CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL JEAN MISCHO

apresentadas em 5 de Maio de 1998 *

1. Um «bovino reprodutor de raça pura» é definido no artigo 1.°, alínea a), da Directiva 77/504/CEE [1], alterado pela Directiva 91/174/CEE [2], como

«qualquer animal da espécie bovina, incluindo os búfalos, cujos pais e avós estejam inscritos ou registados num livro genealógico da mesma raça e que ele próprio aí esteja inscrito ou registado e susceptível de aí ser inscrito».

2. O artigo 2.°, segundo travessão, da Directiva 77/504, na redacção dada pela Directiva 94/28/CE [3], obriga os Estados-Membros a velar por que não sejam proibidas, restringidas ou entravadas por razões zootécnicas as trocas intracomunitárias de esperma e de óvulos e embriões provenientes de bovinos reprodutores de raça pura.

3. A Directiva 87/328/CEE [4], adoptada em aplicação do artigo 3.° da directiva acima mencionada e cuja interpretação, com a dos artigos 30.° e 36.° do Tratado, constitui o objecto do presente processo, tem em especial por objectivo, segundo os seus considerandos, evitar que:

«disposições nacionais relativas à admissão à reprodução de bovinos reprodutores de raça pura e do respectivo sémen constituam uma proibição, restrição ou entrave ao comércio intracomunitário, quer se trate de cobrição natural ou de inseminação artificial».

4. Em consequência, o seu artigo 2.° dispõe que:

«1. Nenhum Estado-Membro pode proibir, restringir ou entravar:

...

* Língua original: francês.

1 — Directiva do Conselho, de 25 de Julho de 1977, que diz respeito aos animais da espécie bovina reprodutores de raça pura (JO L 206, p. 8; EE 03 F13 p. 24).

2 — Directiva do Conselho, de 25 de Março de 1991, relativa às condições zootécnicas e genealógicas que regem a comercialização de animais de raça, e que altera as Directiva 77/504/CEE e 90/425/CEE (JO L 85, p. 37).

3 — Directiva do Conselho, de 23 de Junho de 1994, que fixa os princípios relativos às condições zootécnicas e genealógicas aplicáveis às importações de animais, sémen, óvulos e embriões provenientes de países terceiros, e que altera a Directiva 77/504 (JO L 178, p. 66).

4 — Directiva do Conselho, de 18 de Junho de 1987, relativa à admissão à reprodução de bovinos reprodutores de raça pura (JO L 167, p. 54).

— a admissão à inseminação artificial de touros de raça pura no seu território ou a utilização do respectivo sémen quando tais touros tenham sido admitidos à inseminação artificial num Estado-Membro com base em testes efectuados nos termos da Decisão 86/130/CEE [5].

...».

5. Esta decisão da Comissão, de 11 de Março de 1986, fixa os métodos de controlo do rendimento e de apreciação do valor genético dos reprodutores de raça pura da espécie bovina. Foi alterada pela Decisão 94/515/CE [6].

6. Resulta do pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Helsingborgs tingsrätt que o procurador-geral moveu uma acção contra P. Hagelgren, G. Nilsson e S. Arrborn por infracção à lei sueca sobre o controlo dos animais domésticos (Lei n.º 342 de 1985 e Lei n.º 1481 de 1993).

7. Nestes termos, P. Hagelgren é acusado de ter, em 30 de Março de 1996, vendido a G. Nilsson, sem autorização, esperma de touro. Este último é acusado de ter feito, no mesmo dia, inseminar sem autorização quatro vacas que lhe pertenciam. S. Arrborn, por seu turno, é acusada de ter procedido, no mesmo dia, sem autorização, à inseminação em causa.

8. Estas três pessoas são simultaneamente acusadas de infracção à lei sobre a protecção dos animais (Lei n.º 534 de 1988). O Ministério Público acusa-as, com efeito, de terem feito inseminar, em concertação, em 30 de Março de 1996, quatro vacas pertencentes a G. Nilsson com o esperma de quatro touros «com a tara genética da hipertrofia muscular e de raça belge bleu» e de terem assim violado a proibição da «reprodução susceptível de implicar sofrimentos para os animais e de afectar o comportamento natural dos animais».

9. Resulta igualmente dos autos que os arguidos reconheceram os factos, contestando no entanto a existência de uma infracção. Consideram, com efeito, que a legislação nacional aplicada é contrária ao direito comunitário, no que diz respeito tanto à exigência de uma autorização para a inseminação como à proibição de praticar a inseminação com esperma proveniente de touros da raça belge bleu.

5 — JO L 101, p. 37.

6 — Decisão da Comissão de 27 de Julho de 1994 (JO L 207, p. 30).

