CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GUISEPPE TESAURO

apresentadas em 5 de Junho de 1997 *

1. Com o presente recurso, a sociedade de direito inglês Blackspur DIY, sob administração judicial, e os seus accionistas directores S. Kellar, J. M. A. Glancy e R. Cohen (a seguir «recorrentes») solicitam ao Tribunal de Justiça que anule o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 18 de Setembro de 1995 [1], que negou integralmente provimento à acção destinada a condenar o Conselho e a Comissão na reparação do prejuízo que alegam ter sofrido em razão da instituição de um direito *antidumping* sobre as importações de escovas e pincéis para pintar originários da República Popular da China.

Os factos em causa

2. Na sequência de uma queixa apresentada pela Federação Europeia da Indústria de Escovas e Pincéis (FEIEP), a Comissão abriu um inquérito sobre as importações de certo tipo de escovas e pincéis originários da China. Dado o compromisso, assumido pelo exportador chinês em causa, de limitar as suas exportações, o procedimento foi encerrado pela Decisão 87/104/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1987 [2], sem instituição de um direito *antidumping*.

3. Em 1988, a FEIEP apresentou uma segunda queixa incidindo, desta vez, sobre o desrespeito pelo compromisso assumido pelo exportador chinês. A reabertura do procedimento *antidumping* que se seguiu conduziu à adopção, pela Comissão, do Regulamento (CEE) n.º 3052/88, de 29 de Setembro de 1988, que institui um direito *antidumping* provisório sobre as importações de certas escovas para pintar, caiar, envernizar ou semelhantes, originárias da República Popular da China [3], que entrou em vigor em 5 de Outubro de 1988. O direito *antidumping* provisório foi instituído com uma taxa de 69% do preço líquido por peça dos produtos em causa (v. artigo 1.º, n.º 2).

Com a Decisão 88/576/CEE, de 14 de Novembro de 1988 [4], o Conselho revogou a sua anterior Decisão 87/104 e, em 20 de Março de 1989, adoptou o Regulamento (CEE) n.º 725/89 que introduz um direito *antidumping* definitivo sobre as importações de escovas e pincéis para pintar, caiar, envernizar ou semelhantes, originários da República Popular da China, e que determina a cobrança definitiva do direito *antidumping* provisório introduzido sobre essas importações [5]. O direito foi fixado com uma taxa idêntica à do direito provisório.

* Língua original: italiano.

1 — T-168/94 (Colect., p. II-2627).

2 — JO L 46, p. 45.

3 — JO L 272, p. 16.

4 — JO L 312, p. 16.

5 — JO L 79, p. 27.

4. A Blackspur, que foi fundada em 1988 e cujo objecto social era a venda e a comercialização de utensílios destinados aos amadores de «bricolage», fez, de acordo com a exposição dos factos provada pelo Tribunal de Primeira Instância [6], uma primeira encomenda para compra de escovas originárias da China em Julho do mesmo ano. O desalfandegamento teve lugar em 5 de Outubro de 1988, data da entrada em vigor do Regulamento n.º 3052/88. As autoridades aduaneiras do Reino Unido reclamaram o pagamento do direito em 5 de Março de 1990. Em Agosto de 1990, a sociedade Blackspur foi sujeita a um processo de recuperação de empresas e posteriormente entrou em liquidação.

5. Por acórdão de 22 de Outubro de 1991 [7], o Tribunal de Justiça declarou, no âmbito de um processo nos termos do artigo 177.º do Tratado [8], que o Regulamento n.º 725/89 não era válido. A Comissão reabriu portanto o inquérito [9] e, por decisão de 18 de Maio de 1993 [10], encerrou o processo *antidumping* sem instituir medidas de defesa.

6. Em 5 de Agosto de 1993, os recorrentes interpuseram recurso no Tribunal de Justiça para que fosse reconhecido o prejuízo que globalmente sofreram devido ao comportamento da Comunidade por ocasião da instituição do direito *antidumping*. O processo foi remetido para o Tribunal de Primeira Instância nos termos do artigo 4.º da decisão que altera a Decisão 88/591/CECA, CEE, Euratom, que institui o Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias [11].

O acórdão do Tribunal de Primeira Instância

7. No litígio que o Tribunal de Primeira Instância foi chamado a conhecer, a Comissão e o Conselho suscitaram uma questão prévia de inadmissibilidade pelo facto de os recorrentes não terem feito qualquer prova da existência dos elementos constitutivos da responsabilidade extracontratual da Comunidade: ilegalidade do comportamento censurado, prejuízo sofrido e nexo de causalidade entre os comportamentos censurados e o prejuízo alegado. A questão prévia foi examinada juntamente com o mérito.

6 — Como observou a Comissão na sua contestação, verifica-se alguma contradição na indicação pelos recorrentes da data precisa da primeira encomenda. Na petição inicial, indicam o mês de Julho de 1988, enquanto na réplica rectificam explicitamente esta data precisando que a primeira encomenda foi efectuada em Maio de 1988. No recurso, sustentam que a primeira encomenda, no montante de 100 000 UKL, foi feita em Abril de 1988 (na petição inicial apresentada em primeira instância defendiam que em Maio ainda estavam a negociar o contrato com o exportador), mas que, em seguida, esta só foi parcialmente confirmada em Julho.

7 — Nölle (C-16/90, Colect., p. I-5163).

