CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GIUSEPPE TESAURO

apresentadas em 8 de Fevereiro de 1990 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. O presente pedido de decisão prejudicial, dirigido ao Tribunal, ao abrigo do artigo 177.° do Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia, pelo tribunale di Genova, no lítigio pendente nesta jurisdição entre a sociedade Cartorobica e o Ministério das Finanças italiano, diz respeito à validade e interpretação do Regulamento (CEE) n.° 551/83 do Conselho, de 8 de Março de 1983 [1], que institui um direito «antidumping» definitivo sobre o papel e o cartão «Kraft» originários dos Estados Unidos da América e que aceita compromissos oferecidos no âmbito do reexame do processo «antidumping» relativo ao papel e ao cartão «Kraft» originários da Áustria, do Canadá, da Finlândia, de Portugal, da União Soviética e da Suécia.

2. O acto em questão baseia-se no Regulamento (CEE) n.° 3017/79 do Conselho, de 20 de Dezembro de 1979, relativo à defesa contra as importações que são objecto de dumping ou de subvenções por parte de países não membros da Comunidade Económica Europeia [2], na redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CEE) n.° 1580/82 [3] (a seguir «regulamento de base»).

A citada regulamentação de base foi por seu turno adoptada pela Comunidade em aplicação do artigo VI do GATT e do acordo relativo à aplicação de tal artigo [4] (a seguir «código antidumping de 1979»).

3. Os antecedentes do presente processo podem ser resumidos brevemente. Em Setembro de 1975 e em Abril de 1976, a sociedade Cartorobica importou dos Estados Unidos da América papel e cartão Kraft sem pagar o direito antidumping instituído pelo Regulamento n.° 551/83. A 19 de Junho de 1987, o Ministério das Finanças italiano notificava à sociedade uma ordem de pagamento da soma de 13 481 060 LIT. A Cartorobica contestou esta ordem excepcionando em especial a ilegalidade do regulamento comunitário que tinha instituido o direito antidumping.

O tribunale di Genova, no qual tal contestação foi apresentada, decidiu suspender a instância colocando ao Tribunal três questões prejudiciais.

4. Com a primeira questão, o tribunal de reenvio convida o Tribunal a pronunciar-se sobre a validade do artigo 2.°, n.° 1, do regulamento impugnado, em virtude do qual o montante do direito corresponde à diferença entre o valor normal existente no mercado dos Estados Unidos da América, tal como definido no número seguinte, e o

* Língua original: italiano.

1 — JO L 64, p. 25; EE 11 F28 p. 127.

2 — JO L 339, p. 1. No período de vigência do Regulamento n.° 551/83, o Regulamento n.° 3017/79 foi substituído pelo Regulamento n.° 2176/84 (JO L 201, p. 1; EE 11 F21 p. 3), modificado pelo Regulamento n.° 1761/87 (JO L 167, p. 9). O regime de base antidumping está actualmente contido no Regulamento (CEE) n.° 2433/88 (JO L 209, p. 1).

3 — JO L 178, p. 9.

4 — JO L 71 de 17.3.1980, p. 90.

preço da mercadoria franco fronteira comunitária, pago pelo primeiro comprador no território aduaneiro da Comunidade.

5. A questão colocada apresenta, bem vistas as coisas, tal como resulta aliás ainda mais claramente das observações escritas apresentadas pela sociedade Cartorobica, dois aspectos distintos.

6. Numa primeira perspectiva, a disposição em questão seria inválida porque o regulamento de base e o código antidumping de 1979 não permitem às instituições adoptar este tipo de direito flexível, particularmente afectado por flutuações monetárias, baseado na diferença entre um determinado valor de base previamente fixado e o preço efectivamente pago pelo produto importado.

7. A segunda razão de ilegalidade resultaria do facto de as instituições comunitárias terem assim conferido às autoridades aduaneiras nacionais o poder de estabelecer o direito sem ter fixado previamente os critérios de referência para o cálculo do preço da mercadoria de modo suficientemente preciso, limitando-se a reenviar para uma noção vaga e imprecisa, a do preço franco fronteira comunitária, com o resultado de sérios riscos de aplicação não uniforme do direito no interior da Comunidade.

8. Quanto ao primeiro ponto, direi desde já que não existe nem no regulamento de base nem no código antidumping de 1979 qualquer disposição ou princípio que se oponha a que as instituições comunitárias adoptem um tipo de direito variável tal como o previsto pelo regulamento em questão.

9. Tal como resulta da referência feita pelo tribunal de reenvio a determinadas disposições do regulamento base, bem como das observações escritas apresentadas pela sociedade Cartorobica, a questão colocada decorre na realidade de uma leitura errada desta regulamentação.