10. A exigência da autorização para a inseminação resulta do artigo 2.° do Regulamento n.° 343 de 1985 sobre o controlo dos animais domésticos bem como do Decreto n.° 98 de 1994, relativo à inseminação artificial dos bovinos, em vigor na altura dos factos. Esta autorização pode abranger uma ou várias operações da inseminação, como a recolha, a manutenção e a distribuição do esperma, bem como a própria inseminação.

11. O pedido de autorização deve incluir informações quanto às espécies de animais em causa, à ou às operações de inseminação visadas, às pessoas que serão encarregadas das mesmas, ao veterinário responsável, bem como um compromisso escrito deste último.

12. O diploma fixa igualmente as exigências sanitárias e os testes a praticar nos touros que devem ser admitidos e guardados num centro de inseminação, mas não prevê qualquer regra em matéria de controlo da importação de esperma animal. A distribuição deste na Suécia está subordinada à autorização de praticar a inseminação. A pessoa que recebeu o esperma é obrigada a comunicar ao distribuidor informações relativas nomeadamente aos resultados do parto, à frequência dos partos difíceis, à ocorrência de doenças hereditárias e de malformações. O proprietário dos animais pode inseminar o seu próprio gado, mas desde que tenha um registo.

13. A proibição da reprodução susceptível de implicar sofrimentos para os animais encontra-se prevista no artigo 29.° do Regulamento n.° 539 de 1988 sobre a protecção dos animais. Em execução deste regulamento, a Administração Nacional da Agricultura adoptou o Decreto n.° 129 de 1993, relativo à criação de animais de natureza agrícola, que proíbe «a inseminação das vitelas e das vacas, ou a implantação de embriões, quando sejam previsíveis partos difíceis».

14. O Decreto n.° 113 de 1995 da Administração Nacional da Agricultura, relativo às exigências ligadas à protecção dos animais no quadro da reprodução, proíbe utilizar na mesma reprodutores «que apresentem genes letais, taras ou outras características hereditárias que impliquem sofrimentos para os descendentes ou que afectem negativamente o comportamento natural dos descendentes».

15. Esta proibição aplica-se igualmente a características diferentes das enumeradas num anexo junto ao decreto se provocarem sofrimentos ou um comportamento anormal nos descendentes.

16. O artigo 3.°, n.° 2, do Decreto n.° 181 de 1995 prevê além disso que

«também não podem ser utilizados para a reprodução os bovinos que apresentem, com toda a verosimilhança, uma tendência hereditária que os expõe a doenças demasiado frequentes, a dificuldades de parto ou a riscos de mortalidade quando dos partos.

Um reprodutor que, devido à sua origem, é susceptível de ser portador de genes ou de taras hereditárias referidas nos n.os 1 e 2 e cuja ausência pode ser demonstrada por testes pode ser utilizado para fins reprodutivos, desde que tenha passado com sucesso os testes em questão».

17. Tendo-lhe sido submetido o litígio acima descrito, o Helsingborgs tingsrätt, por despacho de 28 de Abril de 1997, colocou ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O artigo 30.° do Tratado de Roma e a Directiva 87/328/CEE permitem que seja exigida uma autorização da autoridade nacional para a actividade de inseminação com esperma de bovinos, isto é, para a colheita, comercialização e distribuição de esperma assim como para a inseminação, da forma acima descrita?

2) O artigo 30.° do Tratado de Roma e a Directiva 87/328/CEE permitem que um Estado-Membro proíba ou condicione a inseminação e a reprodução de bovinos

a) em condições que segundo a autoridade nacional podem causar sofrimento aos animais ou influenciar o seu comportamento natural?

b) com uma raça determinada que é considerada por uma autoridade nacional como portadora de taras genéticas?

3) a) A interpretação do preâmbulo da Directiva 87/328/CEE permite excepções nacionais à admissão à inseminação artificial dentro do seu território no caso de considerar que o património genético do animal é indesejável — mesmo quando esse excepção implica uma proibição em relação aos touros que preenchem os requisitos do artigo 2.° da directiva?

b) No caso de resposta afirmativa à questão anterior: podem as definições de "deterioração do património genético" e "taras hereditárias" ser fixadas por um Estado-Membro isoladamente?»

Quanto à primeira questão

18. É essencialmente perguntado ao Tribunal se a exigência de autorização para actividades de inseminação dos bovinos é conforme ao artigo 30.° do Tratado e à Directiva 87/328.

19. O Governo sueco esclarece que a exigência de autorização pode dizer respeito a uma ou a várias fases do tratamento do esperma. Estas fases são, segundo o artigo 1.° do Decreto n.° 98 de 1994 relativo à inseminação dos bovinos, a colheita, o tratamento e a distribuição, bem como a inseminação.

20. Na medida em que a distribuição bem como a própria inseminação estão sujeitas à exigência de autorização, é claro que o comércio entre Estados-Membros é susceptível de ser afectado, como alegam os governos que apresentaram observações e a Comissão. Com efeito, como o Tribunal de Justiça declarou no seu acórdão Centre d'insémination de la Crespelle [7] e recordou no processo Gervais e o. [8], a exigência da autorização pode implicar na prática uma discriminação em relação ao esperma importado circunstância que cai no âmbito de aplicação do artigo 30.° e, eventualmente, do artigo 36.° do Tratado.

