CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL NIAL FENNELLY

apresentadas em 19 de Setembro de 1996 *

Introdução

1. O presente pedido de decisão prejudicial suscita a questão de saber se o peixe seco salgado da espécie *Molva molva,* conhecido em inglês como *ling* (em português «maruca»), mas importado para a Itália para utilização no prato tradicional *baccalà,* deveria ter beneficiado da suspensão de direitos aduaneiros, estabelecida ao tempo para o bacalhau seco salgado. O género dos *Molva* está estreitamente relacionado com o dos *Gadus,* cujos espécimes são indiscutivelmente bacalhau, visto que ambos os géneros pertencem à família dos *Gadidae.* Todavia, o *Molva molva* não consta das espécies mencionadas no regulamento de isenção, depois de 1981. Pede-se, em alternativa, ao Tribunal de Justiça que interprete as disposições do direito comunitário relativas à cobrança *a posteriori* de direitos aduaneiros não liquidados.

Enquadramento jurídico

2. A decisão do Conselho de 13 de Fevereiro de 1960, que aprovou uma parte da primeira pauta aduaneira comum (a seguir «pauta» ou «p. a. c.») definiu a posição 03.02 da pauta, da forma seguinte:

«Peixe simplesmente salgado ou em salmoura, seco ou defumado:

A. Seco, salgado ou em salmoura:

I. Inteiro, descabeçado ou em pedaços:

...

b) Bacalhau, incluindo *stockfish* e *klippfisch*

c) Outros.

* Língua original: inglês.

II. Filetes:

a) De bacalhau, incluindo *stockfish* e *klippfisch*

b) Outros» [1].

Na lista XL do Protocolo de Genebra, de 16 de Julho de 1992 [2], ao Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio (a seguir «GATT»), a pauta da Comunidade Económica Europeia reproduzia, relativamente à posição 03.02, as descrições acima referidas, na parte relevante. As quotas e taxas de direitos aduaneiros fixadas na lista XL foram retomadas no Regulamento (CEE) n.° 950/68 do Conselho, de 28 de Junho de 1968, relativo à pauta aduaneira comum [3]. Todavia, este último empregava o termo «*Cod*» (bacalhau), omitindo a referência a *stockfish* e *klippfisch*.

3. Os direitos aduaneiros foram suspensos, relativamente às importações de bacalhau seco ou salgado e filetes de bacalhau, pelo artigo 16.° do Regulamento (CEE) n.° 2142/70 do Conselho, de 20 de Outubro de 1970, que institui a organização comum de mercado no sector dos produtos da pesca [4]. Esta suspensão foi confirmada pelo Regulamento (CEE) n.° 1/73 do Conselho, de 19 de Dezembro de 1972, que altera o Regulamento (CEE) n.° 950/68 [5], e pelo artigo 17.° do Regulamento (CEE) n.° 100/76 do Conselho, de 19 de Janeiro de 1976, que estabelece a organização comum de mercado no sector dos produtos da pesca [6].

4. O vigésimo segundo considerando do preâmbulo do Regulamento (CEE) n.° 3796/81 do Conselho, de 29 de Dezembro de 1981, que adopta a organização comum de mercado no sector dos produtos da pesca (a seguir «regulamento») [7], estabelece, na parte aqui relevante:

«Considerando que, todavia, é do interesse da Comunidade que a aplicação dos direitos da pauta aduaneira comum seja suspensa na totalidade para certos produtos da pesca; ... que, além disso, razões de ordem económica e social justificam a manutenção das correntes de abastecimento dos produtos alimentares de base, tal como o bacalhau salgado seco, nas condições tradicionais.»

Este considerando reproduz o teor do décimo sexto considerando do preâmbulo do Regulamento n.° 2142/70 e do décimo sétimo considerando do preâmbulo do Regulamento

1 — JO 1960, 80, p. 1537. A descrição pautal correspondia à lista G do anexo I do Tratado CEE, segundo o qual as taxas dos direitos aduaneiros deveriam ser negociadas entre os Estados-Membros.

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

3 — JO L 172, p. 1; EE 02 F1 p. 11.

4 — JO L 236, p. 5.

5 — JO 1973, L 1, p. 1.

6 — JO L 20, p. 1.

7 — JO L 379, p. 1; EE 04 F1 p. 185.

n.° 100/76, tendo aditado razões económicas às razões *sociais* anteriormente dadas como fundamento da suspensão dos direitos.

5. O artigo 19.° do regulamento altera a pauta, nos termos do seu Anexo VI. Na redacção resultante desta alteração, a posição 03.02 da pauta é a seguinte:

«Peixe seco, salgado ou em salmoura; peixe fumado, mesmo cozido antes ou durante a defumação:

A. Seco, salgado ou em salmoura:

I. Inteiro, descabeçado ou em pedaços:

...

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

...

f) Outros.

II. Filetes:

a) De bacalhau (*Gadus morrhua, Boreogadus saida, Gadus ogac*)

...

d) Outros.»

6. Esta posição foi alterada, por sua vez, pelo Regulamento (CEE) n.° 3759/87 do Conselho, de 30 de Novembro de 1987, que altera o Regulamento (CEE) n.° 3796/81 [9]. Este regulamento refere, na posição 0305 30 (seguindo o novo sistema harmonizado de classificação de mercadorias), filetes de peixes, secos, salgados ou em salmoura, «De bacalhau (*Gadus morhua, Gadus ogac, Gadus macrocephalus*) e de peixes da espécie *Boreogadus saida.*» No que se refere ao peixe seco inteiro, mesmo salgado, a posição 0305 51 inclui «Bacalhaus (*Gadus morhua, Gadus ogac, Gadus macrocephalus*)», enquanto a posição 0305 59, «Outros», inclui «Peixes da espécie *Boreogadus saida*» [10].

8 — A ortografia corrente da primeira espécie é *Gadus morhua*. Essa ortografia será utilizada nas presentes conclusões, excepto quando se citem textos que utilizem uma ortografia diferente.

9 — JO L 359, p. 1.