O regulamento de base e, nomeadamente o artigo 2.°, n.os 9 e 13 — sustenta-se —, conferiu a título exclusivo às instituições comunitárias o poder de determinar tanto o valor normal do produto considerado no país de exportação como o preço de exportação do produto para a Comunidade, e a tarefa das autoridades aduaneiras nacionais devia ser limitada à conversão na moeda nacional do direito expresso em ecus.

Tal sistema visaria, por um lado, evitar discriminações baseadas em factores externos e, por outro, impedir distorções resultantes do exercício pelas administrações nacionais de um poder discricionário insuficientemente circunscrito pela regulamentação comunitária.

As características de um tal sistema «normal» de cálculo excluiriam, por conseguinte, a utilização de métodos alternativos não expressamente previstos.

10. Uma leitura mais atenta da regulamentação de base revela, todavia, um contexto normativo um tanto quanto diverso.

As disposições já citadas, bem como o artigo 2.°, n.° 6, do código antidumping de 1979, igualmente citado, referem-se com efeito aos critérios a que as instituições comunitárias se devem ater para efeitos do cálculo da margem de dumping, aquando do inquérito que precede a decisão de instituição do di-

reito, e não ao tipo de direito a adoptar. Este último ponto é, em contrapartida, regulado pelo artigo 13.° do regulamento de base, cujo n.° 2 dispõe apenas que os regulamentos relativos à instituição de direitos antidumping indiquem, nomeadamente, o tipo de direito a instituir. A regulamentação de base não contém outras precisões a este propósito.

11. O código antidumping de 1979 prevê, expressamente, no artigo 8.°, n.° 4, a possibilidade de utilizar um sistema de direitos variável baseado na fixação de um preço-base, situação que era, aliás, já prevista pelo artigo 8.°, alínea d), do precedente código antidumping de 1968.

12. É, portanto, este o quadro normativo; quanto à prática convém salientar que as instituições comunitárias utilizam, no essencial, três tipos de direitos antidumping: os direitos específicos, os direitos «ad valorem» e os direitos variáveis, cada um com vantagens e inconvenientes.

13. Os direitos específicos que impõem um montante fixo por cada unidade do produto importada e os direitos «ad valorem», que são expressos em percentagem dos preços das mercadorias na fronteira comunitária, apresentam como vantagens a sua facilidade de aplicação e uma mais difícil evasão. Falta-lhes, contudo, flexibilidade. Com efeito, no caso de variações que ocorreram no preço do produto convirá, para as tomar em consideração, modificar o regulamento que institui o direito mediante o processo de reexame.

14. O inconveniente ora mencionado pode ser evitado recorrendo aos direitos variáveis, cujo montante corresponde à diferença entre o preço de importação e o montante fixo que é comumente denominado preço mínimo ou valor normal ou de base.

A utilização de tal tipo de direitos pelas instituições comunitárias não é pouco frequente [5]. O direito variável, se bem que de mais difícil aplicação, apresenta a vantagem de constituir para o exportador um incentivo para elevar os preços e contribuir assim de um modo mais eficaz para a estabilização do mercado dos produtos em questão.

15. Cabe, aliás, acrescentar que, se bem que de modo diverso, nenhum dos três tipos de direitos escapa à influência de eventuais flutuações monetárias.

16. Tais considerações levam-nos a subscrever o recentemente afirmado pelo advogado-geral Van Gerven — precisamente no que respeita à legalidade de utilização do direito variável — segundo o qual, tendo em consideração o quadro normativo, as instituições podem «adoptar as medidas antidumping que lhe parecem mais adequadas para eliminar o prejuízo resultante do dumping» [6], e, portanto, a considerar improcedente o primeiro fundamento de ilegalidade.

17. O segundo fundamento de ilegalidade do artigo 2.°, n.° 1, do regulamento em questão é, como já foi dito, relativo à referência neste artigo à noção do preço franco

5 — Ver Regulamento (CEE) n.° 864/87 do Conselho (JO L 83, p. 1), Regulamento (CEE) n.° 338/86 do Conselho (JO L 40, p. 25), Regulamento (CEE) n.° 2370/83 do Conselho (JO L 228, p. 28; EE 11 F28 p. 159) e Regulamento (CEE) n.° 3542/82 da Comissão (JO L 371, p. 25).

6 — Ver conclusões apresentadas na audiência de 8 de Novembro de 1989, nos processos apensos 304/86 e 185/87, 305/86 e 160/87, 320/86 e 188/87 e no processo 157/87, Colect. 1990, p. I-2976, n.° 39, (acórdãos de 11 de Julho de 1990). Observa-se que mesmo se o regulamento em litígio a que se referem os processos citados se baseia no Regulamento de base posterior n.° 2176/84, o quadro normativo era, na parte que nos ocupa, de todo análogo.

fronteira que não garantiria, dado o seu carácter genérico e diferentemente da noção de valor aduaneiro, cuja determinação é objecto de uma regulamentação detalhada [7], uma aplicação uniforme por parte das diferentes autoridades aduaneiras.