21. É no entanto jurisprudência constante [9] que, quando, em aplicação do artigo 100.° do Tratado CEE, directivas comunitárias prevejam a harmonização de medidas necessárias, nomeadamente, para garantir a protecção da saúde das pessoas e dos animais e instaurem procedimentos comunitários de fiscalização do seu cumprimento, o recurso ao artigo 36.° deixa de ser justificado, devendo então os controlos adequados ser efectuados e as medidas de protecção tomadas no âmbito traçado pela directiva de harmonização.

22. Há portanto que determinar de modo mais preciso em que medida a Directiva 87/328, já referida, afecta a possibilidade de um Estado-Membro exigir uma autorização para as diferentes fases da inseminação descritas pelo Governo sueco.

23. O quarto considerando da directiva recorda a necessidade de evitar toda e qualquer deterioração do património genético. Para o efeito, o sétimo considerando enuncia que:

> «a prescrição no sentido de que os sémens devem provir dos centros encarregados da inseminação artificial oficialmente aprovados é de molde a fornecer as garantias necessárias à realização do fim a prosseguir».

7 — Acórdão de 5 de Outubro de 1994 (C-323/93, Colect., p. I-5077).

8 — Acórdão de 7 de Dezembro de 1995 (C-17/94, Colect., p. 4353, n.° 38).

9 — V., por exemplo, os dois acórdãos já referidos.

24. Por conseguinte, o artigo 4.° da Directiva 87/328 estipula que:

«Os Estados-Membros assegurar-se-ão de que, no que se refere às trocas intracomunitárias, o sémen referido no artigo 2.° seja recolhido, tratado e armazenado num centro de inseminação artificial aprovado oficialmente.»

25. Daqui resulta que a exigência de uma autorização para a colheita e o tratamento do esperma no país de origem não pode ser considerada contrária à directiva.

26. Em contrapartida, o quadro traçado pela Directiva 87/328, bem como pela Directiva 88/407/CEE do Conselho, de 14 de Junho de 1988, que fixa as exigências de polícia sanitária aplicáveis às trocas comerciais intracomunitárias e às importações de sémen congelado de animais da espécie bovina [10], não inclui, segundo o acórdão do Tribunal de Justiça no processo Centre d'insémination de la Crespelle [11], já referido, a armazenagem ou a utilização do esperma no Estado-Membro de destino.

10 — JO L 194, p. 10.
11 — N.os 34 e 35.

27. Daqui resulta, segundo o Tribunal de Justiça, que:

«as condições sanitárias nas trocas intracomunitárias do esperma de bovinos ainda não foram objecto de uma harmonização completa a nível comunitário no que respeita ao Estado de destino do esperma».

28. O Tribunal esclareceu no n.° 32 do acórdão Gervais e o., já referido, que:

«resulta do conteúdo bem como do objectivo das Directivas 77/504 e 87/328 que elas se destinam à harmonização das condições de admissão à reprodução de bovinos reprodutores de raça pura e do seu sémen, com vista a eliminar entraves zootécnicos à livre circulação do sémen bovino. Estas directivas não disciplinam, no entanto, nem as condições de aplicação do sémen ou a formação de inseminadores nem a emissão de certificados ou a concessão de títulos que permitam aceder à função regulamentada de inseminador».

29. Conclui-se portanto que a harmonização realizada em especial pelas Directivas 77/504, 87/328 e 88/407, já referidas, não foi levada a tal ponto que impeça o Estado-Membro de

destino de exigir uma autorização para a distribuição ou a introdução do esperma.

30. É, assim, necessário analisar esta condição imposta pela legislação nacional à luz dos artigos 30.° e 36.° do Tratado.

31. Neste contexto, o Governo sueco expõe que a exigência de autorização para a inseminação não cai no âmbito do artigo 30.°, uma vez que não tem por objecto nem por efeito regulamentar o comércio do esperma entre Estados-Membros.

32. Como se recordou acima, a exigência de autorização para a distribuição é, devido à sua própria natureza, susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros uma vez que se aplica ao esperma importado. O mesmo acontece quanto à autorização exigida para a própria inseminação, na medida em que não teria qualquer utilidade para um operador poder importar esperma, se lhe fosse recusada a autorização de proceder, ou de mandar proceder, à inseminação com o referido esperma.

33. No caso de figura, é tanto mais assim que resulta dos autos que, na Suécia, a autorização de importar pressupõe que o requerente tenha obtido a autorização relativa à inseminação.

34. A medida em causa é por conseguinte abrangida pela proibição das medidas de efeito equivalente a restrições quantitativas prevista no artigo 30.° do Tratado. Coloca-se assim a questão da aplicabilidade do artigo 36.° do Tratado.