8 — Em particular, o Tribunal de Justiça considerou que o valor normal dos produtos em causa não tinha sido determinado «de uma forma adequada e não desrazoável», pelo que fora violado o artigo 2.º, n.º 5, alínea a), do Regulamento (CEE) n.º 2423/88 do Conselho, de 11 de Julho de 1988, relativo à defesa contra as importações que são objecto de *dumping* ou de subvenções por parte de países não membros da Comunidade Económica Europeia (JO L 209, p. 1).

9 — V. o aviso no que respeita ao processo *antidumping* relativo às importações de escovas e pincéis para pintar, caiar, envernizar ou semelhantes originários da República Popular da China (JO 1992, C 24, p. 3).

10 — Decisão 93/325/CEE da Comissão, de 18 de Maio de 1993, que encerra o processo *antidumping* relativo às importações de escovas e pincéis para pintar, caiar, envernizar ou semelhantes originários da República Popular da China (JO L 127, p. 15).

11 — Decisão 93/350/Euratom, CECA, CEE do Conselho, de 8 de Junho de 1993 (JO L 144, p. 21).

8. O Tribunal de Primeira Instância recordou correctamente a jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual «a responsabilidade da Comunidade... está subordinada à verificação de um conjunto de condições relativas à ilegalidade do comportamento censurado às instituições comunitárias, à efectividade do prejuízo e à existência de um nexo de causalidade entre o comportamento da instituição em causa e o prejuízo alegado» [12], e que incumbe aos recorrentes a prova da existência do nexo de causalidade (como das outras condições da responsabilidade) [13]. O juiz de primeira instância debruçou-se em seguida exclusivamente sobre a questão do nexo de causalidade para deduzir que, no processo em questão, os recorrentes não tinham de modo algum provado a sua existência. Foi, por conseguinte, negado provimento à acção.

9. Em particular, após ter verificado que os balanços da sociedade recorrente relativos aos exercícios 1988-1989 e 1989-1990 não tinham sido incluídos nos autos, o Tribunal de Primeira Instância analisou a documentação redigida por um gabinete de peritos contabilistas para apreciar a fundamentação das alegações dos recorrentes relativas à causa do prejuízo (n.° 44).

Tendo em conta a documentação apresentada pelos recorrentes e, em especial, o anexo 22 da réplica, o Tribunal de Primeira Instância verificou que, durante o período decorrente entre a data da constituição da sociedade e Agosto de 1990, (data de abertura do processo de recuperação), a Blackspur importou apenas um lote de escovas provenientes da China, num valor global de 40 948,38 UKL (na realidade, o valor líquido do direito e do IVA era apenas de 22 831,55 UKL). O Tribunal de Primeira Instância constatou, da leitura do relatório dos peritos contabilistas, também apresentado pelos recorrentes, um volume de negócios de 1 435 384 UKL, só no período entre Julho de 1988 e Agosto de 1989.

10. O Tribunal de Primeira Instância observou que a afirmação da Blackspur de que a importação de escovas originárias da China representava metade do seu volume de negócios, durante o período anterior à instituição do direito, não era corroborada por nenhum elemento probatório.

O Tribunal de Primeira Instância verificou também, após a leitura da carta dos peritos contabilistas, que 40,44% do volume de negócios realizado durante o mesmo período provinha da venda de escovas num valor global de 580 503 UKL, o que não é coerente com a afirmação dos recorrentes de que a Blackspur não conseguiu encontrar outras fontes de abastecimento devido à instituição do direito. Relativamente ao período seguinte (Setembro de 1989-Julho de 1990), o Tribunal de Primeira Instância concluiu, de acordo com a carta do gabinete de peritos contabilistas, já referida, que o volume de negócios da Blackspur tinha progredido de cerca de 30%, apesar da diminuição evidente

12 — V. n.° 38 do acórdão impugnado.

13 — Além dos acórdãos recordados pelo Tribunal de Primeira Instância no n.° 14 do acórdão impugnado, v. os acórdãos do Tribunal de Justiça de 21 de Janeiro de 1976, Société des produits Bertrand/Comissão (40/75, Recueil, p. 1, n.° 14, Colect., p. 1), de 17 de Dezembro de 1981, Ludwigshafener Walzmühle Erling e o./Conselho e Comissão (197/80, 198/80, 199/80, 200/80, 243/80, 245/80 e 247/80, Recueil, p. 3211, n.os 51 a 55), e de 15 de Março de 1984, EISS/ /Comissão (310/81, Recueil, p. 1341, n.° 16).

da percentagem de venda de escovas, que passou de 40,44% a 3,01%.

11. O Tribunal de Primeira Instância concluiu assim que a perda do mercado comercial representado pela venda de escovas originárias da China não podia ter impedido a Blackspur de prosseguir as suas actividades comerciais até Agosto de 1990, época em que se iniciou o processo de recuperação. Em especial, o Tribunal de Primeira Instância afirmou que a carta do gabinete de peritos contabilistas não indica em que medida a perda do mercado das escovas a baixo preço influenciou o resultado financeiro da Blackspur, ao ponto de a impedir de respeitar o programa comercial aprovado pela instituição de crédito; por outro lado, afirmou que não existiam outros elementos probatórios que permitissem explicar o facto, alegado pelos recorrentes, de os maus resultados financeiros se deverem à cessação das vendas das escovas originárias da China.