10 — Mesmo neste sistema modificado de designação e codificação, as espécies *Gadus morhua, Gadus ogac* e *Boreogadus saida* continuam sujeitas ao regime comum de direitos aduaneiros, incluindo uma isenção de direitos no limite de um contingente pautal anual, diferente do que é aplicável ao peixe seco da espécie *Gadus macrocephalus*.

7. O artigo 20.°, n.° 1, do regulamento estabelece:

«Os direitos da pauta aduaneira comum aplicáveis aos produtos constantes do quadro seguinte são suspensos na sua totalidade:

N.° da pauta aduaneira comum	Designação das mercadorias
....	..
03.02 A I b)	Bacalhaus
03.02 A II a)	Filetes de bacalhaus.»

Esta disposição descreve, na parte aqui pertinente, o teor do artigo 17.° do Regulamento n.° 100/76 [11]. A suspensão total de direitos foi revogada pelo Regulamento (CEE) n.° 3655/84 do Conselho, de 19 de Dezembro de 1984 [12], com efeitos a partir de 1 de Julho de 1985.

8. As regras para a interpretação da nomenclatura da pauta aduaneira comum (a seguir «regras de interpretação»), aplicáveis durante o período em que ocorreram os factos do caso presente, estão estabelecidas no título I, A, da primeira parte da p. a. c., em vários regulamentos sucessivos do Conselho que alteraram o Regulamento (CEE) n.° 950/68 [13]. Essas regras estabelecem, na parte aqui relevante:

«A interpretação da nomenclatura da pauta aduaneira comum rege-se pelas seguintes regras:

1. Os títulos das secções, capítulos e subtítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das notas de secção e de capítulo e, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e notas, pelas regras seguintes:

...

3. Quando pareça que a mercadoria pode classificar-se em duas ou mais posições, por aplicação da regra 2, alínea b), ou por qualquer outra razão, a classificação deve efectuar-se da forma seguinte:

11 — Já referido na nota 6, *supra*.

12 — JO L 340, p. 1.

13 — V. o Regulamento (CEE) n.° 3300/81 do Conselho, de 16 de Novembro de 1981 (JO L 335, p. 1); Regulamento (CEE) n.° 3000/82 do Conselho, de 19 de Outubro de 1982 (JO L 318, p. 1); Regulamento (CEE) n.° 3333/83 do Conselho, de 4 de Novembro de 1983 (JO L 313, p. 1); e Regulamento (CEE) n.° 3400/84 do Conselho, de 27 de Novembro de 1984 (JO L 320, p. 1). O demandado menciona regras similares, mas numeradas de forma diferente nas suas alegações, sem citação da fonte, que parecem ter sido recolhidas numa versão posterior adoptada pelo Regulamento (CEE) n.° 2658/87 do Conselho, de 23 de Julho de 1987, relativo à nomenclatura pautal e estatística e à pauta aduaneira comum (JO L 256, p. 1).

a) A posição mais específica prevalece sobre as mais genéricas.

...

4. As mercadorias que não possam ser classificadas em nenhuma posição pautal classificam-se na posição correspondente aos artigos mais semelhantes.

5. A classificação das mercadorias nas subposições de uma mesma posição é determinada, *mutatis mutandis*, pelas regras precedentes.»

9. O artigo 5.°, n.° 2, do Regulamento (CEE) n.° 1697/79 do Conselho, de 24 de Julho de 1979, relativo à cobrança «a posteriori» dos direitos de importação ou dos direitos de exportação que não tenham sido exigidos ao devedor por mercadorias declaradas para um regime aduaneiro que implica a obrigação de pagamento dos referidos direitos (a seguir «regulamento relativo à cobrança») [14], estabelece:

«As autoridades competentes podem não proceder à cobrança 'a posteriori' do montante dos direitos de importação ou dos direitos de exportação que não tenham sido cobrados em consequência de um erro das próprias autoridades competentes, que não podia razoavelmente ser detectado pelo devedor, tendo este, por seu lado, agido de boa fé e cumprido todas as disposições previstas pela regulamentação em vigor no que respeita à declaração para a alfândega.

Os casos em que pode ser aplicado o primeiro parágrafo serão determinados em conformidade com as disposições de aplicação fixadas de acordo com o procedimento previsto no artigo 10.°»

Matéria de facto e tramitação processual

10. A sociedade Foods Import dei Fratelli Monti Srl (a seguir «recorrida») é uma empresa familiar especializada na importação de peixe conservado, que identifica como *klippfisch* ou *baccalà*, para a Itália. O *klippfisch* é bacalhau salgado; pode também ser seco por exposição ao ar [15]. O peixe seco salgado em questão era a maruca (*Molva molva*). A recorrida declarou, durante a audiência, que este facto era normalmente indicado com clareza por ela na documentação aduaneira relativa às 46 partidas importadas da Noruega, que estão em questão neste processo. Em todos os casos, foi auto-

14 — JO L 197, p. 1; EE 02 F6 p. 54.

15 — O *stockfish* é bacalhau seco ao ar, sem adição de sal.

rizada a importação do peixe sem pagamento de direitos. A recorrida afirma que o *klippfisch* tem sido isento de direitos desde tempos imemoriais. Em 23 de Abril de 1985, a recorrida foi informada pelas autoridades aduaneiras de San Benedetto del Tronto da abertura de um processo de liquidação adicional de direitos devidos relativamente às importações efectuadas da Noruega entre Junho de 1982 e Abril de 1985. Em 15 de Maio de 1985, estas autoridades reclamaram o pagamento de 508 260 820 LIT de direitos de importação, bem como 4 046 331 800 LIT de multas por fraude aduaneira e 80 925 900 LIT por fraude fiscal, com o fundamento de que o regulamento tinha limitado a suspensão de direitos sobre o bacalhau seco e os filetes de bacalhau às espécies constantes da posição 03.02 A I b) e II a) da pauta, ou seja, às espécies *Gadus morhua, Boreogadus saida* e *Gadus ogac*.