35. O Governo finlandês afirma neste contexto que «a protecção da saúde e da vida das pessoas e dos animais», consagrada nesta disposição, justifica a exigência de uma autorização para a distribuição e a introdução do esperma de bovinos reprodutores de raça pura.

36. Invoca em apoio desta tese o acórdão Centre d'insémination de la Crespelle, já referido, em que o Tribunal de Justiça declarou que:

«Os Estados-Membros podem validamente invocar razões sanitárias para obstar à livre circulação de esperma de bovino desde que as restrições às trocas intracomunitárias sejam proporcionais ao objectivo visado.»

37. Resulta dos autos que a exigência de autorização não é específica dos produtos importados e não parece afectá-los mais que os produtos nacionais.

38. Por força do raciocínio seguido pelo Tribunal de Justiça no processo Centre d'insémination de la Crespelle, cabe todavia ao órgão jurisdicional nacional pronunciar-se sobre a questão de saber se a exigência de uma autorização para a distribuição e a introdução do esperma de bovino tem um efeito restritivo das trocas comerciais desproporcionado em relação ao objectivo de protecção da saúde pública que deve ser atingido.

39. É no entanto necessário fazer uma precisão. Com efeito, resulta claramente do que precede que, se os Estados-Membros têm a possibilidade de impor a autorização em questão, tal deve-se a razões de saúde pública, previstas no artigo 36.° do Tratado.

40. Subscrevo portanto a posição da Comissão, que assinala que as condições da autorização devem assim destinar-se a garantir as qualificações profissionais da pessoa que procede à inseminação. Não devem constituir um modo dissimulado de proibir certas inseminações a pretexto, por exemplo, das características julgadas indesejáveis do esperma utilizado. Com efeito, como veremos adiante, deixaríamos de estar no domínio da saúde pública na acepção do artigo 36.°, mas sim no domínio relativo à protecção do património genético, domínio em que a harmonização comunitária é exaustiva e os artigos 30.° e 36.° não são portanto aplicáveis.

41. O Governo finlandês acrescenta ainda, acertadamente, que o presente processo diz respeito ao direito de oferecer serviços em matéria de inseminação artificial. Por conseguinte, devia *a priori* ser examinado à luz das regras do Tratado respeitantes à livre prestação de serviços.

42. É no entanto com razão que o mesmo governo afirma que, no presente caso, trata-se de um prestador de serviços sueco que deseja oferecer um serviço neste mesmo Estado-Membro. É portanto claro que todos os aspectos da prestação de serviços se encontram aí localizados. As regras do Tratado relativas à livre prestação de serviços não são portanto aplicáveis e é com razão que o órgão jurisdicional nacional de reenvio só se refere, quanto ao Tratado, às regras relativas à livre circulação de mercadorias.

43. Proponho portanto que se responda o seguinte à primeira questão colocada pelo Helsingborgs tingsrätt:

O artigo 30.° do Tratado e a Directiva 87/328 não se opõem à legislação de um Estado-Membro que impõe a concessão de uma autorização para gerir, distribuir e inseminar esperma de bovinos em proveniência de outro Estado-Membro, desde que tal autorização se destine a garantir que o seu beneficiário possui as qualificações necessárias para a referida operação.

Quanto à segunda questão

44. Recorde-se que esta questão tem a seguinte redacção:

O artigo 30.° do Tratado de Roma e a Directiva 87/328/CEE permitem que um Estado-Membro proíba ou condicione a inseminação e a reprodução de bovinos

a) em condições que segundo a autoridade nacional podem causar sofrimento aos animais ou influenciar o seu comportamento natural?

b) com uma raça determinada que é considerada por uma autoridade nacional como portadora de taras genéticas?

45. Os Governos sueco, finlandês e norueguês expõem que a harmonização realizada pelas directivas é incompleta. Consideram, com efeito, que as mesmas regulam matérias como a origem e a qualidade do esperma dos bovinos reprodutores de raça pura, ou ainda a prevenção da propagação das epizootias.

46. Em contrapartida, a harmonização comunitária não cobre todas as questões de protecção da vida e da saúde dos animais que se colocam. Em especial, os governos atrás referidos consideram que a protecção dos animais no quadro da reprodução não é garantida pelas regras comunitárias aplicáveis, que não dizem respeito a esta preocupação. Com efeito, as directivas regulamentam a reprodução atendendo a considerações que se prendem exclusivamente com a reprodução, e não com a saúde, dos animais. Os bovinos reprodutores podiam portanto ter passado com sucesso os testes previstos pela regulamentação comunitária, continuando no entanto a apresentar especificidades hereditárias indesejáveis por razões de protecção animal. Não existe nenhuma regra comunitária específica que fixe as condições de admissão dos bovinos à reprodução que vise impedir que se declarem nos bovinos perturbações sanitárias susceptíveis de os impedir de nascer, crescer ou viver normalmente sem uma assistência importante por parte dos veterinários.