12. Não tendo sido feita prova da existência do nexo de causalidade entre o pretenso comportamento ilegal e o prejuízo alegado, foi rejeitado o pedido da Blackspur no sentido de obter uma reparação, sem que tenha sido examinada a questão da existência do prejuízo e do acto ilícito. O Tribunal de Primeira Instância negou por conseguinte provimento ao pedido de reparação apresentado também pelos outros recorrentes, tanto na qualidade de garantes e portanto obrigados a honrar as garantias concedidas aos credores da sociedade, como na qualidade de sócios que tinham assistido à desvalorização do valor da sua participação na sociedade e à perda das suas entradas no capital desta.

A impugnação do acórdão

13. Por requerimento apresentado em 27 de Novembro de 1995, os recorrentes interpuseram recurso no Tribunal de Justiça pedindo que este se dignasse: a) anular o acórdão do Tribunal de Primeira Instância; b) remeter o processo para o Tribunal de Primeira Instância para julgamento; c) condenar o Conselho e a Comissão na totalidade das despesas.

14. Os recorrentes apresentam numerosos fundamentos de recurso baseados tanto em vício processual como em violação do direito comunitário.

15. No primeiro fundamento, os recorrentes alegam que o Tribunal de Primeira Instância cometeu, no n.° 41 do acórdão, um erro de direito ao atribuir-lhes a afirmação de que a venda das escovas chinesas representava metade do volume de negócios da Blackspur, dado que, na acção no Tribunal de Primeira Instância, se limitaram a afirmar que a venda de escovas originárias da China deveria ter representado metade do volume de negócios. O Tribunal de Primeira Instância atribuiu também incorrectamente aos recorrentes a afirmação de que a perda de 586 000 UKL se deve ao facto de a sociedade ter sido colocada em liquidação, sendo que na realidade a argumentação dos recorrentes relacionava essa perda com uma época anterior ao processo de liquidação, pelo que não lhe era imputável. Os erros assim cometidos pelo Tribunal de Primeira Instância conduziriam, por seu lado, a um erro de direito que

consiste em não terem sido tidas em conta as exactas alegações dos recorrentes.

16. No segundo fundamento, os recorrentes observam que o Tribunal de Primeira Instância, no n.° 43 do acórdão, parece retirar, em apoio da sua decisão, argumentos do facto de a Blackspur, convidada a apresentar os balanços dos exercícios de 1988-1989 e 1989-1990, ter respondido, de forma inadmissível, que não estava em condições de os apresentar. Na realidade, observam os recorrentes, o Tribunal de Primeira Instância nunca solicitou a apresentação dos balanços, tendo unicamente desejado obter indicações sobre o volume de negócios durante os anos considerados.

17. Um outro fundamento de anulação baseia-se no facto de, no n.° 44, o Tribunal de Primeira Instância considerar que a carta relativa aos resultados financeiros da Blackspur, redigida por um gabinete de peritos contabilistas, era o único elemento de prova do nexo de causalidade. Ao invés, o Tribunal de Primeira Instância não teve em conta o anexo 1 da petição e o anexo 26 da réplica, nem ordenou medidas de instrução. Ao actuar assim, o Tribunal de Primeira Instância negligenciou a utilização de provas pertinentes e baseou as suas considerações em matéria de nexo de causalidade num elemento de prova (a carta do gabinete de peritos contabilistas) elaborado especificamente para responder à questão relativa ao volume de negócios e não para analisar a questão do nexo de causalidade.

18. Os recorrentes reconhecem aliás [14] que, nos n.^{os} 47 e 48 do acórdão, o Tribunal de Primeira Instância elaborou um fundamento, para a sua decisão, diferente da argumentação desenvolvida até então, pelo que, segundo os recorrentes, as acusações anteriormente formuladas só deveriam ter sido consideradas se a fundamentação do acórdão, tal como resulta dos n.^{os} 47 e 48, estivesse também ela viciada por um erro de direito. Em especial, os recorrentes consideram que o Tribunal de Primeira Instância se baseou no argumento do volume da venda de escovas durante o período de 1 de Julho de 1988 a 31 de Agosto de 1989 (que representou cerca de 40,44% do volume de negócios) para rejeitar a afirmação de que foi precisamente em razão da instituição do direito que não se encontraram fontes de abastecimento alternativas e que, consequentemente, a Blackspur se retirou do mercado da venda de escovas a preço baixo. Também aqui o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao interpretar mal a tese dos recorrentes, que se limitaram a defender que a instituição do direito os impediu de importar escovas chinesas em conformidade com as suas previsões, mas não de importar escovas provenientes de outros locais. Os esforços efectuados pelos recorrentes para importar escovas de outro local não conduziram a nenhum resultado, tornando assim inevitável o prejuízo para as suas actividades.

Os recorrentes alegam, em especial, que a ausência verificada de venda de escovas a partir de Novembro de 1989 só pode ser atribuída à introdução do direito. Acusam o Tribunal de Primeira Instância de não ter tido em conta, para este efeito, os elementos incluídos no anexo 1 da petição e de não ter

14 — V. n.° 52 do recurso.

concedido importância às declarações feitas na audiência por R. Cohen. Este último explicou que, após a instituição do direito, a Blackspur conseguiu, é certo, dispor de algumas existências de escovas que lhe permitiram prosseguir a sua actividade a curto prazo, mas que, uma vez essas quantidades vendidas, a Blackspur não conseguiu encontrar outras fontes de abastecimento.

