

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
SIEGBERT ALBER

apresentadas em 23 de Abril de 2002¹

I — Introdução

1. O presente pedido de decisão prejudicial respeita, por um lado, à determinação do local de origem de vieiras pescadas por meio de barcos matriculados em França nas águas da ilha de Jersey. Por outro lado, coloca a questão de saber se uma regulamentação nacional que proíbe o desembarque de vieiras durante determinados meses no ano, é compatível com o princípio da livre circulação de mercadorias.

do Regulamento (CEE) n.º 2913/92 do Conselho, de 12 de Outubro de 1992, que estabelece o Código Aduaneiro Comunitário² (a seguir «código aduaneiro»), com o seguinte teor:

«1. São originárias de um país as mercadorias inteiramente obtidas nesse país.

II — Enquadramento jurídico

2. Consideram-se mercadorias inteiramente obtidas num país:

1) *Normas comunitárias*

[...]

a) Origem das mercadorias

2. A origem das mercadorias está regulamentada a nível comunitário no artigo 23.º

e) Os produtos da caça e da pesca nele praticadas;

1 — Língua original: alemão.

2 — JO L 302, p. 1.

- f) Os produtos da pesca marítima e os outros produtos extraídos do mar, fora do mar territorial de qualquer país, por navios matriculados ou registados nesse país e que arvoreem o seu pavilhão;

4. Com base no Regulamento n.º 170/83 e, subsequentemente, com base no Regulamento n.º 3760/92, o Conselho fixou para certos recursos da pesca contingentes globais de pesca e distribuiu quotas por cada Estado-Membro. Todavia, não foram fixados quaisquer contingentes globais de pesca para as vieiras.

[...]

3. Para efeitos de aplicação do n.º 2, a noção de país abrange igualmente as águas territoriais desse país.»

b) Pesca

3. Desde os anos 80 que existe um sistema comunitário global de gestão dos recursos da pesca. Foi criado com a adopção do Regulamento (CEE) n.º 170/83 do Conselho, de 25 de Janeiro de 1983, que institui um regime comunitário de conservação e de gestão dos recursos da pesca³ (a seguir «Regulamento n.º 170/83»). O Regulamento n.º 170/83 foi posteriormente substituído pelo Regulamento (CEE) n.º 3760/92 do Conselho, de 20 de Dezembro de 1992, que institui um regime comunitário da pesca e da aquicultura⁴ (a seguir «Regulamento n.º 3760/92»).

5. O Regulamento n.º 170/83 foi completado pelo Regulamento (CEE) n.º 171/83 do Conselho, de 25 de Janeiro de 1983, que prevê certas medidas técnicas de conservação dos recursos da pesca⁵ (a seguir «Regulamento n.º 171/83»). Esta regulamentação foi posteriormente substituída pelo Regulamento (CEE) n.º 3094/86 do Conselho, de 7 de Outubro de 1986, que prevê determinadas medidas técnicas de conservação dos recursos da pesca⁶, pelo Regulamento (CE) n.º 894/97 do Conselho, de 29 de Abril de 1997, que prevê determinadas medidas técnicas de conservação dos recursos da pesca⁷ e, por último, pelo Regulamento (CE) n.º 850/98 do Conselho, de 30 de Março de 1998, relativo à conservação dos recursos da pesca através de determinadas medidas técnicas de protecção dos juvenis de organismos marinhos⁸ (a seguir «Regulamento n.º 850/98»). As medidas técnicas incluem, entre outras, restrições ao período de pesca, como resulta do primeiro considerando do

5 — JO L 24, p. 14; EE 02 F2 p. 69.

6 — JO L 288, p. 1.

7 — JO L 132, p. 1.

8 — JO L 125, p. 1, na redacção dada pelo Regulamento (CE) n.º 1298/2000 do Conselho, de 8 de Junho de 2000, que altera pela quinta vez o Regulamento (CE) n.º 850/98 do Conselho, de 30 de Março de 1998, relativo à conservação dos recursos da pesca através de determinadas medidas técnicas de protecção dos juvenis de organismos marinhos, JO L 148, p. 1.

3 — JO L 24, p. 1.

4 — JO L 389, p. 1.

Regulamento n.º 171/83 e do seu artigo 20.º, n.º 2.

ii) que sejam mais estritas do que os requisitos mínimos estabelecidos na referida legislação,

6. O artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98 determina:

desde que tais medidas sejam exclusivamente aplicáveis a navios de pesca que arvozem pavilhão do Estado-Membro em causa e estejam registados na Comunidade ou, no caso de actividades de pesca não realizadas por um navio de pesca, a pessoas estabelecidas no Estado-Membro em causa.

«1. Os Estados-Membros podem adoptar medidas para a conservação e gestão das unidades populacionais que digam respeito:

2. A Comissão será informada de qualquer projecto de introdução ou alteração de medidas técnicas nacionais, em tempo que lhe permita apresentar as suas observações. Se, no prazo de um mês a contar dessa notificação, a Comissão o solicitar, o Estado-Membro em causa suspenderá a entrada em vigor das medidas projectadas por um prazo de três meses a contar da data da notificação, de modo a que a Comissão possa, nesse prazo, decidir se tais medidas estão em conformidade com o n.º 1.

a) Às unidades populacionais estritamente locais que apenas apresentem interesse para o Estado-Membro em causa; ou

b) Às condições ou disposições destinadas a limitar as capturas através de medidas técnicas:

Sempre que a Comissão considerar, por decisão que comunicará a todos os Estados-Membros, que determinada medida prevista não está em conformidade com o n.º 1, o Estado-Membro em causa não poderá fazer entrar em vigor essa medida sem lhe introduzir as necessárias alterações.

i) que completem as definidas na legislação comunitária sobre as pescas, ou

O Estado-Membro em causa informará imediatamente os outros Estados-Membros e a Comissão das medidas adoptadas, após ter introduzido as eventuais alterações necessárias.