11. Na sequência de uma reclamação para as autoridades aduaneiras em Roma, que foi indeferida, a recorrida intentou uma acção contra o Ministero delle Finanze dello Stato (a seguir «recorrente»), no Tribunale civile e penale di Ancona. Esse tribunal decidiu que os direitos não eram devidos pela recorrida, baseando-se nas disposições do GATT, e, em particular, na lista XXVII aprovada pelo Protocolo de Annecy de 10 de Outubro de 1949 [16]. Essa lista continha o compromisso da Itália de suspender totalmente os direitos aduaneiros sobre o peixe salgado, seco e fumado: bacalhau e peixe semelhante (*haddock, klippfisch, stockfisch*).

16 — ONU, vol. 62, p. 123.

12. A recorrente interpôs recurso para a Corte d'appello di Ancona (a seguir «órgão jurisdicional nacional»), que, por decisão de 19 de Outubro de 1994, suspendeu a instância e submeteu ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, para decisão a título prejudicial nos termos do artigo 177.° do Tratado CE, as seguintes questões:

«1) A enumeração introduzida pelo Regulamento (CEE) n.° 3796/81 do Conselho, de 29 de Dezembro de 1981, cujo Anexo VI, referindo-se ao capítulo 3 da pauta aduaneira comum, inclui os bacalhaus na posição 03.02 A I, e os filetes de bacalhau na posição 03.02 A II, com a indicação das espécies *Gadus morrhua, Boreogadus saida, Gadus ogac*, enumeração retomada no Regulamento (CEE) n.° 3333/83 do Conselho, de 4 de Novembro de 1983, é taxativa ou exemplificativa, e abrange ou não igualmente o bacalhau denominado cientificamente *Molva*?

2) Caso o Tribunal de Justiça considere a enumeração taxativa, o artigo 20.° do Regulamento n.° 3796/81 do Conselho, que prevê a suspensão dos direitos da pauta aduaneira, aplica-se apenas às três espécies de bacalhau referidas no n.° 1 (*Gadus morrhua, Boreogadus saida, Gadus ogac*) e não às outras espécies, como a *Molva* [17]?

17 — O termo «*Molva*», sem qualquer outra designação, refere-se a um género, e os termos «*Gadus morhua*», «*Boreogadus saida*» e «*Gadus ogac*» referem-se a espécies mais do que a subespécies.

3) Seja qual for a resposta, haverá lugar à aplicação, no caso em apreço, do n.º 2 do artigo 5.º do Regulamento n.º 1697/79, de 24 de Julho de 1979, que reconhece ao devedor o direito (acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de Outubro de 1987, Foto-Frost, 314/85, Colect., p. 4199) de não ser objecto de cobrança *a posteriori* dos direitos não cobrados devido a omissão das autoridades aduaneiras, verificado que seja que o devedor cumpriu todas as disposições previstas pela regulamentação vigente para a declaração aduaneira?»

Observações

13. Foram apresentadas observações escritas e orais pela recorrida, pela República Italiana e pela Comissão.

Apreciação

As primeira e segunda questões

14. É conveniente discutir a primeira e a segunda questão simultaneamente, na medida em que ambas dizem respeito à questão fundamental de saber se a recorrida devia ter pago direitos aduaneiros no momento do desembaraço aduaneiro.

15. Observo, desde já, que há um amplo consenso quanto ao contexto ictiológico do presente caso. Todas as espécies de peixes mencionadas pertencem à família dos *Gadidae*, embora, como veremos, não pertençam à mesma subfamília ou género. Tal como a Comissão declarou e tal como é confirmado pelos numerosos textos ictiológicos apresentados pela Comissão e pela recorrida, as espécies de peixes mencionadas na posição em questão diferem na sua aparência e na distribuição geográfica. Todavia, algumas das mais importantes características são internas, e resulta das observações da recorrida e da literatura que os filetes secos e salgados destas diferentes espécies só se distinguem uns dos outros por meio de uma dissecação especializada, através de radiografias ou outros exames científicos [18]. As principais espécies discutidas são, *Gadus morhua* (bacalhau ou bacalhau do Atlântico); *Gadus ogac* (bacalhau da Gronelândia) e *Gadus macrocephalus* (bacalhau do Pacífico). Cada uma destas espécies pertence ao género *Gadus*, descrito como «verdadeiro bacalhau» [19]. Em segundo lugar, o *Boreogadus saida* (bacalhau Polar ou bacalhau do Ártico) pertence ao género

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 — *Ibidem*, p. 4.

Boreogadus, mas também pertence, juntamente com o *Gadus*, à subfamília dos *Gadinae*. Em terceiro lugar, o *Molva molva* (maruca) pertence ao género *Molva* e à subfamília distinta dos *Lotinae* [20].

16. A recorrida argumenta que, para efeitos alfandegários, o termo «bacalhau» deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir todos os membros da família dos *Gadidae*, dos quais o *Gadus morhua* é apenas o mais conhecido; é este, declara a recorrida, o entendimento que se tinha do termo na prática, antes da adopção das alterações aqui relevantes da p. a. c. em 1981, e durante algum tempo após essas alterações. Em apoio da sua opinião, a recorrida observa que a prática, nos textos comunitários, é muito variada em relação à denominação do peixe, referindo-se muitas vezes apenas ao bacalhau [21], outras vezes qualificando o termo bacalhau apenas pelo uso do nome científico *Gadus morhua*, e ainda, outras vezes, referindo-se a vários nomes científicos, tais como os três usados no regulamento, nomeadamente o termo «*Gadus macrocephalus*». A inclusão da espécie *Boreogadus saida* na posição em questão no regulamento mostra que o termo «bacalhau» não devia aplicar-se apenas ao género *Gadus*, na medida em que aquela é um membro de um género distinto, o *Boreogadus;* a sua natureza distinta foi reconhecida na posição revista pelo Regulamento n.° 3759/87, já referido. Além disso, não foi dada qualquer razão para essa alteração, o que implica que a mesma não se destinava a alterar o regime preexistente. Por isso, a lista das espécies na posição da pauta aduaneira aqui relevante deve ser vista como apenas indicativa.