19. Ainda segundo os recorrentes, a afirmação feita pelo Tribunal de Primeira Instância no n.º 48 do acórdão, segundo a qual a perda das vendas de escovas não impediu a Blackspur de prosseguir as suas actividades comerciais e, até, de aumentar consideravelmente o seu volume de negócios, é totalmente deslocada. Com efeito, o prosseguimento da actividade e o crescimento do volume de negócios não são mais do que os resultados dos esforços efectuados pela sociedade inglesa para sobreviver à instituição do direito, esforços que se revelaram insuficientes. Em especial, o Tribunal de Primeira Instância deveria ter verificado, após a leitura do anexo 1 da petição inicial, que o volume de negócios global da Blackspur entre 1 de Setembro de 1989 e 31 de Julho de 1990 se deveria ter elevado a 4 402 225 UKL, mas que se limitou a ser de 1 864 016 UKL. Os recorrentes contestam, além disso, a afirmação do Tribunal de Primeira Instância de que a carta do gabinete de peritos contabilistas não revela as razões pelas quais o volume de negócios realizado não foi suficiente para permitir que a Blackspur realizasse o programa comercial aprovado pelo instituição de crédito, alegando que o Tribunal de Primeira Instância utilizou a carta para fins diferentes daqueles para os quais foi elaborada, isto é, fornecer indicações sobre o volume de negócios. Por outro lado, o Tribunal de Primeira Instância não teve em conta as declarações do consultor financeiro externo que constam do anexo 26 da réplica. Segundo os recorrentes, a observação feita pelo Tribunal de Primeira Instância quanto à ausência de outros elementos de prova e quanto à falta de pertinência da carta do gabinete de peritos contabilistas para apreciar o nexo de causalidade, implicou a inversão do ónus da prova, impondo aos recorrentes que fizessem prova da falta de elementos que, se tivessem existido, teriam sido susceptíveis de interromper a série causal.

20. Abordando a rejeição pelo Tribunal de Primeira Instância dos pedidos de indemnização apresentados pelos sócios e pelos directores da Blackspur, os recorrentes observam, antes de mais, que o Tribunal de Primeira Instância interpretou incorrectamente os seus pedidos, ao afirmar no n.º 51 do acórdão que as garantias constituídas os obrigavam a fazer entradas em capital na Blackspur. Na realidade, os directores foram obrigados a honrar as dívidas da Blackspur.

Em segundo lugar, o Tribunal de Primeira Instância deduziu incorrectamente da jurisprudência Dumortier frères e o./Comissão [15], uma regra de direito segundo a qual qualquer perda decorrente da abertura de um processo de recuperação representaria um prejuízo indirecto e afastado, pelo qual a Comunidade não poderia ser considerada responsável.

Em terceiro lugar, o Tribunal de Primeira Instância verificou a falta de prova da

15 — Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de Outubro de 1979 (64/76 e 113/76, 167/78 e 239/78, 27/79, 28/79 e 45/79, Recueil, p. 3091, n.º 21).

existência de um nexo de causalidade entre o comportamento das instituições e o prejuízo alegado pelos sócios e directores da Blackspur, na medida em que, cometendo um erro de direito, recusou admitir a prova testemunhal do consultor financeiro externo da Blackspur, autor da declaração incluída no anexo 26 da réplica.

21. As instituições recorridas defendem a inadmissibilidade do recurso e, a título subsidiário, alegam que não procede. No caso de o Tribunal de Justiça considerar que o recurso é fundado e anular consequentemente a decisão do Tribunal de Primeira Instância, as recorridas insistem para que, na acepção do artigo 54.°, primeiro parágrafo, do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, decida definitivamente sobre o litígio sem o remeter para o Tribunal de Primeira Instância, rejeitando os primeiros pedidos dos recorrentes como sendo inadmissíveis e, em parte, improcedentes.

22. Consideramos que os fundamentos apresentados são em parte inadmissíveis e em parte improcedentes.

a) *O recurso da Blackspur DIY*

23. Analisaremos, em primeiro lugar, os fundamentos relativos à fundamentação do acórdão do Tribunal de Primeira Instância que consta dos n.^{os} 47 e 48. Tratando-se, com efeito, de uma fundamentação que é em si susceptível — se estiver isenta de vícios que podem ser alegados no Tribunal de Justiça na acepção dos artigos 168.°-A do Tratado e 51.° do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça — de apoiar as conclusões do Tribunal de Primeira Instância, os fundamentos adiantados quanto aos outros pontos do acórdão, aos quais podemos, em qualquer caso, regressar, perdem qualquer pertinência. Além disso, os recorrentes admitiram eles próprios, como já se recordou, que os outros vícios que alegadamente afectam a fundamentação não têm qualquer influência face à reconstrução dos factos tal como foi elaborada pelo Tribunal de Primeira Instância na parte do acórdão que nos ocupa.

24. Perante os números apresentados pelos recorrentes, o Tribunal de Primeira Instância deduziu que, durante o período de Julho de 1988 a Agosto de 1989, a Blackspur foi capaz de encontrar fontes de abastecimento alternativas às das escovas sujeitas ao direito, tendo mesmo vendido produtos de substituição no valor de 580 503 UKL. Este número, que é inconstestável porque consta da documentação apresentada pelos recorrentes em resposta a perguntas colocadas pelo Tribunal de Primeira Instância, surge justificadamente como significativo para o Tribunal de Primeira Instância, dado que, como afirmou no n.° 45, o único lote de escovas provenientes da China tinha o valor de 40 948,38 UKL, incluindo o direito e o IVA. Este valor, mesmo se for majorado da percentagem de lucro de 40% que os recorrentes dizem aplicar aos produtos em causa, é em qualquer hipótese ligeiramente superior ao décimo do valor das escovas vendidas no exercício 1988-1989.