3. Os Estados-Membros fornecerão à Comissão, a pedido desta, todas as informações necessárias para verificar se as respectivas medidas técnicas nacionais estão em conformidade com o n.º 1.»

7. Os Regulamentos n.ºs 171/83, 3094/86 e 894/97 incluíam disposições correspondentes ao artigo 46.º

2) *Legislação nacional*

8. Pelo Despacho Ministerial n.º 794 P3, de 19 de Março de 1980 (a seguir «despacho ministerial»), a França proibiu a captura (artigo 1.º) e o desembarque (artigo 3.º) de vieiras na zona costeira entre a fronteira belga e a espanhola durante o período de 15 de Maio a 30 de Setembro.

III — Matéria de facto e questões prejudiciais

9. A Sr.ª Pansard e os Srs. Bourret e Kermarec pescavam vieiras nas águas de Jersey com um navio que arvorava o pavilhão francês. A sua licença de pesca fora emitida pelas autoridades de Jersey. Desembarcaram as vieiras pescadas na costa francesa, mais precisamente entre 24 de Maio e 2 de Junho de 2001 em Saint-Cast-Le-Guildo e em 30 de Julho de 2001 em Saint-Suliac. Foi-lhes instaurado um processo penal perante o Tribunal de grande instance de Dinan por violação do citado despacho ministerial.

10. Os arguidos suscitaram na acção principal a questão da compatibilidade do direito francês com o direito comunitário. Na sua opinião, as vieiras desembarcadas constituem produtos importados e o despacho ministerial viola o artigo 28.º CE.

11. O Tribunal perante o qual decorre a acção principal submeteu, por conseguinte, ao Tribunal de Justiça as seguintes questões para decisão a título prejudicial:

«1) As vieiras pescadas nas condições acima referidas podem ser consideradas como produtos de importação, apesar de a legislação francesa aplicar aos produtos da pesca o regime jurídico do pavilhão do navio de pesca?

- 2) O Despacho de 19 de Março de 1980, que proíbe o desembarque de vieiras durante o período de defeso, é contrário às disposições do Tratado de Maastricht que proíbem as medidas de efeito equivalente a restrições quantitativas à importação?»

de o navio estar registado em França e arvorar o pavilhão francês. Na audiência, o Governo francês completou as suas observações e alegou que o artigo 23.º, n.º 2, alínea f) do código aduaneiro deve ser interpretado no sentido de os termos «fora do mar territorial de qualquer país» e «matriculados nesse país» respeitarem ao mesmo país. No seu entender, esta norma não pode ser entendida no sentido de que delimita os territórios nacionais dos vários Estados-Membros, pois tal seria contrário ao mercado interno.

IV — As observações dos intervenientes

1) O Governo francês

12. Quanto à primeira questão, o Governo francês entende que as vieiras desembarcadas têm origem francesa e não podem, por conseguinte, ser consideradas como produtos importados em França.

13. O artigo 23.º do código aduaneiro é, na sua opinião, aplicável à determinação da origem no âmbito do direito comunitário. Nos termos do seu n.º 2, alínea f), são originários de um país, os produtos da pesca marítima e os outros produtos extraídos do mar, fora do mar territorial de qualquer país, por navios matriculados ou registados nesse país e que arvorem o seu pavilhão. As vieiras foram pescadas fora do mar territorial francês, a saber, nas águas territoriais de Jersey. Decisivo para a determinação da origem é, por isso, o facto

14. O Governo francês considera o seu entendimento confirmado pela jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre o artigo 4.º, n.º 2, alínea f), do Regulamento (CEE) n.º 802/68 do Conselho, de 27 de Junho de 1968, relativo à definição comum da noção de origem das mercadorias⁹. Este regulamento foi, efectivamente, revogado pelo código aduaneiro. Porém, as disposições aplicáveis à determinação da origem são de teor quase idêntico e a jurisprudên-

⁹ — JO L 148, p. 1; EE 02 F1 p. 5.

cia relativa ao artigo 4.º do Regulamento n.º 802/68 é, por conseguinte, transponível para o artigo 23.º do código aduaneiro ¹⁰.

15. Segundo esta jurisprudência, a origem do peixe é determinada pelo pavilhão do navio que procede à captura ou pelo local onde estava registado ¹¹. Isto é aplicável independentemente do local da captura ¹².

16. Relativamente à segunda questão, o Governo francês refere, em primeiro lugar, que, de acordo com jurisprudência assente, o Tribunal de Justiça não é competente, no âmbito de um processo de reenvio prejudicial, para decidir da compatibilidade de uma medida nacional com o direito comunitário. Por conseguinte, a segunda questão submetida deve ser reformulada no sentido de que procura saber se a interpretação do artigo 28.º CE pode obstar a que um Estado-Membro adopte uma regulamentação que proíba o desembarque de vieiras durante o período de defeso dos peixes.

10 — O Regulamento n.º 802/68 dispunha no artigo 4.º:

«1. São originárias de um país as mercadorias inteiramente obtidas nesse país.

2. Consideram-se mercadorias inteiramente obtidas num país:

[...]

f) Os produtos da pesca marítima e os outros produtos extraídos do mar, por navios matriculados ou registados nesse país e que arvoem o seu pavilhão;

[...].»

