que antes tenía y porque si se la interpretase de modo más estricto, como consecuencia de la modificación de 1981, no sería válida por ser discriminatoria frente a productos esencialmente similares y estar insuficientemente motivada. El primero de estos argumentos supone, claro está, que la interpretación amplia que antes se hacía de la partida, que se refería únicamente a los «Bacalaos», incluía lícitamente la maruca salada o seca. Como antes he indicado, en el presente asunto, no se ha pedido al Tribunal de Justicia que interprete de modo definitivo esa disposición caduca. Sin embargo, si resultara que, antes de la modificación, la partida hubiera debido interpretarse en el sentido de que se refería únicamente a los peces de la subfamilia *Gadidae*, o sólo a algunas especies de dicha subfamilia, como arguye la Comisión, entonces la modificación únicamente habría tenido un carácter terminológico y explicativo y no sustancial. Como he indicado en los anteriores puntos 27 y 28, coincido con este punto de vista.

30. Por otra parte, si la modificación estaba destinada a restringir la categoría de pescados clasificados en dicha partida, los motivos contenidos en los considerandos no contradicen tal interpretación. Como ya he indicado, en 1981, a las razones de orden económico se añadieron las de orden puramente social, antes mencionadas en los considerandos de los sucesivos Reglamentos que establecen la suspensión de los derechos de importación para los bacalaos secos y salados. El Comité Económico y Social, en su Dictamen sobre la propuesta de la Comisión que llevó a la adopción del Reglamento, mencionó la conexión que existe entre el acceso al mercado comunitario y la concesión de acceso a los barcos de la Comunidad en las zonas económicas o de pesca de los países terceros. [29] Los cambios que experimentan las condiciones de aprovisionamiento tanto si están relacionados con un mejor acceso a los territorios de pesca de los países terceros, como si no, constituyen razones económicas que justificarían la modificación del régimen comunitario de los derechos de importación.

31. En ningún caso puedo acoger el argumento, según el cual, la modificación del régimen para garantizar dichas concesiones constituye una desviación de poder. Los derechos de aduana cumplen determinadas funciones legítimas; constituyen, *inter alia*, un objeto de intercambio en el marco de las negociaciones del comercio internacional. Tampoco estoy convencido por el argumento relativo a una discriminación ilegal. La demandada se basa en dos sentencias que se refieren al ejercicio por parte del Consejo, de la facultad establecida en el artículo 28 del Tratado CEE, de modificar o suspender los derechos del AAC, es decir, las sentencias Ethicon y Texas Instruments. [30] Aunque el Tribunal de Justicia declarase en ambos asuntos que revocaría las medidas que perjudicaran o que discriminaran a determinados operadores económicos, es evidente que ha dejado al Consejo un amplio margen de apreciación. La flexibilidad es necesaria para responder adecuadamente a las circunstancias comerciales internacionales. En el asunto Ethicon, en el que el Consejo había suspendido los derechos para un producto y no

29 — DO 1981, C 159, p. 7; véase el punto 2.3.1 del Dictamen.

30 — Sentencias dictadas, respectivamente, el 18 de marzo de 1986 (58/85, Rec. p. 1131), y el 14 de noviembre de 1985 (227/84, Rec. p. 3639).

para otro que tenía las mismas propiedades y que estaba destinado al mismo uso, pero cuya composición era objetivamente diferente del primero, el Tribunal de Justicia declaró que no existía ninguna desviación de poder ni error manifiesto en la apreciación de los elementos de la situación económica, a pesar de que la decisión se había adoptado sin tener en cuenta la necesidad de importar el segundo de dichos productos. En el asunto Texas Instruments se consideró que la suspensión de derechos, que se limitaba a las memorias electrónicas (denominadas «Eproms») que no excedieran determinado tamaño no tenía el objeto de favorecer o perjudicar a determinados operadores económicos ni era discriminatoria. Habida cuenta de la apreciación, antes mencionada, de los motivos que justifican una modificación, cabe observar que el Tribunal de Justicia señaló que, «las modificaciones de los Reglamentos en materia de aduana pueden efectuarse efectivamente en función de diversos elementos, tales como el adelanto de los conocimientos técnicos, el desarrollo del comercio y los cambios económicos que se hayan producido entre tanto». [31] A la luz de dichas decisiones, la diferenciación, a efectos aduaneros, entre peces de dos subfamilias diferentes, que presentan características objetivas diferentes, tales como la apariencia y la distribución geográfica, no me parece ilegal, aun cuando los pescados, una vez desecados y salados, sean utilizados para necesidades culinarias similares.