A afirmação do Tribunal de Primeira Instância de que a Blackspur dispunha de outras

fontes de abastecimento que lhe permitiram vender escovas além das chinesas, parece portanto materialmente correcto. O mesmo se pode dizer da afirmação do Tribunal de Primeira Instância quanto à existência de uma contradição entre este dado de facto e a tese dos recorrentes de que a instituição do direito (em Outubro de 1988) obrigou a Blackspur a abandonar o mercado da venda de escovas a preço baixo. A realização de vendas de escovas durante o período que seguiu a instituição do direito, e isto graças a fontes de abastecimento que não as chinesas, só podia levar o Tribunal de Primeira Instância a considerar que o nexo de causalidade entre a instituição do direito e a paragem de venda de escovas, durante o período de Novembro de 1989 a Agosto de 1990, não estava suficientemente provado.

25. Também não se pode pôr em causa no Tribunal de Justiça a correcção desta afirmação, baseada, como o é, na apreciação de elementos de prova constantes dos autos. Ninguém ignora que, no sistema comunitário, a fiscalização do juiz de recurso se limita aos fundamentos de direito, competindo ao Tribunal de Primeira Instância e apenas a ele estabelecer os factos e apreciá-los. A única excepção, que aliás não se apresenta no caso em apreço, é a incorrecção material das suas conclusões resultante dos documentos dos autos que lhe foram apresentados [16].

26. Os recorrentes acusam o Tribunal de Primeira Instância de não ter tido em conta as explicações dadas a este propósito por R. Cohen, um dos recorrentes, e de não ter ordenado medidas de instrução. Quanto ao primeiro aspecto, basta observar que as declarações de R. Cohen não acrescentam nada aos factos que o Tribunal de Primeira Instância considerou provados através de documentos, isto é, que, mesmo após a instituição do direito, a Blackspur conseguiu encontrar no mercado quantidades consideráveis de escovas que não estavam sujeitas ao direito. No que se refere ao pedido de medidas de instrução, foi formulado, se quisermos ser indulgentes, no n.º 13 da petição inicial, através de um pedido de «medidas de investigação» sobre os factos em causa, sem outra especificação mas com a precisão de que seria necessário dar seguimento a este pedido de medidos de instrução em caso de contestação sobre as circunstâncias de facto. A ausência de provas da existência do nexo de causalidade foi *precisamente* avançada pela Comissão e pelo Conselho nas suas contestações respectivas [17], sem que esta objecção tenha dado lugar a um pedido mais específico de medidas de instrução por parte dos recorrentes.

De modo geral, o processo comunitário é desde sempre regido, no que se refere à repartição do ónus da prova, pelo princípio de que incumbe à parte que alega certos factos identificar e apresentar os elementos de prova susceptíveis de convencer o Tribunal

16 — V. o acórdão do Tribunal de Justiça de 1 de Junho de 1994, Comissão/Brazzelli Lualdi e o. (C-136/92 P, Colect., p. I-1981, p. 49). O facto de mesmo esta concessão à fiscalização do juiz supremo estar incluída num *obiter dictum* e que, a seguir e em nosso conhecimento, nunca ter sido concretamente aplicada tendo apenas sido recordada a título de princípio no despacho de 14 de Outubro de 1996, SCK e FNK/Comissão [C-268/96 P(R), Colect., p. I-4971], parece-nos, de resto, significativo da orientação restritiva da jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre as condições de admissibilidade dos recursos de decisões do Tribunal de Primeira Instância.

17 — V. n.º 16 da contestação da Comissão e o n.º 81 da contestação do Conselho.

da existência desses factos [18]. Esta regra responde, de resto, a um princípio fundamental comummente admitido em matéria processual, sob reserva de algumas pequenas diferenças, por todos os ordenamentos jurídicos dos Estados-Membros. No caso em apreço, perante a argumentação da Comissão e do Conselho, os recorrentes não apenas não apresentaram elementos iniciais de prova suficientes para justificar a adopção de medidas de instrução pelo Tribunal de Primeira Instância [19], como não indicaram de forma precisa — tratando-se da prova testemunhal que foi invocada na audiência pelo defensor dos recorrentes — os testemunhos, factos e razões do pedido de audiência [20], não se podendo mesmo afirmar que tenham formulado pedidos de medidas de instrução suficientemente claros e precisos para obrigar o Tribunal de Primeira Instância a fundamentar explicitamente a admissibilidade ou a rejeição. Não se pode portanto considerar que, neste ponto, o acórdão está viciado por erro de direito.

27. Quanto às acusações avançadas pelos recorrentes relativamente ao n.º 48 do acórdão do Tribunal de Primeira Instância, observe-se que o raciocínio desenvolvido é apenas uma consequência do que o Tribunal de Primeira Instância afirmou nos números precedentes, em especial no n.º 47, o que se verifica logo na primeira frase do número em causa. Dado que considerou provado de forma não contestada o prosseguimento de vendas importantes de escovas (mesmo não provenientes da China) após a instituição do direito, e o aumento do volume de negócios global em 1988-1990 apesar da paragem de vendas de escovas, o Tribunal de Primeira Instância considerou que não estava provado o nexo de causalidade entre a paragem de vendas de escovas chinesas e o resultado económico de tal forma desastroso que levou os banqueiros a solicitarem o processo de recuperação.