11 — Acórdão de 28 de Março de 1985, Comissão/Reino Unido (100/84, Recueil, p. 1169, n.º 18).

12 — Acórdão de 2 de Dezembro de 1992, Comissão/Irlanda (C-280/89, Colect., p. I-6185, n.º 14).

17. Segundo jurisprudência assente, uma regra nacional só é abrangida pela aplicação do artigo 28.º CE na medida em que tenha de aplicar-se a situações conexas com a importação de mercadorias no âmbito do comércio intracomunitário. Contudo, este não é aqui o caso, pois — tal como foi exposto na resposta à primeira questão submetida — as vieiras desembarcadas não são produtos de importação, mas sim produtos de origem francesa.

2) O Governo neerlandês

18. O Governo neerlandês apoiou na audiência a interpretação do código aduaneiro efectuada pelo Governo francês. Também na sua opinião, o artigo 23.º, n.º 2, alínea f), do Regulamento n.º 2913/92 faz depender do Estado do pavilhão a determinação da origem dos produtos. Esta interpretação da disposição pode ainda, para além do teor literal, ter como apoio a prática constante na gestão das quotas de pesca, que toma igualmente por base o Estado do pavilhão. Por último, o Governo neerlandês cita ainda a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, cujas disposições acerca dos recursos naturais se fundamentam do mesmo modo no pavilhão do navio que captura os recursos.

19. Contra um critério de conexão com o local da captura invoca-se que surgiria um problema considerável na identificação do peixe capturado, sobretudo quando o peixe fosse pescado em diversos locais. Este problema pode ser evitado, se a origem for determinada não pelo local da captura, mas sim pelo Estado do pavilhão.

22. Na audiência salientou ainda que o artigo 23.º, n.º 3, do código aduaneiro inclui no conceito de «país», na acepção do n.º 2, o mar territorial. Esta norma deve ser entendida tendo presente a distinção efectuada na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar entre a zona económica exclusiva e o mar territorial.

3) A Comissão

20. A Comissão considera, quanto à primeira questão, que as vieiras são produtos britânicos e, por conseguinte, importados. O artigo 23.º, n.º 2, alíneas e) e f) do código aduaneiro enuncia os critérios para a determinação da origem dos produtos da pesca. Se o peixe for capturado no interior de um país — noção que abrange, nos termos do artigo 23.º, n.º 3, do código aduaneiro, igualmente as águas territoriais — é originário desse mesmo país. Se for, porém, capturado fora das águas territoriais, a origem do peixe é determinada pelo pavilhão arvorado pelo navio de pesca ou pelo local onde estiver matriculado.

23. A Comissão alega, em relação à segunda questão, que o recurso ao artigo 28.º CE não é pertinente, uma vez que existem regulamentações comunitárias. É certo que não foi adoptada qualquer regulamentação específica relativa à gestão das unidades populacionais de vieiras. No entanto, o domínio da pesca foi suficientemente harmonizado. O artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98, em particular, enumera de forma taxativa os domínios nos quais os Estados-Membros mantêm a competência para adoptar medidas de conservação e gestão das unidades populacionais.

21. No presente caso as vieiras foram pescadas nas águas territoriais de Jersey e, deste modo, no interior de um país. Devem, por conseguinte, ser consideradas de origem britânica, sendo produtos de importação ao serem desembarcadas em França.

24. O princípio da livre circulação de mercadorias opõe-se, em todo o caso, a uma regulamentação nacional, que — como neste caso o despacho ministerial — proíba o desembarque de vieiras, originárias de outro Estado-Membro, durante determinados meses. Tal proibição constitui uma medida de efeito equivalente a uma restrição quantitativa à importação, na acepção do artigo 28.º CE.

25. Está excluída a sua justificação nos termos do artigo 30.º CE. O disposto no despacho ministerial visa, efectivamente, a protecção dos recursos naturais. Esta finalidade não deve ser considerada necessidade imperativa, na acepção da jurisprudência do Tribunal de Justiça, mas sim subsumida à causa de justificação «protecção da vida dos animais», na acepção do artigo 30.º CE. Porém, em conclusão, a medida não pode ser considerada justificada, pois é contrária ao princípio da proporcionalidade. O objectivo prosseguido com a proibição pode ser atingido através de medidas igualmente eficazes que restrinjam em menor grau o comércio intracomunitário.

26. Acresce que o despacho ministerial é, desde logo, inaplicável, por força de um vício de forma. Efectivamente, foi promulgado antes da entrada em vigor das normas comunitárias relativas à conservação e gestão dos recursos da pesca. Contudo, já no Regulamento n.º 171/83¹³ foi imposta aos Estados-Membros no artigo 20.º, n.ºs 2 e 3, a obrigação de informarem a Comissão das medidas nacionais já existentes. Esta norma foi depois substituída por outras disposições, mas todas elas previam esse dever de informação. A Comissão remete para o artigo 14.º do Regulamento n.º 3094/86¹⁴, para o artigo 17.º do Regulamento n.º 894/97¹⁵, e para o artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98¹⁶. Não obstante, a França nunca informou a

Comissão da existência do despacho ministerial. Desde a adopção das normas comunitárias, o despacho ministerial padece, assim, de um vício de forma, que conduz à sua inaplicabilidade.