17. Quanto ao produto especial em questão, a recorrida declara que o *klippfisch* (*baccalà*) foi durante muito tempo produzido a partir da maruca, bem como a partir de outros peixes da família dos *Gadidae* — principalmente o bacalhau (no sentido mais limitado do *Gadus morhua*), a abrótea (*Phycis phycis*) e a bolota (*Brosme brosme*) [22]. A sua qualidade determina-se por factores como a idade e as dimensões do peixe utilizado mais do que pela sua espécie particular. A recorrida argumenta que a jurisprudência do Tribunal de Justiça indica que os produtos devem ser diferenciados, para efeitos aduaneiros, de acordo com as suas características objectivas, que devem ser susceptíveis de ser verificadas através dos controlos pelas autoridades aduaneiras. Esta exigência não está cumprida, declara a recorrida, dada a dificuldade de distinguir os filetes secos e salgados destas diferentes espécies.

18. A recorrida impugna também a legalidade da imposição de direitos aduaneiros sobre uma espécie de bacalhau como o

20 — V. Comissão das Comunidades Europeias — *Multilingual Illustrated Dictionary of Aquatic Animals and Plants* (Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, Bruxelas, Luxemburgo, 1993), pp. 109 a 114.

21 — V., por exemplo, o Regulamento (CEE) n.° 3583/86 da Comissão, de 24 de Novembro de 1986, relativo à suspensão da pesca do bacalhau por navios arvorando pavilhão do Reino Unido (JO L 332, p. 6).

22 — As duas últimas espécies pertencem às subfamílias dos *Phycinae* e dos *Lotinae*, respectivamente.

Molva molva, imposição que, segundo afirma, viola o artigo II, n.º 1, alínea b), do GATT, é discriminatória relativamente a produtos similares (isto é, peixe seco e salgado das três espécies que constam da posição da pauta em questão), e constitui um desvio de poder na medida em que representa uma tentativa de ganhar argumentos para as negociações sobre pescas com países terceiros (objectivo que se observa no parecer do Comité Económico e Social sobre a proposta de alteração do regulamento de 1984 que pôs termo à suspensão dos direitos) [23].

19. A Comissão argumenta que o *Molva molva* nunca deveria ter sido considerado como bacalhau (*Gadus*), por causa das suas diferentes características morfológicas e organolépticas (corpo mais alongado e fino e distribuição diferente das barbatanas), da inferior qualidade da sua carne e da sua diferente distribuição geográfica (Mediterrâneo, mares da Península Ibérica e do Oeste da França, bem como os mares mais a norte, a que estão confinadas as outras espécies) e da sua pertença a uma subfamília diferente (*Lotinae,* em vez da dos *Gadinae*). A lista de espécies foi adoptada em 1981, para acrescentar maior precisão à posição relevante da pauta, mas não com o objectivo de alterar o seu campo de aplicação. A Itália acrescenta que, sob a posição 03.01 da p. a. c., relativa ao peixe fresco, refrigerado e congelado, que também se encontra no Anexo VI do regulamento, o «Bacalhau» (*Gadus morhua, Boreogadus saida, Gadus ogac*) consta da posição B I h), enquanto a «Maruca» (*Molva sp. p.*) consta da posição distinta B I m).

20. A Comissão declarou, em resposta a uma questão escrita do Tribunal de Justiça, que a posição foi alterada porque o verdadeiro e tradicional *baccalà* era produzido apenas a partir das espécies mencionadas e que a maruca seca e salgada era, apenas, um substituto do *baccalà;* por isso, não tinha havido necessidade de se referir a qualquer alteração no considerando pertinente do preâmbulo do regulamento, que fala apenas das «correntes de abastecimento... tal como o bacalhau salgado seco, nas condições tradicionais». Questionada, durante a audiência, quanto à inclusão, nesta fase, do *Boreogadus saida* e a exclusão do *Gadus macrocephalus,* e quanto à alteração subsequente da posição em 1987, o agente da Comissão declarou que a última alteração constitui um apuramento científico suplementar, mas que isso não infirmava a sua declaração de que o verdadeiro *baccalà* ou *klippfisch* apenas podia ser produzido a partir destas espécies da subfamília dos *Gadinae.*

21. Tanto a Comissão como a Itália alegam que a inclusão dos nomes científicos, na posição da pauta em apreciação, tem como efeito limitá-la a essas espécies particulares de bacalhau. Como esta interpretação é conforme com as regras de interpretação 1 e 5, não é necessário analisar quaisquer outras

23 — JO 1985, C 44, p. 5; o parecer precedeu o Regulamento n.º 3655/84, já referido.

regras. Se houvesse a intenção de deixar aberta a categoria «Bacalhau», os nomes científicos indicados teriam sido precedidos por termos tais como «da espécie», ou seguidos da nota «*sp. p.*».

22. A recorrida argumenta que, mesmo que a lista das espécies em questão fosse destinada a ser exaustiva, as regras de interpretação 3 a) ou 4 deviam ser aplicadas, a fim de incluir o *Molva molva* na categoria mais específica «Bacalhau», em vez da mais genérica «Outros», ou, em alternativa, porque, de todas as categorias indicadas, o *Molva molva* é «mais semelhante» a «Bacalhau». Em resposta a uma questão escrita formulada pelo Tribunal de Justiça, a Comissão declarou que a regra de interpretação 3 a) se aplica apenas quando pareça que as mercadorias podem ser classificadas sob duas ou mais posições da pauta, enquanto a regra 4 se aplica a situações em que as mercadorias não podem aparentemente ser classificadas em qualquer posição da pauta. Nenhuma delas se aplica no caso presente, afirma a Comissão, porque a maruca seca salgada e os filetes de maruca são abrangidos pela categoria «Outros» na posição pautal 03.02 A I e II.

23. Relativamente à segunda questão, a Comissão argumenta que não foi suscitada qualquer dúvida relativamente à validade do regulamento ou à sua compatibilidade com o GATT. A Comissão e a Itália alegam que a lista de produtos constante do artigo 20.° do regulamento, que menciona simplesmente «Bacalhau» na posição 03.02 A I b) e II a), deve ser entendida por referência ao conteúdo dessa posição na pauta; por isso, deve ser interpretada como referindo-se apenas às três espécies nela constantes, sendo o termo genérico «bacalhau» meramente indicativo. A recorrida não fez quaisquer observações sobre esta diferença de texto entre o artigo 20.° e o Anexo VI do regulamento.