Nesta perspectiva, os recorrentes pretendem, em última análise, censurar a apreciação feita pelo Tribunal de Primeira Instância sobre os elementos de prova. Este fundamento é consequentemente inadmissível, uma vez que o poder de apreciação das provas pelo juiz de primeira instância não é objecto de um controlo [21]. O Tribunal de Justiça até agora só fixou a esta regra o limite de deformação dos elementos de prova [22], vício que consideramos no entanto não identificado na argumentação do Tribunal de Primeira Instância. Também não se pode considerar seriamente que a não referência, no acórdão do Tribunal de Primeira Instância, ao anexo 1 da petição inicial constitui um erro de direito na apreciação das provas, nos limites previstos pela jurisprudência do Tribunal de Justiça. O Tribunal de Primeira Instância não está

18 — Trata-se de uma regra de processo comunitário, cuja existência é unanimemente admitida na doutrina: v., entre muitos outros, Vandersanden, Barav: *Contencieux communautaire*, Bruxelas, 1977, p. 50; Brealey: «*The Burden of Proof before the European Court*», in *European Law Review* 1985, p. 250; Lasok: *The European Court of Justice. Practice and Procedure*, 2.ª edição, Londres, 1994, p. 362. Na jurisprudência, v. os acórdãos do Tribunal de Justiça de 2 de Março de 1977, Milch-, Fett-und Eier-Kontor (44/76, Recueil, p. 393, n.º 16, Colect., p. 145), e de 30 de Maio de 1984, Favre/Comissão (346/82, Recueil, p. 2269, n.ºs 31 e 32).

19 — V. acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Abril de 1966, ILFO/Alta Autoridade da CECA (51/65, Recueil, p. 119, em especial p. 132; Colect., p. 1965-1968, p. 321).

20 — V. o acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Julho de 1968, Van Eick/Comissão (35/67, Recueil, p. 481; Colect. 1965-1968, p. 857), no qual os elementos indicados no texto são considerados como expressão dos princípios fundamentais em que se inspira o direito processual; consequentemente, mesmo que a afirmação se refira a um processo administrativo no conselho de disciplina, é susceptível de ser alargada ao processo no tribunal comunitário: v., neste sentido, Vandersanden, Barav, *op. cit.*, p. 55; Lasok, *op. cit.*, p. 371.

21 — V. o acórdão Comissão/Brazzelli Lualdi e o., já referido na nota 16, n.º 66, e o despacho de 17 de Setembro de 1996, San Marco/Comissão (C-19/95 P, Colect., p. I-4435, n.º 40), segundo o qual «compete exclusivamente ao Tribunal de Primeira Instância a apreciação do valor a atribuir aos elementos que lhe foram submetidos».

22 — V. acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de Março de 1994, Hilti/Comissão (C-53/92 P, Colect., p. I-667, n.º 42).

certamente obrigado a fundamentar a falta de pertinência específica de qualquer documento apresentado, em especial quando, longe de fazer prova do rigor que se impõe nestas circunstâncias, o documento se resume a uma simples lista de previsões hipotéticas de vendas, redigido além do mais *a posteriori* e em bases não indicadas [23], dado que o programa comercial original nunca foi apresentado [24].

28. Também não se pode defender que a ausência de provas tenha sido colmatada pela apresentação, através de um fax de 14 de Abril de 1997, do relatório do administrador judicial e de uma carta deste explicando as suas funções. Com efeito, sem que seja necessário analisar o seu conteúdo, este documento, como afirmaram as instituições recorridas na audiência, deve ser considerado inadmissível na medida em que foi apresentado extemporaneamente, pelo que não é susceptível de ser objecto de uma apreciação. Recorde-se que o artigo 118.° do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça afirma que o artigo 42.°, n.° 2 se aplica ao processo perante o Tribunal de Justiça que tenha por objecto um recurso de uma decisão do Tribunal de Primeira Instância, não se referindo ao n.° 1 desta disposição, excluindo assim implicitamente que ao nível do recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância as partes possam apresentar novos meios de prova, ainda que justifiquem o atraso. Isto é, de resto, perfeitamente coerente com o papel distinto que assume o Tribunal de Justiça no processo de recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância, durante o qual os factos e, consequentemente, os fundamentos para os elaborar e apreciar devem já decorrer da análise do Tribunal de Primeira Instância, sem que o Tribunal de Justiça possa ordenar qualquer medida de instrução suplementar, ainda que considere que esta análise está eventualmente viciada por violação de normas de direito, uma vez que a solução que se impõe nesse caso é a anulação acompanhada da remissão do processo.

Acresce a isto que, no caso em apreço, não existe mesmo uma justificação suficiente do atraso de apresentação do documento; com efeito, não basta afirmar, para tal, que a Comissão e o Conselho invocaram a sua existência na contestação no Tribunal de Justiça, na medida em que se trata sempre de um documento que se presume ter estado à disposição dos recorrentes, ou pelo menos do administrador judicial, desde as primeiras fases do processo de recuperação, uma vez que tem a data de Novembro de 1990. Os recorrentes também não apresentaram o menor elemento susceptível de ilidir esta presunção.