27. Por último, a Comissão alega que o despacho viola o artigo 10.º do Regulamento n.º 3760/92¹⁷. Segundo este artigo, os Estados-Membros só têm competência para adoptar medidas de conservação e gestão dos recursos nas águas sob a sua soberania ou jurisdição. Na medida em que o despacho abranja vieiras pescadas nas águas territoriais de outros Estados-Membros, a França ultrapassou a sua competência.

V — Apreciação

1) *Quanto à primeira questão*

28. No quadro da primeira questão submetida está em causa a determinação da origem das vieiras; se estão em causa vieiras francesas ou da ilha de Jersey.

13 — Já referido na nota 5.

14 — Já referido na nota 6.

15 — Já referido na nota 7.

16 — Já referido na nota 8.

17 — Já referido na nota 4.

29. Em primeiro lugar, há que elucidar que a ilha de Jersey está, nos termos do artigo 299.º, n.º 6, alínea c), CE, em princípio, submetida a um estatuto especial. Segundo o artigo 1.º do Protocolo n.º 3 respeitante às ilhas Anglo-Normandas e à ilha de Man (Actos relativos à adesão às Comunidades Europeias do Reino da Dinamarca, da Irlanda, do Reino da Noruega e do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte¹⁸) as regulamentações comunitárias em matéria aduaneira e em matéria de restrições quantitativas aplicam-se, no entanto, às ilhas Anglo-Normandas e à ilha de Man nas mesmas condições que ao Reino Unido. Por conseguinte, aplicam-se a Jersey, na determinação da origem de uma mercadoria, as regras gerais comunitárias, ou seja, o código aduaneiro.

30. Nos termos do artigo 23.º, n.º 1, do código aduaneiro são originárias de um país as mercadorias inteiramente obtidas nesse país. O artigo 23.º, n.º 2, alínea e), do código aduaneiro dispõe que são inteiramente obtidos num país, os produtos da pesca nele praticada. Nos termos do artigo 23.º, n.º 3, do código aduaneiro a noção de «país» abrange igualmente as águas territoriais desse país. Fora do mar territorial de qualquer país, a origem dos produtos da pesca marítima e dos outros produtos extraídos do mar, é determinada pelo país onde o navio de pesca estiver matriculado e pelo pavilhão que arvore.

31. O Governo francês, invocando a jurisprudência relativa ao artigo 4.º do Regulamento n.º 802/68, defende a opinião de que estão em causa bivalves franceses, uma vez que foram pescados por um navio que arvorava o pavilhão francês. Contudo, a remissão para esta jurisprudência não é convincente. Ambos os acórdãos citados pela França se fundam no pavilhão arvorado pelo navio de pesca¹⁹. No entanto, o artigo 4.º do Regulamento n.º 802/68 foi substituído pelo artigo 23.º do Regulamento n.º 2913/92. As duas disposições divergem num ponto essencial. Diferentemente da regulamentação anterior, segundo a qual a origem do peixe era determinada em exclusivo pelo pavilhão do navio de pesca, independentemente do local da captura, o texto do ora vigente artigo 23.º do Regulamento n.º 2913/92 funda-se no local da captura. Faz a distinção entre a pesca praticada dentro e fora do mar territorial de um país, sem atender ao pavilhão arvorado pelo navio de pesca.

32. Esta interpretação literal do n.º 2 e a sua conjugação sistemática com o n.º 3 da disposição, apoia-se ainda no sentido e na finalidade da norma. O artigo 23.º está incluído no código aduaneiro, um instrumento de regulamentação cujo sentido e fim consiste em obter receitas para a Comunidade sob a forma de direitos aduaneiros. O entendimento sustentado pelos Governos francês e neerlandês, segundo o qual se deve atender ao Estado do pavilhão, conduz, porém, ao resultado de que o peixe

19 — Acórdãos Comissão/Reino Unido (já referido na nota 11, n.ºs 18 a 21), e Comissão/Irlanda (já referido na nota 12, n.º 14).

capturado por navios nas águas territoriais de outros Estados pode ser «importado» para o Estado-Membro do pavilhão arvorado pelos navios — e desta forma, também para a Comunidade — com isenção de direitos aduaneiros, pois que, desde logo pelo facto de ser capturado por meio de um navio registado na Comunidade torna-se uma mercadoria em livre circulação na Comunidade. Assim, vieiras pescadas por um navio matriculado em França, por exemplo, no mar territorial da Argentina — partindo do pressuposto, para efeitos de argumentação, de que aí existem vieiras — ao abrigo de uma licença de pesca emitida pelas autoridades argentinas, deveriam ser consideradas como vieiras francesas. Tal interpretação contrariaria o sentido de gestão de receitas do código aduaneiro.

33. O resultado da interpretação aqui apurado corresponde, além do mais, à sistemática das disposições comunitárias sobre a gestão dos recursos da pesca. Os Regulamentos n.º 170/83 e 171/83, que serão ainda abordados no exame da segunda questão submetida, instituíram um regime comunitário global de gestão dos recursos da pesca. Segundo o artigo 20.º do Regulamento n.º 171/83, ao qual corresponde actualmente o já citado artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98, os Estados-Membros podem adoptar medidas para a conservação e gestão dos recursos da pesca, que digam respeito às unidades populacionais estritamente locais que apenas apresentem interesse para os pescadores do respectivo Estado-Membro, ou que sejam exclusivamente aplicáveis a navios de pesca que arvoem pavilhão do Estado-Membro ou a pessoas estabelecidas no Estado-Membro em causa. Por outras palavras, os Estados-Membros podem adoptar regulamentações respeitantes a recursos que se