24. Tratarei primeiro das críticas da recorrida, fundamentadas nas regras do GATT. Penso que as mesmas não têm fundamento. Antes de mais, tal como observou a Comissão, as questões submetidas pelo órgão jurisdicional nacional referem-se apenas à interpretação e não à validade das medidas comunitárias em questão. Em segundo lugar, o Tribunal já declarou que as disposições do GATT, tal como vigoravam no período a que se refere o presente caso, não podem, devido à sua grande flexibilidade, ser invocadas por indivíduos ou por Estados-Membros para pôr em causa a legalidade de um acto comunitário [24]. Em terceiro lugar, o protocolo anexo ao GATT, adoptado em 16 de Julho de 1962 na sequência da Conferência sobre Pautas Aduaneiras de 1960/1961 [25], contém, *inter alia*, a renegociação das concessões existentes após o estabelecimento da Comunidade Económica Europeia. Na lista XXVII, anexa ao GATT pelo protocolo, a Itália retirou (com

24 — V., por exemplo, acórdãos de 12 de Dezembro de 1972, International Fruit Company e o. (21/72, 22/72, 23/72 e 24/72, Colect., p. 407), e de 5 de Outubro de 1994, Alemanha/Conselho (C-280/93, Colect., p. I-4973). Acerca dos argumentos quanto ao possível efeito directo do GATT na sequência da sua alteração em 1994 pelo Acordo de Marrakech que estabeleceu a Organização Mundial do Comércio, v. Lee, P.; 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 — Já referida na nota 2, *supra*.

ressalva de certas excepções que não são relevantes) as concessões previamente feitas nessa lista, que foram substituídas pelas que constam na lista XL da Comunidade Económica Europeia. Por isso, mesmo que as disposições do GATT possam legitimamente ser invocadas para interpretar os actos comunitários praticados no mesmo campo [26], as disposições do GATT nas quais se baseou a recorrida foram há muito tempo substituídas. De qualquer modo, as disposições do GATT, posteriores a 1962, relativas ao «Bacalhau, incluindo *stockfish* e *klippfisch*», já mencionadas anteriormente, não estão elas próprias isentas de ambiguidade, à luz das alegações da Comissão relativas às características do «verdadeiro» *klippfisch* ou *baccalà*, de forma que pouco adianta basear-se nelas para resolver o problema de interpretação que aqui nos ocupa.

ao regime comunitário em 1981. A Itália não tomou posição sobre a questão de saber se considerou o regulamento no sentido de que o mesmo altera a situação anterior do direito comunitário, embora a recorrida declare que as autoridades aduaneiras explicaram o processo de revisão dos direitos por referência a tratados de ictiologia recentemente descobertos. A Comissão, por seu lado, declarou primeiramente que o regulamento introduziu uma alteração, mas modificou a sua posição durante a audiência. Alega agora que, devidamente interpretados, nem o termo «bacalhau», tal como aparece, sem qualquer especificação, na versão da p. a. c. anterior a 1981, nem a suspensão de direitos incluíram alguma vez a maruca.

25. Se a maruca (*Molva molva*), importada pela recorrida a coberto da designação de *klippfisch* ou *baccalà*, beneficiou tradicionalmente da isenção de direitos, a explicação pode ser encontrada, de alguma forma, no facto de terem continuado a aplicar-se em Itália os anteriores acordos de Annecy ao abrigo do GATT, mencionados nos n.os 11 e 24, *supra*. Pelo menos, o Tribunale civile e penale di Ancona parece estar na disposição de atribuir efeito a essas disposições a favor do recorrente, mesmo após a alteração feita

26. Não se pede ao Tribunal, no presente processo, que interprete definitivamente a pauta anterior a 1981 ou a posterior a 1987. É sabido que, na linguagem comum, os nomes de peixes podem não ser coerentes e uma simples palavra pode ter um significado mais amplo ou mais restrito, dependendo da língua ou do país, ou mesmo de um contexto particular. É verdade que é necessário maior precisão para efeitos de classificação aduaneira, mas mesmo neste caso o uso nem sempre é coerente. Assim, enquanto o termo «bacalhau» pode, em certos casos, referir-se apenas ao género *Gadus*, ou mesmo apenas à espécie *Gadus morhua*, foi algumas vezes utilizado, como no caso do *Boreogadus saida*, para incluir outras espécies da subfamília dos *Gadinae*. Nessas circunstâncias, parece desprovido de utilidade, e é, de qualquer modo, desnecessário definir com precisão o alcance do que é, objectivamente,

26 — Embora o acórdão de 22 de Junho de 1989, Fediol/Comissão (70/87, Colect., p. 1781), dissesse respeito a um acto comunitário que se referia expressamente a práticas de comércio «incompatíveis com o direito internacional ou com normas geralmente aceites», algumas passagens nos n.os 19 a 21 do acórdão do Tribunal de Justiça podiam ser tomadas como base para invocar um princípio de aplicação geral de interpretação em harmonia com as obrigações internacionais da Comunidade resultantes de um acordo que não produz efeitos directos, tal como o GATT.

«bacalhau» [27]. Todavia, estou convencido de que o *Molva molva* ou maruca, quer pela sua classificação científica quer pela utilização comum, não está incluído no significado do termo «bacalhau». O Tribunal recebeu informação abundante quanto aos termos utilizados em várias línguas. Parece-me que o nome de maruca o distingue claramente de outras espécies de peixe e, em particular, que não há uma significativa sobreposição de características com nenhuma outra espécie de bacalhau.