32. Todo ello me lleva a examinar la alegación de la demandada, según la cual, la exclusión de las marucas secas y saladas de la partida 03.02 A I b) y II a) es contraria a la exigencia de una diferenciación de los productos, a efectos aduaneros, en función de sus características objetivas. A este respecto, es importante señalar la declaración del Tribunal de Justicia en la sentencia Ethicon, a saber, que «la designación de productos para los cuales se acuerda la suspensión de derechos de aduana debe ser interpretada según criterios objetivos, *inherentes a su formulación*, y que no es posible aplicarlos de forma contraria a su tenor literal, a otros productos, aun si tales productos no se diferencian por sus cualidades, ni por su utilización de los comprendidos en la suspensión». [32] La exigencia de criterios objetivos está condicionada por los problemas planteados por las características subjetivas, como el destino del producto. [33] Cuando la conformidad de los criterios objetivos deba verificarse en el momento de la declaración en aduana, no es necesario que los productos análogos comprendidos en diferentes partidas arancelarias puedan ser diferenciados unos de otros a simple vista; muchas veces esto es imposible porque los criterios pueden ser extremadamente técnicos y referirse a la composición química o a las características zoológicas o genéticas de los productos. En tales casos, el Tribunal de Justicia ha aceptado la necesidad de una verificación por medio de análisis muy especializados. [34] En estas circunstancias, el hecho de que los filetes de maruca secos y salados y los filetes de bacalao secos y salados de las especies enumeradas en la partida 03.02 A II a) presenten similitudes en su apariencia exterior, no es determinante para la clasificación de la maruca, dado que un análisis efectuado por

31 — Apartado 15 de la sentencia.

32 — Apartado 13 de la sentencia; el subrayado es mío.

33 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 16 de diciembre de 1976, LUMA (38/76, Rec. p. 2027), y de 18 de abril de 1991, WeserGold (C-219/89, Rec. p. I-1895).

34 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 9 de agosto de 1994, Stanner (C-393/93, Rec. p. I-4011), apartados 4 y 20; de 20 de junio de 1973, Koninklijke Lassiefabrieken (80/72, Rec. p. 635), apartado 64, y de 8 de febrero de 1990, Van de Kolk (C-233/88, Rec. p. I-265), apartados 13 a 15.

un expertopermitiría identificarlos como pertenecientes a diferentes especies, géneros o subfamilias.

33. La circunstancia de que el artículo 20 del Reglamento mencione únicamente los «Bacalaos» y los «Filetes de bacalao» en vez de referirse a los bacalaos enumerando las tres especies citadas en el Arancel modificado, que figuran en el Anexo VI, no constituye, en mi opinión, un indicio suficiente de que la suspensión de los derechos seguía aplicándose a una categoría más amplia de pescados, entre los que se encuentra la maruca. Los términos utilizados son simples designaciones abreviadas de las mercancías controvertidas. Así, por ejemplo, no se indica en ninguna parte que los pescados y los filetes de pescado deben ser secos, salados o en salmuera. La referencia a los códigos de las partidas arancelarias correspondientes es la única determinante. En el presente asunto, es patente que la partida de que se trata se aplica únicamente a una categoría restringida de bacalaos, concretamente, *Gadus morhua, Boreogadus saida* y *Gadus ogac.* A mi parecer, esta conclusión queda confirmada por el hecho de que la nota a) relativa a la correspondiente partida establece la suspensión total de los derechos por un período indefinido y, de toda evidencia, únicamente para los pescados de especies comprendidas en dicha partida.