encontrem sob a sua soberania, ou seja, no seu mar territorial, ou em relação a navios e pessoas submetidas à sua soberania. O Governo francês tentou fundamentar a conformidade com o direito do despacho ministerial com o argumento de que este só se aplica a recursos, navios e pessoas franceses, só regulando, pois, uma situação puramente interna, subtraída ao artigo 28.º CE. Se a interpretação do artigo 23.º do código aduaneiro feita pelos Governos francês e neerlandês fosse perfilhada, isto teria, porém, como consequência, que o Governo francês poderia regulamentar a pesca de vieiras por pescadores franceses fora do seu território nacional, nomeadamente nas águas territoriais de Jersey. Contudo, com base no citado artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98, só Jersey tem autoridade para regular a gestão de vieiras no seu território nacional, incluindo, portanto, o mar territorial de Jersey. Também por este motivo, o artigo 23.º do código aduaneiro só pode ser entendido no sentido de que atende ao local da captura e não ao Estado do pavilhão.

34. No processo principal, as vieiras foram pescadas nas águas territoriais da ilha de Jersey. Segundo o código aduaneiro, em particular segundo o seu artigo 23.º, as vieiras pescadas nas águas territoriais de Jersey são de origem britânica. Por conseguinte, devem ser consideradas como produtos importados pela França.

35. A título provisório, deve responder-se à primeira questão submetida que as vieiras pescadas nas águas territoriais de Jersey, ao

abrigo de licenças de pesca emitidas pelas autoridades de Jersey, por um navio matriculado em França, têm origem britânica, devendo, por esse motivo, ser consideradas em França produtos de importação.

b) Quanto à existência de uma medida de efeito equivalente a uma restrição quantitativa à importação

2) Quanto à segunda questão

a) Interpretação da questão submetida

37. O artigo 28.º CE proíbe, entre os Estados-Membros, as restrições quantitativas à importação, bem como todas as medidas de efeito equivalente. De acordo com jurisprudência assente, qualquer medida susceptível de dificultar, directa ou indirectamente, actual ou potencialmente, o comércio intracomunitário constitui uma medida de efeito equivalente a uma restrição quantitativa²¹.

36. Relativamente à segunda questão, há que referir, em primeiro lugar, a título de esclarecimento, que, no âmbito de um processo instaurado nos termos do artigo 234.º CE, o Tribunal de Justiça, segundo jurisprudência assente, não é competente para se pronunciar sobre a compatibilidade de uma disposição nacional com o direito comunitário. Todavia, é competente para fornecer ao Tribunal *a quo* todos os elementos de interpretação do direito comunitário que lhe possam permitir apreciar essa compatibilidade na decisão a proferir no processo nele pendente²⁰. Por conseguinte, a segunda questão submetida deve ser reformulada, de forma a entender-se que visa esclarecer se o artigo 28.º CE deve ser interpretado no sentido de que se opõe à aplicação de uma regulamentação nacional que proíbe o desembarque de vieiras originárias de outro Estado-Membro durante alguns meses.

38. O despacho ministerial em questão proíbe a captura de vieiras nas águas territoriais francesas e o seu desembarque na costa atlântica francesa durante o período de 15 de Maio a 30 de Setembro. Trata-se de uma proibição genérica de desembarque, que não distingue consoante a origem dos bivalves.

39. Na medida em que o despacho ministerial regulamenta a *captura* de vieiras, só pode ter por objecto, por força do princípio da territorialidade, a captura de bivalves nas águas territoriais francesas, portanto, bivalves franceses. No que a isto respeita, não se verifica, por conseguinte, qualquer situação transfronteiriça.

20 — Acórdãos de 29 de Novembro de 2001, De Coster (C-17/00, Colect., p. I-9445, n.º 23), e de 30 de Abril de 1998, Sodiprem e o. (C-37/96 e C-38/96, Colect., p. I-2039, n.º 22).

21 — Acórdãos de 11 de Julho de 1974, Dassonville (8/74, Recueil, p. 837, n.º 5, Colect., p. 423), e de 24 de Novembro de 1993, Keck e Mithouard (C-267/91 e C-268/91, Colect., p. I-6097, n.º 11).

40. No entanto, há que reconhecer que, no que respeita ao *desembarque* de marisco, o despacho controvertido não distingue entre vieiras de origem francesa e aquelas que não são de origem francesa. O despacho aqui em discussão também se aplica a vieiras pescadas nas águas territoriais de Jersey, portanto, a vieiras de origem britânica. Relativamente a isto, o despacho ministerial regula uma situação transfronteiriça.

41. As proibições de desembarcar peixe originário de outros Estados-Membros constituem, segundo a jurisprudência, entraves à livre circulação de mercadorias, incompatíveis com o artigo 28.º CE²². Por conseguinte, o ora controvertido despacho ministerial francês constitui, na medida em que contém uma proibição genérica de desembarque, uma medida susceptível de dificultar o comércio intracomunitário. Nesta medida, é incompatível com o artigo 28.º CE.

c) Justificação da medida

42. Coloca-se, assim, a questão de saber se a medida é justificada na aceção do artigo 30.º CE. A proibição de desembarque vigora durante o período de defeso imposto à pesca de vieiras nas águas territoriais francesas entre 15 de Maio e 30 de Setembro. Entra, assim, em consideração uma justificação da medida por

razões de protecção das unidades populacionais de bivalves, portanto, na terminologia do artigo 30.º CE, por razões de protecção da saúde e da vida dos animais.

43. A protecção da vida dos animais é, em princípio, reconhecida como necessidade imperativa, através da qual se prossegue um objectivo de interesse geral. Nesta medida, a protecção das unidades populacionais de vieiras é, em princípio, susceptível de justificar restrições à livre circulação de mercadorias.