27. A posição 03.02 A I b) e II a) da p. a. c., tal como foi alterada pelo regulamento, é inequívoca: aplica-se apenas às três espécies mencionadas, *Gadus morhua*, *Boreogadus saida* e *Gadus ogac*. A alteração de 1987 excluiu o *Boreogadus saida* da categoria geral de «Bacalhau» (a partir daí, reservada aos membros do género *Gadus*), mas continuou a ligá-lo ao *Gadus morhua* e ao *Gadus ogac*, submetendo-os à mesma posição pautal e ao mesmo regime aduaneiro. Assim, essa posição nunca abrangeu subfamílias para além da subfamília dos *Gadinae*. Além disso, apenas uma das três espécies mencionadas em 1981 não pertence ao género *Gadus* ou «verdadeiro bacalhau». As espécies que poderiam, noutros contextos, ser consideradas como bacalhau são, por isso, relegadas para a posição reservada aos «Outros» peixes. O facto de, na classificação pautal, não existir qualquer outra indicação qualificadora, como «*sp. p.*», confirma o meu ponto de vista [28].

28. Também aceito o parecer da Comissão, acima sublinhado, de que as regras de interpretação 3 a) e 4 não se aplicam ao presente problema de interpretação. Uma vez que a posição 03.02 A, à primeira vista, exclui o *Molva molva*, remetendo-o assim para a posição «Outros», não se trata aqui de uma situação em que as mercadorias pareçam poder ser classificadas sob várias posições ou subposições, situação que poderia ser abrangida pela regra 3 a). Nem se trata de uma situação em que as mercadorias em questão não possam ser incluídas em qualquer posição ou subposição, uma vez que a posição «Outros» é suficientemente abrangente para incluir a espécie *Molva molva*. Uma vez que esta espécie cai no âmbito de uma das posições constantes da pauta, não há, de acordo com a regra 1, qualquer necessidade de procurar outras regras de interpretação.

29. Tratarei agora dos argumentos segundo os quais a posição 03.02 A I b) e II a) da

27 — Poderia acrescentar que a questão semelhante de saber o que é, objectivamente, o «verdadeiro» ou «tradicional» *klippfisch* não tem ligação directa com o problema em questão, dado que este termo nem sequer aparece na pauta.

28 — Por outro lado, o facto de a mesma lista acompanhar o termo «bacalhau» na posição 03.01, que inclui uma posição separada, «Maruca (*Molva sp. p.*)», não é, na minha opinião, conclusivo. Uma posição separada para a «Maruca», referindo-se a peixe fresco, refrigerado ou congelado poderia constituir simplesmente uma excepção específica em relação a uma posição mais geral «Bacalhau», mais do que uma prova de que este último não pode incluir a anterior, mesmo quando não se prevê uma posição distinta para a «Maruca».

p. a. c., tal como foi alterada, devia continuar a entender-se de forma ampla, por não ter sido avançada qualquer razão para uma alteração do seu escopo anterior e porque, se for entendida de forma mais restrita do que anteriormente, em consequência da alteração de 1981, poderia ser inválida por discriminação de produtos essencialmente semelhantes e por errada fundamentação. O primeiro destes argumentos pressupõe, naturalmente, que a posição preexistente, que se referia apenas a «Bacalhau», estava adequadamente interpretada de forma ampla para incluir a maruca seca salgada. Como já afirmei, o Tribunal não tem que se pronunciar sobre esta questão, neste caso, para interpretar definitivamente essa disposição, que já foi substituída. Contudo, se a posição devesse, mesmo antes da alteração, ser entendida como referindo-se apenas aos peixes da subfamília dos *Gadinae,* ou apenas a algumas espécies dessa família, tal como a Comissão defende, então a alteração era apenas de redacção e representaria uma clarificação mais do que uma modificação substantiva. Tal como declarei nos n.^{os} 27 e 28, *supra,* concordo com esta posição.

30. Se, por outro lado, a alteração fosse destinada a produzir uma limitação das classes de peixes incluídas nessa posição, as razões constantes dos considerandos não são contraditórias com essa interpretação. Tal como já foi observado, em 1981, razões económicas acresceram às anteriores razões meramente sociais mencionadas nos considerandos dos sucessivos regulamentos que estabeleceram a suspensão de direitos sobre o bacalhau salgado e seco. O Comité Económico e Social, no seu parecer relativo à proposta da Comissão que conduziu à adopção do regulamento, referiu-se à ligação entre o acesso ao mercado comunitário e a concessão de acesso dos barcos comunitários às zonas económicas ou pesqueiras de Estados terceiros [29]. Modificações nas condições de fornecimento, ligadas ou não ao acesso acrescido aos recursos pesqueiros de países terceiros, constituiriam razões económicas para uma modificação num regime comunitário de direitos aduaneiros.

31. Pessoalmente, nunca aceitaria a afirmação de que a alteração do regime com vista a garantir essas concessões constitui um desvio de poder. Os direitos aduaneiros desempenham um certo número de funções legítimas; actuam, *inter alia,* como moeda de troca nas negociações comerciais internacionais. Nem estou convencido pelo argumento de discriminação ilegal. A recorrida evocou dois casos que diziam respeito ao exercício, pelo Conselho, do poder conferido pelo artigo 28.° do Tratado CEE para alterar ou suspender direitos na p. a. c., a saber, Ethicon e Texas Instruments [30]. Ainda que o Tribunal de Justiça tenha decidido, em ambos os casos, que controlaria as medidas que prejudicavam alguns comerciantes ou que eram discriminatórias, é evidente que se deixa ao Conselho uma ampla margem de discrição. A flexibilidade é necessária para que o Conselho possa estar em condições de responder apropriadamente às circunstâncias do comércio internacional. No processo Ethicon, no qual o Conselho tinha suspendido direitos sobre um produto e não sobre outro, que tinha as mesmas propriedades e estava desti-

29 — JO 1981, C 159, p. 7; v. o ponto 2.3.1 desse parecer.