47. Daqui estes governos concluem que, visto que a harmonização comunitária não abrange o conjunto das considerações relacionadas com a saúde animal, é sempre permitido às autoridades nacionais tomarem as medidas que julguem necessárias para a protecção da vida e da saúde dos animais.

48. A considerar que tais medidas devam ser abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 30.°, as mesmas seriam, de acordo com

os referidos governos, justificadas por força do artigo 36.° do Tratado.

49. Com efeito, no presente caso, seriam *necessárias medidas devido aos problemas de* saúde animal colocados pela raça belge bleu, em causa no processo principal. Os animais desta raça sofrem de perturbações estruturais do movimento e do comportamento. Os seus órgãos internos, em especial o coração e os pulmões, são demasiado pequenos em relação ao peso, o que é fonte de *stress* e de infecções. Além disso, a sua reprodução é difícil e dá frequentemente origem a cesarianas que exigem o recurso maciço a antibióticos.

50. O Governo sueco esclarece, no entanto, que as medidas nacionais em causa visam lutar contra o gene da hipertrofia muscular, seja qual for o animal que apresente esta tara. A proibição não visa portanto de qualquer modo, nem de facto nem de direito, o esperma importado ou uma raça específica. Não se trata portanto de uma discriminação na acepção do artigo 36.° do Tratado.

51. O Governo norueguês acrescenta que, mesmo que se considerasse que as regras nacionais que visam proteger a saúde animal são abrangidas pelo âmbito de aplicação da Directiva 87/328, as mesmas não a infringem. Expõe a este respeito que «regras nacionais que proíbem ou sujeitam a condições a reprodução, com base em considerações relacionadas com o bem-estar dos animais, podem constituir um instrumento importante para evitar certas evoluções indesejáveis na actividade de reprodução na Europa». Considera «que seria lamentável que a admissão à reprodução de uma raça determinada num Estado-Membro tivesse como consequência que essa reprodução fosse automaticamente autorizada em todos os outros Estados-Membros apenas por razões relacionadas com a livre concorrência».

52. Em contrapartida, o Governo belga considera que as directivas comunitárias realizaram uma harmonização tal que já não é possível as autoridades de um Estado-Membro qualificarem unilateralmente de tara hereditária a característica específica de uma raça e invocarem tal facto para proibir ou sujeitar a condições a inseminação ou a reprodução de bovinos desta raça.

53. Além disso, a experiência das criações belgas, onde são numerosos os bovinos da raça belge bleu, demonstra que os problemas de protecção da saúde destes animais, descritos pelos governos acima referidos, na realidade não se colocam.

54. Os arguidos no processo principal consideram igualmente que, sendo a harmonização comunitária exaustiva, as directivas acima referidas excluem a aplicação das regras nacionais em causa.

55. O Governo francês recorda a jurisprudência do Tribunal de Justiça de acordo com a qual as condições zootécnicas e genealógicas aplicáveis ao comércio de bovinos de raça pura foram objecto de uma harmonização total. Daí resulta, segundo o Governo francês, que a presença de um gene no esperma de um bovino, introduzido em circulação em conformidade com as normas comunitárias, não pode justificar uma proibição de importação do esperma num Estado-Membro. Este não pode com efeito qualificar um gene de tara genética apenas com base na sua apreciação, sem recorrer ao procedimento previsto na Decisão 86/130.

56. Por fim, sendo a harmonização comunitária exaustiva, um Estado-Membro também não pode invocar as disposições do artigo 36.° do Tratado.

57. A Comissão considera, por seu turno, que a harmonização comunitária impede a autoridade nacional do país de importação de decidir ela própria se um bovino de raça pura apresenta uma característica ou uma tara genética. Com efeito, para chegar a tal decisão, há que aplicar os procedimentos previstos pelas directivas e decisões pertinentes.

58. A Comissão acrescenta, no entanto, que há dois domínios que escapam à harmonização. Com efeito, pode ser necessário atender à protecção dos animais a partir da apreciação do valor genético. Além disso, coloca-se igualmente a questão da protecção dos animais, em certos casos excepcionais, conforme o resultado da inseminação.

59. Segundo a Comissão, uma vez que o direito comunitário não regula estas situações, os Estados-Membros têm o direito de aplicar na matéria as regras nacionais. Seriam então aplicáveis os artigos 30.° e 36.° Por fim, a Comissão considera que cabe ao juiz nacional decidir se as medidas nacionais em causa satisfazem as condições de aplicação do artigo 36.° Em especial, a administração nacional deve demonstrar a necessidade destas medidas e o seu carácter proporcional relativamente ao objectivo prosseguido.