29. A rejeição dos fundamentos do recurso, por serem improcedentes e inadmissíveis, que foram apresentados relativamente à fundamentação do Tribunal de Primeira Instância exposta no n.° 47, deve, de acordo com o que os próprios recorrentes afirmam, levar à rejeição dos outros fundamentos, na medida em que visam censurar uma fundamentação

23 — O anexo 1 da petição inicial não é mais do que uma projecção *a posteriori* de resultados financeiros hipotéticos, redigido pelo gabinete de peritos contabilistas Stoy Hayward em Outubro de 1992 e enviado aos advogados da Blackspur. A previsão abrange o período entre Setembro de 1989 e Agosto de 1990.

24 — Em geral, as provas apresentadas pelos recorrentes à apreciação do Tribunal de Primeira Instância provêm, no todo ou em parte, directa ou indirectamente, da Blackspur ou dos seus directores. Sem que seja necessário grandes explicações para justificar a falta de pertinência dessas provas, limitamo-nos a recordar o que afirmou o advogado-geral M. Darmon nas conclusões que apresentou em 12 de Abril de 1989 relativas ao acórdão de 11 de Maio de 1989, Maurissen e Union Syndicale/Tribunal de Contas (193/87 e 194/87, Colect., p. 1045): «Deve ser afastado da discussão da causa qualquer documento susceptível de comprovar as alegações de uma parte e que emane desta» (n.° 65 das conclusões).

apresentada a título supletivo e que são, consequentemente, desprovidos de pertinência [25]. Para ser exaustivo, examinemos também esses outros fundamentos apresentados contra o acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

30. Um primeiro fundamento do recurso resume-se à atribuição alegadamente errada aos recorrentes de duas afirmações que não fizeram. No que se refere à primeira, de que metade do volume de negócios da Blackspur era constituído pela venda de escovas chinesas, não tem qualquer pertinência. Com feito, o Tribunal de Primeira Instância, considerando que esta afirmação não estava provada, desenvolveu em seguida a sua argumentação com base naquilo que se concluía dos autos, isto é, que a venda das escovas chinesas não representava, antes da instituição do direito, metade do volume de negócios da Blackspur, alinhando-se assim sobre as declarações efectivamente feitas pelos recorrentes.

Quanto à segunda afirmação considerada errada, segundo a qual a perda de 586 000 UKL devia ser imputada à liquidação da Blackspur, ela foi efectivamente formulada desta forma no n.° 41 do acórdão. De qualquer modo, o Tribunal de Primeira Instância mostra que compreendeu perfeitamente os argumentos dos recorrentes quando, no n.° 48, *in fine*, expõe a sua tese nos seguintes termos: «... a situação de liquidação desta última tenha sido devida aos maus resultados financeiros acarretados pela cessação, na sequência da instituição de um direito *antidumping* sobre as escovas originárias da China, das suas vendas de tais escovas, que a teria privado de lucros avaliados pelos demandantes em 586 000 UKL». O Tribunal compreendeu portanto exactamente a posição dos recorrentes, como estes a expuseram efectivamente: o prejuízo económico era a causa da liquidação da sociedade e não uma consequência desta.

O fundamento afigura-se, por conseguinte, desprovido de qualquer base no seu conjunto e deve ser rejeitado.

31. Quanto ao segundo fundamento, não se afigura, na realidade, que o Tribunal de Primeira Instância tenha solicitado aos recorrentes a apresentação dos balanços. No entanto, como o reconheceram de forma significativa os próprios recorrentes, o facto de o Tribunal de Primeira Instância lhes ter censurado a não apresentação dos documentos não solicitados é totalmente desprovido de pertinência relativamente à apreciação que foi feita. Com efeito, o Tribunal de Primeira Instância (no n.° 44) atribui à documentação apresentada e, em especial, a uma carta redigida por um gabinete de peritos contabilistas e relativa aos resultados financeiros da Blackspur o mesmo valor que um balanço. A afirmação dos recorrentes, no n.° 42 do recurso, de que esta passagem do acórdão não é estritamente pertinente para o raciocínio do Tribunal de Primeira Instância, merece também alguns comentários, uma vez que o próprio facto de o ter inserido implica que lhe tenha sido atribuída qualquer importância; esta afirmação é no entanto pouco compreensível e, de qualquer modo, confirma a pequena importância do erro cometido pelo Tribunal de Primeira Instância.

25 — V. despacho do Tribunal de Justiça de 25 de Março de 1996, SPO e o./Comissão (C-137/95 P, Colect., p. I-1611, n.os 47 a 49).

32. No que se refere ao fundamento que os recorrentes baseiam no facto de, no n.° 44 do acórdão, o Tribunal de Primeira Instância não ter feito qualquer referência ao anexo 1 da petição e ao anexo 26 da réplica, parecendo basear-se exclusivamente na carta de Stoy Hayward apresentada pelos recorrentes para responder às perguntas do Tribunal de Primeira Instância sobre o volume de negócios, já se afirmou que a apreciação das provas incumbe ao Tribunal de Primeira Instância e não é susceptível de ser censurada pelo Tribunal de Justiça.

Também não se pode defender, no caso em apreço, que o Tribunal de Primeira Instância tenha deformado os elementos de prova deduzindo deles aquilo que, manifestamente, eles não dizem. Com efeito, o documento examinado pelo Tribunal de Primeira Instância parece ser a fonte mais completa e mais compreensível dos números relativos à situação económica da Blackspur no que se refere, em especial, à incidência da evolução das vendas de escovas sobre todo o volume de negócios da sociedade, incidência cuja apreciação é correctamente considerada determinante para efeitos da análise do nexo de causalidade. De resto, já declarámos que a não consideração de um documento constituído por previsões de vendas hipotéticas, redigido *a posteriori* e em bases que não foram precisadas, tal como o anexo 1 da petição, não é susceptível de ser objecto de um controlo. Quanto ao anexo 26 da réplica, resume-se a algumas afirmações de um consultor financeiro que, baseando-se nomeadamente nas informações recebidas de um dos recorrentes [26], afirma que a causa principal do processo de recuperação da Blackspur reside no facto de não ter podido continuar a importar e a revender as escovas provenientes da China. Justifica-se portanto a não menção explícita do documento na argumentação do Tribunal de Primeira Instância.