30 — Acórdãos proferidos, respectivamente, em 18 de Março de 1986 (58/85, Colect., p. 1131), e em 14 de Novembro de 1985 (227/84, Colect., p. 3639).

nado ao mesmo uso, mas que tinha uma composição objectivamente diferente da do primeiro, o Tribunal de Justiça considerou não haver desvio de poder ou erro manifesto de apreciação da situação económica, embora a decisão tenha sido tomada ignorando as necessidades de importação do segundo produto. No processo Texas Instruments, considerou-se que a suspensão de direitos, apenas relativamente a memórias electrónicas (eproms) que não excediam uma certa dimensão, não se destinava a colocar certos comerciantes em vantagem ou desvantagem, nem era discriminatória. Vale a pena observar, com vista à análise das razões da modificação acima referida, a observação do Tribunal de Justiça de que «os regulamentos aduaneiros podem ser alterados por uma variedade de razões, tais como o progresso dos conhecimentos técnicos ou desenvolvimentos comerciais e modificações na situação económica que entretanto ocorreram» [31]. À luz destas decisões, a diferenciação, para efeitos aduaneiros, entre peixes de duas subfamílias diferentes, com diferentes características objectivas, tais como a aparência e a distribuição geográfica, não me parece que seja ilegal, mesmo que o peixe, depois de seco ou salgado, seja usado para os mesmos fins culinários.

32. Isto leva-me a considerar a afirmação do recorrente, de que a exclusão da maruca seca salgada da posição 03.02 A I b) e II a) violaria a exigência de que os produtos devem ser diferenciados, para efeitos aduaneiros, de acordo com as suas características objectivas. A este respeito, deve notar-se que a afirmação do Tribunal, no processo Ethicon, de que «as designações de produtos em relação aos quais a suspensão de direitos aduaneiros foi concedida devem ser interpretadas de acordo com critérios objectivos, inerentes à sua formulação, e não é possível aplicá-los, contrariamente ao seu teor literal, a outros produtos, mesmo que estes produtos não difiram, pelas suas propriedades e pela sua utilização, dos abrangidos pela suspensão» [32]. A exigência de critérios objectivos é condicionada pelas dificuldades emergentes de características subjectivas, tais como o uso destinado a um produto [33]. Enquanto a conformidade com critérios objectivos poderia ser verificada no momento do desembaraço aduaneiro, não é necessário que mercadorias semelhantes classificadas em diferentes posições pautais tenham de ser imediatamente distinguíveis umas das outras por simples exame visual; naturalmente, isto será muitas vezes impossível, porque os critérios podem ser de elevada tecnicidade e podem referir-se à composição química, zoológica ou genética das mercadorias. Nesses casos, o Tribunal de Justiça aceitou a necessidade de verificação através de análises altamente especializadas [34]. Nas circunstâncias do caso concreto, a aparência externa semelhante dos filetes de maruca seca salgada e do bacalhau das espécies classificadas na posição 03.02 A II a) não é determinante para a classificação da maruca, uma vez que as análises periciais

31 — N.º 15 do acórdão.

32 — N.º 13 do acórdão (sublinhado nosso).

33 — V., por exemplo, acórdãos de 16 de Dezembro de 1976, LUMA (38/76, Recueil, p. 2027, Colect., p. 831), e de 18 de Abril de 1991, WerserGold (C-219/89, Colect., p. I-1895).

34 — V., por exemplo, acórdãos de 9 de Agosto de 1994, Stanner (C-393/93, Colect., p. I-4011, n.os 4 e 20); de 20 de Junho de 1973, Koninklijke Lassiefabrieken (80/72, Recueil, p. 635, n.º 64, Colect., p. 271); e de 8 de Fevereiro de 1990, Van de Kolk (C-233/88, Colect., p. I-265, n.os 13 a 15).

poderiam identificá-los como membros de diferentes espécies, géneros, ou subfamílias.

33. A simples referência a «Bacalhaus» e a «Filetes de bacalhaus» feita no artigo 20.° do regulamento, em vez da referência a bacalhau acompanhada da lista das três espécies constantes da alteração da p. a. c. no Anexo VI, não é suficiente para indicar, na minha opinião, que a suspensão de direitos continuava a aplicar-se a uma categoria mais ampla de peixe, que incluiria a maruca. Os termos usados são apenas descrições abreviadas das mercadorias em questão. Assim, por exemplo, não se diz, em lado nenhum, que o peixe e os filetes de peixe em questão têm de ser secos salgados ou em salmoura. O que é determinante é a referência à posição correspondente da p. a. c. No caso presente, isso demonstra que a posição em questão se aplica apenas a uma categoria restrita de bacalhau, ou seja, *Gadus morhua, Boreogadus saida* e *Gadus ogac.* Esta conclusão é, na minha opinião, confirmada pelo facto de que a nota a) da posição pautal relevante se refere a uma total suspensão de direitos por tempo indeterminado, naturalmente apenas em relação ao peixe das espécies a que se refere essa posição.

34. Do que fica exposto, decorrem claramente respostas a dar às duas questões submetidas pelo órgão jurisdicional nacional. A maruca, ou *Molva molva,* não é abrangida pela classificação pautal em questão e, por consequência, as importações efectuadas pela recorrida no não beneficiam da suspensão de direitos.

A terceira questão

35. Relativamente à terceira questão, a recorrida afirma que actuou de boa fé, que as partidas de peixe seco salgado que importou foram declaradas como tais às autoridades aduaneiras, incluindo as referências às espécies de que eram obtidas, e que as autoridades aduaneiras cometeram o mesmo erro no decurso de 46 transacções. O Governo italiano argumenta que a questão é inadmissível, visto que o despacho de reenvio não fornece a informação necessária para decidir se as condições exigidas pelo artigo 5.°, n.° 2, do regulamento relativo à cobrança estão satisfeitas. A Comissão afirma que é da competência do tribunal nacional chegar a tal conclusão, mas tenta dar linhas de orientação para a interpretação dessa disposição, remetendo para a jurisprudência do Tribunal de Justiça.

36. Não penso que a questão colocada seja inadmissível. Há informação suficiente, no despacho de reenvio e nos autos, incluindo a sentença anterior do Tribunale civile e penale di Ancona, que fornece o contexto factual deste caso. Este facto habilita o Tribunal de Justiça a fornecer ao órgão jurisdicional

nacional uma resposta útil à luz das circunstâncias do caso, em vez de dar uma interpretação meramente abstracta da lei aplicável.