Apreciação

60. A questão colocada pelo órgão jurisdicional de reenvio refere-se em primeiro lugar à protecção e à saúde dos animais e em segundo lugar às taras genéticas. Começarei por examinar este segundo aspecto. O mesmo situa-se claramente no âmbito de aplicação da Directiva 87/328, já referida.

61. Com efeito, a luta contra as taras genéticas cai no âmbito do melhoramento genético do efectivo bovino. Ora, a respeito deste

domínio, o Tribunal de Justiça julgou, na sua jurisprudência já referida [12], que resulta das disposições da Directiva 87/328, bem como da Directiva 91/174, que as condições zootécnicas e genealógicas da comercialização do esperma de bovinos reprodutores de raça pura foram objecto ao nível comunitário de uma harmonização total.

62. Como a Comissão recorda, as Directivas 87/328 e 77/504 têm por objectivo a harmonização de todo o comércio de bovinos de raça pura e do seu esperma. Resulta das suas disposições [13] que os Estados-Membros não podem proibir, restringir ou entravar nem as trocas intracomunitárias de esperma e de embriões provenientes de bovinos reprodutores de raça pura nem a admissão à inseminação artificial do esperma de touros de raça pura.

63. Esta proibição de medidas restritivas nacionais é aplicável quando estejam reunidas certas condições [14]. As mesmas destinam-se a garantir que só beneficiem da liberalização intracomunitária do comércio de bovinos reprodutores de raça pura os animais com um valor genético suficiente e que não apresentem taras genéticas.

12 — V., por exemplo, acórdão Centre d'insémination de la Crespelle, já referido, n.° 33.

13 — Artigo 2.° da Directiva 77/504 e artigo 2.° da Directiva 87/328.

14 — V. Directivas 77/504 e 87/328, já referidas, bem como Decisão 86/130, já referida, alterada pela Decisão 94/515.

64. Considera-se que esta condição está preenchida quando o esperma provém de um centro encarregado da inseminação artificial oficialmente autorizado noutro Estado-Membro, e quando os touros em questão foram admitidos à inseminação artificial com base em testes efectuados em conformidade coma Decisão 86/130, já referida.

65. Além disso, se um animal é registado num livro genealógico, um outro Estado-Membro não pode impedir que esta raça seja inscrita nos livros genealógicos das organizações ou associações de criadores oficialmente reconhecidas no seu território (artigo 4.° da Directiva 77/504).

66. Todavia, é previsto um regime especial quando um animal individual tem uma tara genética. Com efeito, no anexo da Decisão 94/515, já referida, lê-se o seguinte:

«As particularidades e os defeitos genéticos definidos pelos organismos oficialmente habilitados para proceder à determinação destes caracteres, de comum acordo com as organizações ou associações de criadores reconhecidas em conformidade com a Decisão 84/247/CEE da Comissão, de 27 de Abril de 1984, que determina os critérios de reconhecimento das organizações e associações de criadores que criem ou mantenham livros genealógicos para bovinos reprodutores de raça pura, *devem ser publicados*» (anexo da decisão, ponto III: Avaliação genética, 1. Princípios, *in fine*).

67. Tal devia normalmente dar origem a que nenhum criador de bovinos, nem no país de origem do touro nem noutro Estado-Membro, queira utilizar o esperma deste animal com vista a uma inseminação artificial.

68. Este sistema, baseado na publicação das taras genéticas, implica necessariamente que a autoridade nacional do país de importação do touro ou do seu esperma não possa impor a sua apreciação ignorando a dos organismos oficialmente designados do país de exportação, decidindo ela própria que um bovino individual, e ainda menos uma raça inteira, apresenta uma tara genética.

69. Por fim, há que sublinhar que, quando um Estado-Membro tenha críticas a formular no que respeita à inscrição de uma certa raça nos livros genealógicos de outro Estado-Membro, pode dirigir-se à Comissão, pedindo-lhe que aplique o artigo 6.° da Directiva 77/504, que permite nomeadamente aprovar, segundo o processo do Comité Zootécnico, a que o artigo 8.° da mesma directiva faz referência:

— os métodos de controlo do rendimento e *de apreciação do valor genético* dos animais da espécie bovina;

— os critérios de inscrição nos livros genealógicos.

70. O artigo 2.°, n.° 2, da Directiva 87/328 prevê, por seu turno, que, quando a admissão de touros à inseminação artificial der origem a conflitos, os operadores dispõem do direito de obter o parecer de um perito. Tendo em conta o parecer do perito, podem ser tomadas medidas *a pedido de um Estado-Membro*, de acordo com o disposto no artigo 8.° da Directiva 77/504/CEE.

71. Daqui resulta que, se uma autoridade nacional tiver objecções a respeito do património genético de certos animais registados em conformidade com as directivas já referidas, cabe-lhe recorrer aos mecanismos previstos para o efeito pelas directivas e decisões comunitárias. Não pode decidir a seu bel-prazer que os animais em causa apresentam taras genéticas, quando estas não foram registadas e publicadas segundo os procedimentos previstos.