44. No presente caso, há, porém, que ter em consideração que, segundo jurisprudência assente, o recurso ao artigo 30.º CE e às exigências fundamentais por ele reconhecidas deixa de ser possível quando exista uma medida de harmonização comunitária adoptada com vista à realização do objectivo específico que o recurso ao artigo 30.º CE prossegue²³. Noutros termos, está excluída uma justificação por razões de protecção das unidades populacionais de vieiras, caso existam medidas comunitárias que assegurem a existência das vieiras.

45. Como já foi exposto na caracterização do enquadramento jurídico, a gestão dos recursos da pesca tem sido objecto de regulamentação comunitária desde os anos

23 — Acórdãos de 23 de Maio de 1990, Van den Burg (C-169/89, Colect., p. I-2143, n.º 8); acórdão de 11 de Maio de 1999, Monsees (C-350/97, Colect., p. I-2921, n.º 24); e de 23 de Maio de 1996, Hedley Lomas (C-5/94, Colect., p. I-2553, n.º 18).

22 — Acórdão Comissão/Irlanda (já referido na nota 12, n.º 14).

80; em primeiro lugar, através do Regulamento n.º 170/83, mais tarde substituído pelo Regulamento n.º 3760/92. Como a própria Comissão admite, não foi, todavia, adoptada até ao presente qualquer regulamentação comunitária que diga especificamente respeito à gestão de vieiras. Nem foi fixado um contingente global de pesca, nem adoptadas outras medidas de protecção das unidades populacionais de vieiras. Nesta medida, o presente caso diverge do acórdão Van den Burg, citado pela Comissão na audiência, no qual a directiva em questão continha uma regulamentação material exaustiva no domínio da conservação das aves selvagens²⁴. No presente caso, o recurso ao artigo 30.º CE não parece estar excluído *a priori*.

46. Não obstante, a Comissão pretende excluir o recurso ao artigo 30.º CE com o argumento de que havia um sistema global de gestão dos recursos da pesca. Na sua opinião, a França só é competente para actuar no âmbito do quadro instituído pelo direito comunitário, em particular através do artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98 e dos regulamentos anteriores. O despacho ministerial não preenche estes requisitos, pois não foi notificado à Comissão. Desde a adopção do Regulamento n.º 171/83 que os Estados-Membros estão, porém, obrigados a informar a Comissão das medidas que considerem necessárias no quadro da gestão dos recursos da pesca. Invocando os

acórdãos Enichem Base²⁵ e CIA Security International²⁶, a Comissão pronuncia-se a favor da não aplicação do despacho ministerial, dado que este não foi notificado.

47. Em simultâneo com a adopção do Regulamento n.º 170/83, o legislador comunitário adoptou o Regulamento n.º 171/83, que prevê certas medidas técnicas de conservação dos recursos da pesca. As restrições temporárias de pesca são abrangidas pelas medidas técnicas na acepção deste regulamento. É o que decorre do primeiro considerando, bem como do título IV do regulamento, que tem por epígrafe a «Proibição de pescar certas espécies em certas zonas durante certos períodos». Nos termos do artigo 20.º, n.º 2, do regulamento, as medidas técnicas nacionais devem ser comunicadas à Comissão, em conformidade com o artigo 2.º, n.º 2, do Regulamento (CEE) n.º 101/76 do Conselho, de 19 de Janeiro de 1976, que estabelece uma política comum de estruturas no sector da pesca²⁷. Este dever de informação mantém-se hoje com base no artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98.

48. O despacho ministerial regula uma proibição temporária de desembarque que está relacionada com uma proibição temporária de pesca. Constitui, por conseguinte, uma medida técnica, na acepção do Regulamento n.º 850/98. Está, assim, abrangido pelo dever de informação ins-

25 — Acórdão de 13 de Julho de 1989, Enichem Base e o. (C-380/87, Collect., p. 2491, n.º 2).

26 — Acórdão de 30 de Abril de 1996 (C-194/94, Collect., p. I-2201, n.º 48 e 49).

27 — JO L 20, p. 19; EE 04 F1 p. 16.

24 — Acórdão já referido na nota 23.

tituído nos termos do artigo 46.º É pacífico que a Comissão não foi, todavia, informada da existência do despacho. Coloca-se, assim, a questão de saber que consequências tem a violação deste dever de comunicação e, em especial, se esta violação conduz à não aplicação do despacho ministerial aos particulares.

49. Com efeito, no acórdão *Enichem Base*, citado pela Comissão, o Tribunal de Justiça não concluiu da infracção do dever de informação constante do artigo 3.º, n.º 2, da Directiva 75/442/CEE do Conselho, de 15 de Julho de 1975, relativa aos resíduos²⁸, pela inaplicabilidade da medida nacional não notificada. Explicou, a título de fundamentação, que a directiva não fixava qualquer processo de controlo comunitário dos projectos a comunicar e que a entrada em vigor das regulamentações projectadas não dependeria do acordo ou da não oposição da Comissão. A obrigação de informar apenas possibilitaria à Comissão avaliar as necessidades de adoptar medidas comunitárias de harmonização, bem como examinar se os projectos que lhe são apresentados são ou não compatíveis com o direito comunitário e de tirar, se for caso disso, as consequências pertinentes. Nem a redacção nem a finalidade dessa disposição permitem considerar que a falta de respeito da obrigação de comunicação prévia que incumbe aos Estados-Membros implica, por si só, a ilegalidade das regulamentações assim adoptadas²⁹.