Também não se pode afirmar que houve uma deformação das provas a propósito da carta de Stoy Hayward, que foi examinada pelo Tribunal de Primeira Instância, pela simples razão que ela foi preparada pelos recorrentes para responder à pergunta do Tribunal de Primeira Instância sobre o volume de negócios e não para explicar o nexo de causalidade. Limitemo-nos a observar, quanto a isto, que os documentos apresentados fazem fé e devem ser considerados em função das informações que contêm e não em função das intenções dos seus autores. O Tribunal de Primeira Instância considerou precisamente os números objectivos incluídos nesse documento (em especial o número do volume de negócios e a percentagem de incidência das vendas de escovas), e o facto de ter deduzido daí argumentos para afirmar a não existência (ou a ausência de demonstração) do nexo de causalidade não constitui uma deformação do resultado probatório [27].

b) *O recurso dos directores*

33. Quanto ao não provimento dos pedidos apresentados pelos recorrentes S. Kellar,

26 — Remetemos para o que já foi dito na nota 24.

27 — De resto, foram os próprios recorrentes, na nota 14 do recurso, que admitiram que o documento produzido não continha apenas indicações quantitativas sobre o volume de negócios, mas também informações sobre a origem do resultado económico.

J. M. A. Glangy e R. Cohen, directores da Blackspur, estes contestam o n.° 51 do acórdão do Tribunal de Primeira Instância, na medida em que apresenta os pedidos de forma incorrecta. Em especial, segundo a forma como a passagem pertinente do n.° 51 do acórdão é relatada no n.° 75 do recurso, parece que o Tribunal de Primeira Instância entendeu os pedidos dos directores da Blackspur como se destinando a obter a indemnização do prejuízo sofrido devido à perda da entrada em capital que efectuaram na qualidade de garantes da Blackspur. Se assim fosse, o Tribunal de Primeira Instância teria interpretado mal o pedido dado que, na qualidade de garantes, os recorrentes não fizeram entradas de capital na Blackspur, mas pagaram as dívidas, tal como efectivamente alegaram.

Este fundamento baseia-se no entanto numa leitura nitidamente incorrecta e parcial do n.° 51 do acórdão, quando o Tribunal de Primeira Instância indica os pedido de indemnização dos recorrentes, distinguindo com precisão aquilo que pretendem na qualidade de directores (e de sócios) que contribuíram para o capital da sociedade e que perderam a sua entrada, na qualidade de sócios que viram desaparecer qualquer possibilidade de lucro decorrente da sua participação no capital e, por fim, na qualidade de garantes «chamados a honrar as garantias pessoais que alegadamente prestaram à sociedade relativamente ao montante não pago da sua dívida». Não há portanto erro nem omissão do Tribunal de Primeira Instância quando apresentou os pedidos dos recorrentes.

34. A título de fundamento suplementar do acórdão, na medida em que rejeita os pedidos dos directores, os recorrentes alegam uma interpretação incorrecta pelo Tribunal de Primeira Instância da jurisprudência do Tribunal de Justiça no processo Dumortier frères e o./Conselho [28]. Não seria possível deduzir desse acórdão o princípio de que as perdas decorrentes de um processo de recuperação representam um prejuízo indirecto e afastado que não é, como tal, susceptível de comprometer a responsabilidade extracontratual da Comunidade.

Sem que seja necessário aprofundar o alcance jurídico real do que declarou o Tribunal de Justiça no processo Dumortier frères e o./Conselho, basta afirmar que a referência a este acórdão é desprovida de qualquer pertinência para a fundamentação do acórdão do Tribunal de Primeira Instância. Com efeito, o Tribunal rejeita o pedido de indemnização dos directores na medida em que não foi provada a existência de um nexo de causalidade entre o comportamento ilícito das instituições e os prejuízos alegados pela sociedade, pelo que não podia existir seguramente nenhum nexo entre esses comportamentos e os prejuízos alegados pelos sócios e garantes desta, dado que os seus prejuízos suplementares estão relacionados com o impacto do acto alegadamente ilícito sobre o património da sociedade (v. n.os 51 e 52 do acórdão). Trata-se, também, no caso em apreço, de uma fundamentação apresentada a título subsidiário, perante a qual o fundamento autónomo do recurso não pode encontrar qualquer base.

35. Tendo os recorrentes sido vencidos em todos os seus fundamentos, devem, em conformidade com os artigos 69.° e 122.° do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, ser condenados nas despesas.

28 — Acórdão já referido na nota 15.

Conclusão

36. À luz das observações precedentes, sugerimos, consequentemente, ao Tribunal de Justiça que se pronuncie da seguinte forma sobre o recurso interposto pelos recorrentes:

«1) Negar provimento ao recurso por que se baseia em fundamentos em parte improcedentes e em parte inadmissíveis.

2) Condenar os recorrentes nas despesas, incluindo as relativas ao processo no Tribunal de Justiça.»