72. Considero portanto que cabe responder à questão 2 b) que as directivas não permitem a um Estado-Membro proibir ou sujeitar a condições a inseminação e a reprodução dos bovinos de uma determinada raça, que é considerada pela autoridade nacional desse Estado-Membro como portadora de taras genéticas, quando tal apreciação não é feita pela autoridade nacional do país de origem.

73. *Com a sua questão 2 a)*, o órgão jurisdicional nacional pergunta se o artigo 30.° do Tratado e a Directiva 87/328 autorizam um Estado-Membro a proibir ou a submeter a condições a inseminação e a reprodução dos bovinos susceptíveis de implicar, segundo uma autoridade nacional, sofrimentos para os animais ou de afectar o seu comportamento natural.

74. Contrariamente à questão 2 b), a questão 2 a) não visa «uma determinada raça» mas «*os animais*». Equivale assim a perguntar se a reprodução de animais, independentemente da sua raça, pode ser proibida ou entravada noutro Estado-Membro porque esta reprodução seria susceptível de implicar sofrimentos para os animais ou de afectar o seu comportamento natural.

75. Esta questão explica-se sem dúvida pelo facto, não contestado na instância no Tribunal de Justiça, que em Espanha, em França e em Itália existem igualmente «raças puras» oficialmente reconhecidas, que não a raça belge bleu, que apresentam o gene da hipertrofia muscular.

76. Em suma, a questão 2 a) não é portanto diferente da questão 2 b), porque os sofrimentos dos animais e a modificação do seu comportamento natural, a que se faz referência, são igualmente supostas resultar das características genéticas em questão.

77. Proponho, assim, que se considere que a questão 2 a) não exige uma resposta distinta da dada à questão 2 b).

78. É apenas a título subsidiário que acrescento as seguintes observações.

79. Quando o Conselho adoptou as Directivas 77/504 e 87/328, considerou implicitamente que a reprodução a partir de bovinos de raça pura, como foram definidos, não colocava problemas do ponto de vista da saúde e do bem-estar dos animais resultantes das suas características genéticas.

80. Em seguida, o Conselho adoptou a Decisão 92/583/CEE, de 14 de Dezembro de 1992, relativa à celebração do protocolo que altera a convenção europeia relativa à protecção dos animais nos locais de criação [15].

81. O considerando (único) deste protocolo precisa que «est souhaitable d'élargir explicitement le champ d'application de la convention à certains aspects des développements

15 — JO L 395, p. 21.

dans les méthodes d'élevage des animaux, en particulier en matière de biotechnologie».

82. O artigo 1.° do protocolo prevê incluir no conceito de animal na acepção da convenção «les animaux résultant de modifications génétiques ou de nouvelles combinaisons génétiques».

83. O artigo 2.° destina-se a inserir na convenção um novo artigo 3.° com a seguinte redacção:

«L'élevage naturel ou artificiel, ou des procédures d'élevage qui causent ou sont susceptibles de causer des souffrances ou des dommages à tout animal en cause ne doivent pas être pratiqués; aucun animal ne doit être gardé à des fins d'élevage à moins que l'on puisse raisonnablement s'attendre, sur la base de son phénotype ou de son génotype, à ce que cet animal puisse être gardé sans qu'il puisse y avoir d'effets néfastes sur sa santé ou son bien-être.»

84. Todavia, é essencial sublinhar que este protocolo de alteração ainda não entrou em vigor. Portanto do mesmo não se pode deduzir nem uma obrigação jurídica para a Comunidade nem a possibilidade de um Estado-Membro invocar as suas disposições para se subtrair às obrigações que lhe são impostas pelo direito comunitário. Não estando ainda vinculada pelo protocolo, a Comunidade não adoptou disposições de execução do mesmo. É um facto que foi apresentada uma proposta de directiva relativa à protecção dos animais nas explorações de criação [16] pela Comissão ao Conselho em 18 de Maio de 1992, mas a mesma ainda não foi adoptada.

85. Além disso, é mesmo difícil deduzir deste protocolo, ou da proposta de directiva da Comissão que retoma os seus termos, implicações precisas no que se refere à reprodução de bovinos com hipertrofia muscular.

86. Apenas tomarei por exemplo o problema das operações de tipo cesariana, no qual o Governo sueco insistiu. Um comité permanente composto por representantes das partes na convenção do Conselho da Europa acordou, com efeito, num relatório explicativo, que a referida disposição devia ser interpretada como «destinada a conceber os programas de criação de modo a evitar aos animais sofrimentos ou ferimentos previsíveis, como os partos difíceis e deformações permanentes. O comité reconheceu que esta disposição não constitui obstáculo à criação que envolva sofrimentos ou ferimentos menores ou passageiros (quando, por exemplo, de um parto natural, de um transplante de embriões) ou exija uma intervenção do tipo cesariana, que não é susceptível de causar prejuízo duradouro».