37. A jurisprudência constante do Tribunal de Justiça mostra que compete ao tribunal nacional aplicar o artigo 5.°, n.° 2, do regulamento relativo à cobrança *a posteriori* de direitos, à luz dos factos concretos [35]. As autoridades competentes não têm o direito de proceder à cobrança, depois do desembaraço aduaneiro, dos direitos que não foram cobrados, se as três condições estabelecidas no artigo 5.°, n.° 2, estiverem preenchidas [36].

38. A afirmação da recorrida de que as suas declarações à alfândega foram completas e exactas (excepto no que se refere à posição pautal aplicável e aos direitos a pagar), o que foi confirmado na questão colocada pelo órgão jurisdicional nacional, é relevante tanto para a questão de saber se respeitou todas as disposições estabelecidas pelas regras em vigor quanto às suas declarações aduaneiras como para a questão de saber se agiu de boa fé. Relativamente à última condição, este facto sugere que a recorrida acreditou de boa fé, ao longo das 46 transacções em questão, que a maruca seca salgada tinha direito a um tratamento aduaneiro favorável. Esta situação é comparável, do meu ponto de vista, à tratada no processo Faroe Seafood e o., no qual o Tribunal de Justiça considerou que o facto de um comerciante não ter alterado um procedimento especial de tratamento de peixe mostrava, na prática, uma convicção de boa fé de que o processo era conforme com as normas [37]. Em última análise, evidentemente, só ao tribunal nacional compete decidir.

39. Pode comprovar-se que houve erro por parte das autoridades competentes quando essas autoridades estavam na posse de toda a informação necessária para decidir que uma determinada posição pautal não devia ter sido aplicada aos bens em questão, mas, apesar desse conhecimento, não levantaram objecções no que se refere às declarações feitas pelo comerciante [38]. Isto é especialmente verdade quando não foi levantada nenhuma objecção em relação à declaração errada da posição pautal aplicável e aos direitos a pagar no decurso de várias transacções e durante um período relativamente longo [39]. Esta condição está, naturalmente, ligada à condição da exactidão das declarações do comerciante.

35 — V., por exemplo, acórdãos de 26 de Junho de 1990, Deutsche Fernsprecher (C-64/89, Colect., p. I-2535); de 8 de Abril de 1992, Beirafrio (C-371/90, Colect., p. I-2715); e de 16 de Julho de 1992, Belovo (C-187/91, Colect., p. I-4937).

36 — Acórdãos de 22 de Outubro de 1987, Foto-Frost (314/85, Colect., p. 4199), e de 23 de Maio de 1989, Top Hit Holzvertrieb (378/87, Colect., p. 1359).

37 — Acórdão de 14 de Maio de 1996 (C-153/94 e C-204/94, Colect., p. I-2465, n.° 105).

38 — Foto-Frost (já referido, n.° 24); Faroe Seafood e o. (já referido, n.° 95).

39 — Acórdão de 1 de Abril de 1993, Hewlett Packard France (C-250/91, Colect., p. I-1819, n.° 20).

40. A questão de saber se um erro por parte das autoridades aduaneiras poderia razoavelmente ter sido detectado pela pessoa que a isso está obrigada, exige que o tribunal nacional tenha em conta a «natureza do erro, a experiência profissional dos operadores interessados e a diligência que estes manifestaram» [40]. Relativamente à natureza do erro, o facto de as autoridades terem persistido no erro durante um período de cerca de três anos sugere que a questão não era simples [41]. Deve também recordar-se que, ainda que o aditamento da lista das três espécies à anterior posição pautal «Bacalhau» seja, do meu ponto de vista, decisivo, o termo «bacalhau», em si próprio, não tem um significado fixo e está aberto a uma interpretação muito mais ampla. Parece que uma interpretação mais ampla foi historicamente aplicada em Itália, possivelmente, em razão das disposições antigas do GATT, a que se faz referência nos n.os 11, 24 e 25 destas conclusões. Este facto poderia ter sido enganador para um comerciante que não está habituado à interpretação da lei, mesmo que tivesse experiência profissional e tivesse utilizado uma diligência razoável. Mas, repetimos, isto é uma questão de facto da competência do órgão jurisdicional nacional.

Conclusão

41. De acordo com a análise que acabei de fazer, sugiro que o Tribunal de Justiça responda ao órgão jurisdicional nacional, da seguinte forma:

«1) O peixe seco cuja designação científica é *Molva* não é abrangido pela posição 03.02 A I b) e II a) da pauta aduaneira comum, na redacção do Regulamento (CEE) n.° 3796/81 do Conselho, posição essa que, à data dos factos que originaram o presente processo, se aplicava apenas ao bacalhau das espécies *Gadus morhua, Boreogadus saida* e *Gadus ogac.*

2) O artigo 20.° do Regulamento n.° 3796/81 aplicava-se apenas ao bacalhau das espécies *Gadus morhua, Boreogadus saida* e *Gadus ogac,* com exclusão de outros géneros, como o *Molva.*

40 — V., por exemplo, Faroe Seafood e o. (já referido, n.° 99); Deutsche Fernsprecher (já referido, n.° 24); e Hewlett Packard France (já referido, n.° 22).

41 — V. Faroe Seafood e o. (já referido, n.° 104) e Deutsche Fernsprecher (já referido, n.° 20).

3) Compete ao órgão jurisdicional nacional determinar se estão preenchidos os critérios previstos para a aplicação do artigo 5.°, n.° 2, do Regulamento (CEE) n.° 1697/79 do Conselho. Pode verificar-se existir erro das autoridades competentes, quando estas não tenham suscitado qualquer objecção quanto à declaração inexacta feita no âmbito de várias operações distribuídas por um período relativamente longo, ainda que as mesmas autoridades dispusessem de todos os elementos necessários para demonstrar que uma determinada posição pautal não deveria ter sido aplicada às mercadorias em questão. Para apreciar se tal erro não podia ter sido razoavelmente detectado pelo devedor, deve ter-se em conta, designadamente, a natureza do erro, a experiência profissional do operador em causa e a diligência que este tiver manifestado.»