34. La respuesta a las dos primeras cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional nacional se deduce claramente de lo antes expuesto. La maruca, o *Molva molva,* no está comprendida en la clasificación arancelaria controvertida y, por consiguiente, las importaciones efectuadas por la demandante no disfrutan de la suspensión de los derechos de aduana.

La tercera cuestión

35. Por lo que se refiere a la tercera cuestión, la demandada alega que ha actuado de buena fe, que los lotes de pescados secos y salados que había importado se declararon como tales a las autoridades aduaneras, incluso con la referencia a las especies que los constituían, y que la Administración de Aduanas cometió el mismo error en cuarenta y seis transacciones. La República Italiana estima que debe declararse la inadmisibilidad de dicha cuestión, puesto que la resolución de remisión no contiene la información necesaria para decidir si concurren los requisitos establecidos en el apartado 2 del artículo 5 del Reglamento relativo a la recaudación. La Comisión indica que incumbe al órgano jurisdiccional nacional proceder a dicha comprobación, pero trata de proporcionar las líneas directrices para la interpretación de dicha disposición mediante referencias a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

36. No pienso que deba declararse la inadmisibilidad de la cuestión que aquí se trata. La resolución de remisión y el expediente del asunto, como así la precedente sentencia del Tribunale civile e penale di Ancona, proporcionan elementos suficientes para determinar la situación fáctica que ha dado origen al presente asunto. Todo ello permite al Tribunal de Justicia que, a la luz de las circunstancias del asunto, responda

eficazmente al tribunal nacional, sin que tenga que proporcionar una interpretación puramente abstracta de la normativa aplicable.

37. La reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia muestra que incumbe al órgano jurisdiccional nacional aplicar el apartado 2 del artículo 5 del Reglamento relativo a la recaudación *a posteriori* de los derechos teniendo en cuenta las circunstancias del caso. [35] Cuando concurren los tres requisitos establecidos en el apartado 2 del artículo 5, las autoridades competentes no están autorizadas a proceder, después del despacho aduanero, a la recaudación de derechos que no hayan sido recaudados. [36]

38. La afirmación de la demandada, según la cual, sus declaraciones en aduana eran completas y exactas (salvo en lo que respecta a la partida arancelaria aplicable y a los derechos que debían abonarse), que ha sido confirmada en la cuestión planteada por el tribunal nacional, es esencial tanto por lo que se refiere al requisito de si ha respetado todas las disposiciones establecidas por la normativa en vigor en sus declaraciones en aduana como al requisito de si ha actuado de buena fe. Respecto a este último, esta circunstancia indica que, a lo largo de las cuarenta y seis operaciones de que se trata, la demandante pensaba sinceramente que la maruca seca y salada podía acogerse a un régimen aduanero favorable. En mi opinión, esta situación puede compararse a la del asunto Faroe Seafood y otros, en el que el Tribunal de Justicia estimó que el hecho de que un operador económico no haya modificado un procedimiento particular de manipulación de pescados tiende a demostrar, en realidad, que creía sinceramente que dicho procedimiento era compatible con la normativa. [37] Queda claro que la decisión definitiva incumbe únicamente al órgano jurisdiccional nacional.

39. La existencia de un error por parte de las autoridades competentes puede quedar acreditada cuando dichas autoridades, hallándose en posesión de toda la información necesaria para demostrar que una determinada partida arancelaria no debería haberse aplicado a las mercancías de que se trata y cuando no hayan formulado, a pesar ello, objeción alguna en lo relativo a las indicaciones contenidas en las declaraciones del importador. [38] Esto es particularmente cierto cuando no se ha formulado ninguna objeción sobre el carácter erróneo de la declaración correspondiente a la partida arancelaria aplicable y a los derechos que debían abonarse a lo largo de varias operaciones distribuidas en un período relativamente prolongado. [39] Evidentemente, esta condición está relacionada con la exactitud de las declaraciones del importador.