18. A este propósito deve, em primeiro lugar, observar-se que o preço líquido franco fronteira comunitária constitui na realidade uma noção suficientemente clara para os operadores económicos no âmbito do comércio internacional. Com efeito, com esta expressão pretende-se referir muito simplesmente o preço da mercadoria à saída da fábrica, a que se acrescentam todas as despesas suportadas até à travessia da fronteira comunitária.

19. A Comissão explicou, aliás, que foi abandonando progressivamente nos seus regulamentos antidumping a referência ao valor aduaneiro e que se orientou para a utilização da noção diferente de preço líquido franco fronteira comunitária essencialmente por duas ordens de razões: em primeiro lugar, maior facilidade de aplicação, devido ao facto de a referência ao preço líquido franco fronteira evitar que as autoridades aduaneiras efectuem cálculos que tenham em consideração, em conformidade com as exigências da legislação aduaneira em matéria de valor, variáveis comerciais complexas; em segundo lugar, a necessidade de garantir que as referências sejam feitas a valores homogéneos, dado que os direitos antidumping são normalmente calculados exprimindo a margem de dumping e o limiar do prejuízo em percentagem do preço líquido franco fronteira.

Sublinhe-se, aliás, que a referência aos valores homogéneos garante de modo mais adequado o respeito da obrigação imposta pelo artigo 13.°, n.° 3, do regulamento de base, segundo o qual o montante dos direitos não pode ultrapassar a margem de dumping e deve ser inferior se um direito menos elevado for suficiente para eliminar o prejuízo.

20. Deve ainda sublinhar-se que as instituições comunitárias fazem normalmente referência a esta noção, mesmo quando impõem os direitos calculados «ad valorem», que são com efeito determinados em percentagem do preço franco fronteira.

21. Aliás, ao passo que existe um importante contencioso respeitante ao valor aduaneiro, nenhuma questão relativa à aplicação do preço líquido franco fronteira foi ainda colocada ao Tribunal, o que parece confirmar a tese da Comissão quanto à maior facilidade de aplicação deste último critério.

É por outro lado evidente que, quando uma questão deste género se coloque a um tribunal de um Estado-membro, ele pode de qualquer modo dirigir-se ao Tribunal para obter os esclarecimentos necessários, assegurando assim uma aplicação uniforme da regulamentação em questão.

22. Para concluir sobre este ponto deve ainda constatar-se que, no silêncio do regulamento de base, nada se opõe a que as instituições comunitárias se refiram, no âmbito da imposição dos direitos antidumping, à noção de preço líquido franco fronteira.

23. Com a segunda questão, o tribunale di Genova interroga o Tribunal sobre a vali-

7 — Ver Regulamento (CEE) n.° 1224/80 do Conselho, de 28 de Maio de 1980, relativo ao valor aduaneiro das mercadorias (JO L 134, p. 1; EE 02 F6 p. 224).

dade do Regulamento n.° 551/83, na medida em que fixa o montante do preço-limiar ao qual se deve fazer referência para a determinação do direito antidumping, calculado em dólares americanos e não em ecus, introduzindo assim como parâmetro de referência uma moeda cujas flutuações não podem ser controladas pelas instituições comunitárias.

24. A este propósito, deve em primeiro lugar precisar-se, contrariamente ao que deixaria entender a formulação da questão, que, se é verdade que as instituições em causa não têm qualquer controlo sobre as flutuações do dólar, também é verdade que a situação não é diversa no respeitante à taxa de câmbio do ecu.

25. Por outro lado, ainda que, como a Comissão reconhece, as instituições comunitárias tendam a privilegiar a utilização do ecu, no estado actual do direito comunitário não há qualquer obrigação jurídica nesse sentido e o regulamento em questão não representa um caso isolado de recurso a outras moedas como, por exemplo, o dólar americano [8].

No caso em apreço, a utilização do dólar justificava-se pelo facto de os custos de produção suportados pelos produtores americanos serem expressos nesta moeda e os preços à exportação serem também eles expressos, em numerosos casos, em dólares.

26. Mesmo a circunstância de, na sua proposta de novo regulamento destinado a substituir o regulamento em questão, de 28 de Julho de 1987, a Comissão ter fixado os preços-limiar em ecus não é relevante.