50. Pelo contrário, no acórdão *CIA Security International*, ao qual a Comissão também se referiu, o Tribunal de Justiça, deduziu da falta de respeito da obrigação de comunicação prévia nos termos dos artigos 8.º e 9.º da Directiva 83/189/CEE do Conselho, de 28 de Março de 1983, relativa a um procedimento de informação no domínio das normas e regulamentações técnicas³⁰, a inaplicabilidade da regulamentação nacional em questão. Fundamentou-se na consideração de que a obrigação de notificação constitui um meio essencial para a realização de um controlo preventivo comunitário e que visa o objectivo da protecção da livre circulação de mercadorias. A eficácia deste controlo ficaria tanto mais reforçada quanto a directiva fosse interpretada no sentido de que a inobservância da obrigação de notificação constitui um vício processual essencial susceptível de acarretar a inaplicabilidade aos particulares das regras técnicas em causa³¹. Ao contrário da Directiva 75/442, a Directiva 89/183 não prossegue simplesmente o objectivo de informar a Comissão, mas a finalidade mais geral de eliminar ou restringir os entraves às trocas comerciais, de informar os outros Estados das regulamentações técnicas projectadas por um Estado, de dar à Comissão e aos outros Estados-Membros o tempo necessário para reagir e propor alterações que permitam atenuar as restrições à livre circulação de mercadorias decorrentes da medida prevista, e de deixar à Comissão o tempo necessário para propor uma directiva de harmonização. Por outro lado, os artigos 8.º e 9.º da directiva subordinam a data da entrada em vigor ao

28 — JO L 194, p. 39.

29 — Acórdão *Enichem Base* e o. (já referido na nota 25, n.ºs 20 a 22).

30 — JO L 109, p. 8.

31 — Acórdão *CIA Security International* (já referido na nota 26, n.º 48).

acordo ou à não oposição da Comissão³². De seguida, o Tribunal de Justiça analisou se existem razões específicas no quadro da Directiva 83/189 que se oponham à inaplicabilidade das medidas não notificadas. Examinou sobretudo a objecção de que isso poderia criar um vazio regulamentar na ordem jurídica nacional. Concluiu, porém, pela negativa, por estar disponível um processo de urgência nos termos do artigo 9.º, n.º 3, da Directiva 83/189³³.

51. O processo de notificação do artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98 deve ser examinado mais pormenorizadamente com base nesta jurisprudência. Em primeiro lugar, pode reconhecer-se que, à semelhança dos artigos 8.º e 9.º da Directiva 83/189, também nos termos do artigo 46.º, n.º 2, do Regulamento n.º 850/98 a data da entrada em vigor de uma medida nacional notificada depende do acordo ou da não oposição da Comissão. Acresce que, em geral, a entrada em vigor também depende do acordo da Comissão. É que, segundo o terceiro parágrafo do n.º 2 desta disposição, se a Comissão tiver considerado que determinada medida não está em conformidade com o n.º 1, o Estado-Membro não poderá fazer entrar em vigor essa medida sem lhe introduzir as necessárias alterações. Esta eventual ingerência da Comissão excede amplamente uma simples informação à Comissão. As medidas nacionais estão sujeitas a um controlo da legalidade pela Comissão. Isto evidencia que se deve concluir pela inaplicabilidade aos particulares de uma medida nacional não notificada nos

termos do artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98.

52. Não se vislumbram razões que, justamente no quadro da Directiva 850/98, se oponham à inaplicabilidade de uma medida nacional não notificada. Os Estados-Membros têm, em especial, a possibilidade de, nos casos urgentes, tomarem, se for caso disso, medidas de conservação não discriminatórias, nos termos do artigo 45.º, n.º 2, do regulamento. Estas medidas podem ser postas imediatamente em vigor e aplicam-se à Comissão prazos de oposição abreviados. Também sob este aspecto o regime jurídico se apresenta comparável ao da Directiva 83/189, em cujo quadro o Tribunal de Justiça remeteu para o processo de urgência referido no artigo 9.º, n.º 3.

53. Conclui-se, assim, a título provisório, que uma disposição relativa a medidas técnicas sobre a pesca, não notificada nos termos do artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98, é inaplicável aos particulares.

54. Todavia, há que ter em consideração que não foi adoptada a nível comunitário qualquer regulamentação de fundo sobre a gestão de vieiras. A eventual inaplicabilidade da medida nacional resulta aqui exclusivamente de uma contradição *formal* com o direito comunitário. A verificação de fundo ou *material* da compatibilidade do

32 — Acórdão CIA Security International (já referido na nota 26, n.º 50).

33 — Acórdão CIA Security International (já referido, n.ºs 51 a 53).

despacho ministerial deve ser efectuada só com base nos artigos 28.º CE e 30.º CE. Suscita-se, então, o problema de saber se o recurso ao artigo 30.º CE deve estar excluído à partida, apenas com fundamento na violação do dever de notificação previsto no artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98.

55. Em conclusão, a exclusão do recurso ao artigo 30.º CE fora do quadro do Regulamento n.º 850/98 parece, com efeito, justificada. O direito comunitário regulou de forma global a gestão dos recursos da pesca por meio dos Regulamentos n.ºs 170/83 e 171/83. Apesar de no âmbito dos Regulamentos n.ºs 170/83 e 3760/92 não se preverem quaisquer medidas isoladas relativas a um determinado recurso da pesca, há que continuar a atender às disposições sobre medidas técnicas.