16 — JO C 156, p. 11.

87. Está portanto longe de ser provado que as regras existentes em matéria de comércio de reprodutores de raça pura tenham lacunas relacionadas com a ausência de consideração de preocupações legítimas relativas à saúde ou ao bem-estar animal, que permitam concluir no sentido do carácter incompleto da harmonização realizada.

88. Do carácter exaustivo da harmonização resulta que não há lugar para medidas nacionais que sejam abrangidas pelas derrogações previstas no artigo 36.° do Tratado.

89. No entanto, o facto de uma regulamentação ser exaustiva não significa que a mesma seja intangível. Com efeito, nada impede que um Estado-Membro, que deseje ver alterado o estado actual do direito, invoque os seus argumentos junto das instituições competentes.

90. Há portanto que responder negativamente à segunda questão.

Quanto à terceira questão

91. Pergunta-se antes de mais ao Tribunal se uma interpretação do preâmbulo da Directiva 87/328 permite excepções nacionais à admissão à inseminação artificial no território nacional no que diz respeito a animais com um património genético indesejável, mesmo se estas excepções implicam uma proibição dos touros que satisfazem os critérios do artigo 2.° da directiva.

92. Ora, como a Comissão sublinha acertadamente, o preâmbulo não constitui uma regra de direito. Não pode assim ser invocado para derrogar as regras enunciadas pela directiva. O conteúdo do preâmbulo serve para fundamentar o conteúdo da regra e é por vezes susceptível de facilitar a sua interpretação. Em contrapartida, não pode servir para fundar uma derrogação a uma disposição expressa da directiva.

93. Acrescentarei, a título superfetário, que não vislumbro qualquer contradição entre o preâmbulo e o artigo 2.° da directiva.

94. Recorde-se que o quarto considerando desta directiva dispõe «que convém... evitar qualquer deterioração do património gené-

tico, nomeadamente no que respeita aos reprodutores machos que devem apresentar todas as garantias do seu valor genético e a ausência em si de taras hereditárias».

95. O objectivo prosseguido pode ser alcançado, como enunciado pelo sétimo considerando, pela prescrição de que o esperma deve provir dos centros encarregados da inseminação artificial oficialmente aprovados.

96. Assim, logicamente o artigo 2.° da directiva dispõe que nenhum Estado-Membro pode proibir, restringir ou entravar a admissão artificial de touros de raça pura no seu território ou a utilização do respectivo sémen, quando tais touros tenham sido admitidos à inseminação artificial (noutro) Estado-Membro com base em testes efectuados em conformidade com a Decisão 86/130.

97. Há portanto que responder negativamente à questão colocada.

98. Daqui resulta que não há que responder à questão 3 b), colocada pelo órgão jurisdicional de reenvio em caso de resposta afirmativa à questão 3 a).

99. A título subsidiário, acrescentarei simplesmente que o sistema introduzido pelas directivas em causa no presente processo assenta manifestamente no princípio da confiança mútua entre Estados-Membros. Por força deste princípio, a protecção do valor genético dos reprodutores machos e a ausência de taras hereditárias dos mesmos são confiados apenas aos organismos competentes do Estado-Membro em que estes reprodutores são criados e onde o seu esperma é colhido.

Conclusão

100. Propõe-se assim que sejam dadas as seguintes respostas às questões colocadas pelo Helsingborgs tingsrätt:

Quanto à primeira questão

«O artigo 30.° do Tratado e a Directiva 87/328/CEE do Conselho, de 18 de Junho de 1987, relativa à admissão à reprodução de bovinos reprodutores de raça pura, não se opõem à legislação de um Estado-Membro que impõe a concessão de uma autorização para gerir, distribuir e inseminar esperma de bovinos em proveniência de

outro Estado-Membro, desde que tal autorização se destine a garantir que o seu beneficiário possui as qualificações necessárias para a referida operação.»

Quanto à segunda questão

«As Directivas 77/504/CEE do Conselho, de 25 de Julho de 1977, que diz respeito aos animais da espécie bovina reprodutores de raça pura, e 87/328 não permitem que um Estado-Membro invoque considerações assentes na protecção da vida e da saúde dos animais para proibir ou impor condições à inseminação e à reprodução dos bovinos

a) susceptíveis de implicar, segundo uma autoridade nacional, sofrimentos para os animais ou de afectar o comportamento natural dos animais, ou

b) de uma certa raça que é considerada, por uma autoridade nacional, portadora de taras genéticas.»

Quanto à terceira questão

Questão 3 a)

«O preâmbulo de uma directiva, que não constitui uma norma jurídica, não pode justificar uma derrogação às suas disposições.»

Questão 3 b)

«Tendo em conta a resposta à questão 3 a), não há que responder a esta questão.»