35 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 26 de junio de 1990, Deutsche Fernsprecher (C-64/89, Rec. p. I-2535); de 8 de abril de 1992, Beirafrio (C-371/90, Rec. p. I-2715), y de 16 de julio de 1992, Belovo (C-187/91, Rec. p. I-4937).

36 — Sentencias de 22 de octubre de 1987, Foto-Frost (314/85, Rec. p. 4199), y de 23 de mayo de 1989, Top Hit Holzvertrieb/Comisión (378/87, Rec. p. 1359).

37 — Sentencia de 14 de mayo de 1996 (asuntos acumulados C-153/94 y C-204/94, Rec. p. I-2465), apartado 105.

38 — Foto-Frost, apartado 24, y Faroe Seafood y otros, apartado 95.

39 — Sentencia de 1 de abril de 1993, Hewlett Packard France (C-250/91, Rec. p. I-1819), apartado 20.

40. Para responder a la cuestión de si el sujeto pasivo podía conocer razonablemente el error cometido por las autoridades aduaneras, el órgano jurisdiccional nacional debe tener en cuenta «la naturaleza del error, la experiencia profesional del operador económico interesado y la diligencia que este último haya demostrado». [40] Por lo que se refiere a la naturaleza del error, el hecho de que dichas autoridades hayan persistido en su error durante un período de cerca de tres años, hace pensar que el problema de que se trata no es de fácil solución. [41] Asimismo, cabe recordar que, si bien el hecho de que la lista de las tres especies haya sido añadida a la anterior partida arancelaria «Bacalaos» es, en mi opinión, un hecho decisivo, el término «Bacalaos», como tal, no tiene un significado fijo y puede dar lugar a una interpretación mucho más amplia. Desde el punto de vista histórico, una interpretación más amplia se ha venido aplicando en Italia, posiblemente a raíz de las antiguas disposiciones del GATT, mencionadas en los puntos 11, 24 y 25 de las presentes conclusiones. Es posible que esa situación haya inducido a error a un operador que no estuviese familiarizado con la interpretación de los textos legales, incluso aunque tuviese experiencia en el plano profesional y aunque hubiera demostrado una gran diligencia. Una vez más, se trata de una cuestión de hecho que depende exclusivamente del Juez nacional.

Conclusión

41. De conformidad con el análisis que antecede, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional nacional del siguiente modo:

«1) Las partidas arancelarias 03.02 A I b) y II a) del Arancel Aduanero Común, modificado por el Reglamento (CEE) nº 3796/81 del Consejo, de 29 de diciembre de 1981, por el que se establece la organización común de mercados en el sector de los productos de la pesca, partidas que, en la época de los hechos, se aplicaban únicamente a los bacalaos de las especies *Gadus morhua*, *Boreogadus saida* y *Gadus ogac*, no comprenden el pescado seco cuyo nombre científico es *Molva*.

2) El artículo 20 del Reglamento nº 3796/81 se aplica únicamente a los bacalaos de las especies *Gadus morhua*, *Boreogadus saida* y *Gadus ogac*, con exclusión de otros géneros, tales como el género *Molva*.

40 — Véanse, por ejemplo, las sentencias antes citadas, Faroe Seafood y otros, apartado 99; Deutsche Fernsprecher, apartado 24, y Hewlett Packard France, apartado 22.

41 — Véanse las citadas sentencias, Faroe Seafood y otros, apartado 104, y Deutsche Fernsprecher, apartado 20.

3) Incumbe al órgano jurisdiccional nacional determinar si concurren los requisitos establecidos para la aplicación del apartado 2 del artículo 5 del Reglamento (CEE) nº 1697/79 del Consejo, de 24 de julio de 1979, referente a la recaudación *a posteriori* de los derechos de importación o de los derechos de exportación que no hayan sido exigidos al deudor por mercancías declaradas en un régimen aduanero que suponga la obligación de pagar tales derechos.»