56. Como decorre do artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98, é concedida expressamente aos Estados-Membros a competência para a adopção de normas aplicáveis às suas águas territoriais e aos seus pescadores, desde que não existam quaisquer normas comunitárias. No entanto, estas normas devem ser conformes com o direito comunitário, portanto também com o princípio da livre circulação de mercadorias. E devem ainda ser notificadas à Comissão, para que esta possa eventualmente obstar a disposições nacionais contrárias ao direito comunitário. Apesar de não ter sido adoptada qualquer disposição de direito substantivo sobre vieiras, a França está ainda assim obrigada a observar as disposições gerais relativas à adopção de medidas técnicas nacionais. Nesta

medida, as disposições comunitárias são determinantes.

57. Dado que a norma do artigo 46.º do Regulamento n.º 850/98 não foi observada no presente caso, o despacho ministerial deve, por conseguinte, permanecer inaplicável aos particulares. Exclui-se assim uma justificação do despacho ministerial por razões de protecção da vida dos animais, na acepção do artigo 30.º CE.

58. Por conseguinte, deve responder-se à segunda questão submetida que o artigo 28.º CE deve ser interpretado no sentido de que se opõe à aplicação de uma disposição nacional que proíbe o desembarque de vieiras durante o período de defeso de 15 de Maio a 30 de Setembro sem consideração da sua origem, e que, além disso, contrariamente às disposições comunitárias, não foi notificada à Comissão antes de ter sido posta em vigor.

d) Proporcionalidade

59. Somente a título subsidiário e para o caso de o Tribunal de Justiça não seguir o caminho acima indicado e admita o recurso ao artigo 30.º CE, há que analisar se a justificação por razões de protecção da vida dos animais é excluída pela desproporcionalidade do despacho ministerial. Conforme jurisprudência assente, nos domínios em que não existe qualquer regulamentação comunitária, os obstáculos ao comércio

intracomunitário resultantes de disparidades entre as regulamentações nacionais devem ser aceites, na medida em que a regulamentação em causa seja indistintamente aplicável aos produtos nacionais e aos produtos importados e possa ser justificada pela necessidade de satisfazer exigências imperativas. Todavia, para que possam ser admitidas, é necessário que essas regulamentações sejam proporcionadas ao objectivo prosseguido e que esse objectivo não possa ser atingido por medidas que restrinjam em menor grau as trocas intracomunitárias ³⁴.

60. Mediante a proibição de desembarque, os pescadores são impedidos de pescar vieiras durante o período de defeso prescrito. A proibição de desembarcar vieiras é, por conseguinte, adequada a proteger a vida e a subsistência das vieiras.

61. Uma disposição excede a medida do necessário, quando o objectivo prosseguido possa ser alcançado de forma igualmente eficaz através de medidas que restrinjam em menor grau o comércio intracomunitário. A proibição de desembarque respeita a vieiras que foram pescadas não só nas águas territoriais francesas, como também noutras. Constituiria uma medida mais

moderada face a esta proibir apenas o desembarque de vieiras de origem francesa. Isso seria suficiente para impor a proibição de pesca nas águas territoriais francesas, sem que através disso fosse prejudicado o comércio intracomunitário.

62. É, porém, questionável se uma proibição de desembarque limitada a vieiras de origem francesa é em igual medida adequada a proteger a vida dos animais e a subsistência do marisco. Isso é duvidoso na medida em que, no momento do desembarque, não é, em princípio, possível saber a origem das vieiras, ou seja, se são mercadorias nacionais ou importadas.

63. Perante isto, há, todavia, que concluir que esta incerteza pode ser evitada mediante controlos reforçados nas águas territoriais. No caso das vieiras, as dificuldades resultantes de tal controlo das capturas não devem ser maiores ou de género diferente do que no caso de outros peixes, para a pesca dos quais são atribuídas quotas cujo cumprimento também deve ser garantido mediante controlos análogos. Por outro lado, dificuldades na execução administrativa de uma medida não podem, em princípio, servir de justificação a medidas restritivas da livre circulação de mercadorias ³⁵.

34 — Acórdãos de 26 de Novembro de 1996, Graffione (C-313/94, Colect., p. I-6039, n.º 17), e de 12 de Outubro de 2000, Ruwet (C-3/99, Colect., p. I-8749, n.º 50).

35 — Acórdãos de 16 de Dezembro de 1986, Comissão/Grécia (124/85, Colect., p. 3935, n.º 12), e de 12 de Julho de 1990, Comissão/Itália (C-128/89, Colect., p. I-3239, n.º 22).

64. Pelo exposto, conclui-se que o despacho ministerial é também contrário ao direito comunitário na medida em que restringe a livre circulação de mercadorias em medida superior ao que é necessário por protecção das vieiras nas águas territoriais francesas.

VI — Conclusão

65. Com base nas considerações antecedentes, propõe-se que o Tribunal de Justiça responda às questões submetidas nos seguintes termos:

- «1) As vieiras pescadas nas águas territoriais de Jersey, ao abrigo de licenças de pesca emitidas pelas autoridades de Jersey, por um navio matriculado em França e que arvora o pavilhão francês, têm origem britânica, devendo, por esse motivo, ser consideradas em França como produtos de importação.
- 2) O artigo 28.º CE opõe-se à aplicação de uma disposição nacional que proíbe o desembarque de vieiras durante o período de defeso de 15 de Maio a 30 de Setembro, sem consideração da sua origem, e que, além disso, contrariamente às disposições comunitárias, não foi notificada à Comissão antes de ter sido posta em vigor.»