A apresentação da proposta acima indicada, a qual, aliás, não foi adoptada pelo Conselho, ocorreu quatro anos após a adopção do regulamento impugnado e é, portanto, de todo compreensível que a Comissão, tendo em consideração a experiência adquirida e a evolução das circunstâncias, pudesse ter decidido adoptar o ecu como valor de referência sem daí se poder concluir que a escolha anterior era necessariamente injustificada e ilegal.

27. Na verdade, a argumentação desenvolvida pela Cartorobica nas suas observações escritas é fruto de um raciocínio *ex post*. Uma vez que a utilização do dólar americano como valor de referência — diz-se — implicou, dadas as sucessivas flutuações monetárias, uma distorção da concorrência (favorecendo os operadores comerciais de países com moeda forte), o regulamento em causa seria inválido porquanto viola o princípio de não discriminação.

Ora, abstraindo da análise da exactidão dos cálculos efectuados pela sociedade Cartorobica quanto ao prejuízo sofrido pelos importadores italianos, a semelhante argumentação é fácil replicar que, ainda que o Conselho tivesse recorrido ao ecu, tal não teria necessariamente colocado os operadores ao abrigo de eventuais distorções fruto de circunstâncias externas como, por exemplo, uma oscilação cambial. Tanto mais que, bem vistas as coisas, no caso vertente, a distorção alegada é devida não tanto às oscilações do dólar quanto às alterações cambiais entre as moedas dos Estados-membros.

8 — Ver Regulamento (CEE) n.° 191/80 do Conselho (JO L 23, p. 19; EE 11 F28 p. 29) e Regulamento (CEE) n.° 407/80 do Conselho (JO L 48, p. 1).

28. Parece-me necessário nesta fase formular, embora brevemente, considerações mais gerais quanto à influência que uma alteração das circunstâncias pode exercer sobre medidas de defesa comercial.

Os regulamentos que impõem os direitos antidumping, na medida em que cristalizam a situação em dado momento e à luz de determinadas circunstâncias, podem muitas vezes revelar-se inadequados e necessitarem de adaptações em caso de alteração do contexto económico, não apenas no que respeita às taxas de câmbio das moedas mas igualmente por referência a outros elementos, e isso independentemente do direito instituído ou da moeda tomada como referência.

Contudo, a consequência que deriva de as circunstâncias tomadas em consideração no momento de adopção do acto se terem alterado não é, evidentemente, a invalidade do acto em questão. Com efeito, o regulamento de base contém em si os remédios que permitem fazer face a tais circunstâncias, prevendo, por um lado, a possibilidade de proceder a um reexame do acto a pedido de um Estado-membro, de uma parte interessada ou por iniciativa da própria Comissão (ver artigo 14.° do regulamento de base) e, por outro, a possibilidade para o importador de pedir o reembolso das somas pagas em excesso quando puder provar que o direito pago ultrapassa a margem de dumping efectiva (ver artigo 15.° do regulamento de base) [9].

9 — Os regulamentos de base posteriores (já citados na nota 2) contêm disposições análogas.

29. Acrescentarei, incidentalmente, que a circunstância invocada pela sociedade Cartorobica, segundo a qual a Comissão recusou injustificadamente o pedido de reexame do Regulamento n.° 551/83, não releva no caso vertente. Os demandantes, entre os quais não se inclui esta sociedade, deveriam eventualmente ter impugnado a recusa da Comissão. Por outro lado, a recusa de reexaminar o acto, se bem que eventualmente injustificada, não comporta como consequência necessária a invalidade do mesmo.

30. Não me alongarei quanto à terceira questão colocada pelo tribunal de reenvio relativa à taxa de câmbio a aplicar para a conversão do valor de base da moeda do Estado-membro de importação, dado que — parece-me — a resposta à questão de interpretação resulta, de modo suficientemente claro, de uma simples leitura dos textos.

Na falta de disposições específicas no Regulamento (CEE) n.° 551/83, são aplicáveis as disposições em vigor em matéria de direitos aduaneiros visadas no artigo 1.°, n.° 2, do referido regulamento.

Por força destas disposições e, nomeadamente, do artigo 9.° e do artigo 1.°, n.° 1, alínea g), do Regulamento n.° 1224/80, a taxa de câmbio a aplicar é, regra geral, a que estiver em vigor na data em que o serviço aduaneiro aceita a declaração pelo qual o seu autor manifesta a vontade de proceder à introdução em livre prática destas mercadorias.

31. À luz das considerações acima desenvolvidas, sugiro ao Tribunal que declare que o exame das questões colocadas não evidenciou elementos que afectem a validade do Regulamento n.° 551/83 do Conselho, e que este acto deve ser interpretado no sentido de que os preços mínimos expressos em dólares no artigo 2.° devem ser convertidos na moeda do Estado-membro de importação à taxa de câmbio aplicável no momento da introdução em livre prática do produto.