CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL F. G. JACOBS apresentadas em 2 de Outubro de 1990 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. Nos processos 120/86, Mulder, e 170/86, von Deetzen (Colect. 1988, respectivamente, p. 2321 e 2355), o Tribunal declarou inválido o Regulamento (CEE) n.° 857/84 do Conselho, na medida em que este não previa a atribuição de uma quantidade de referência aos produtores que, em execução de um compromisso por eles assumido, não entregaram leite durante o ano de referência em causa. Em 1989, o Conselho adoptou novas medidas a fim de dar aplicação a esses acórdãos, inserindo um novo artigo 3.°-A no Regulamento n.° 857/84. Ambos os processos, C-189/89, Spagl, e C-217/89, Pastätter (Colect. 1990, p. I-4585), foram remetidos pelo Finanzgericht München, suscitando, em substância, a questão de saber se essas medidas são adequadas ou se, pelo contrário, constituem uma violação dos princípios fundamentais do direito comunitário.

2. O recorrente no litígio principal do processo C-189/89, K. Spagl, explora uma empresa agrícola na Baviera com cerca de doze hectares. Em 1 de Abril de 1978, solicitou o benefício do regime comunitário da não comercialização, comprometendo-se a não comercializar leite ou produtos lácteos durante um período de cinco anos. Durante esse período, efectuou obras de melhoramento na sua exploração a fim de retomar a produção de leite. Quando o seu compromisso expirou, em 31 de Março de 1983, não pôde retomar de imediato a produção por não dispor dos financiamentos necessários à compra de novos efectivos bovinos de orientação leiteira. Em seu lugar, comprou vitelos que ele próprio criou a fim de retomar a produção com doze vacas em Maio ou Junho de 1984. Entretanto, foi instituído em 1 de Abril de 1984 o regime da imposição suplementar (ou das quantidades de referência para o leite). K. Spagl solicitou às autoridades alemãs a concessão de uma quantidade de referência baseada nas suas entregas de leite antes da adesão ao regime de não comercialização, a saber, 31 656 quilos. Contudo, a sua quantidade de referência foi fixada em zero por não ter produzido leite em 1983, ano de referência escolhido pela República Federal da Alemanha.

3. Por decisão de 4 de Abril de 1986, o recorrido no processo principal, o Hauptzollamt Rosenheim, indeferiu uma reclamação contra a fixação das quantidades de referência, tendo K. Spagl interposto recurso judicial dessa decisão. No momento em que o tribunal do reenvio procedeu à apreciação do recurso, já fora adoptado o artigo 3.°-A do Regulamento n.° 857/84. Contudo, continuava a ser impossível atribuir uma quantidade de referência a K. Spagl por este não preencher o requisito do artigo 3.°-A, segundo o qual o compromisso da não comercialização devia ter expirado após 31 de Dezembro de 1983.

* Língua original: inglês.

4. O tribunal nacional tem dúvidas quanto à compatibilidade do termo fixado no artigo 3.°-A com os princípios gerais de direito, em especial com os princípios do respeito da confiança legítima, da não discriminação e da protecção do direito de propriedade, bem como com os objectivos da política agrícola comum definidos no artigo 39.° do Tratado. O tribunal nacional também manifestou dúvidas quanto à validade da limitação da atribuição das quantidades de referência estabelecidas no artigo 3.°-A a 60 % da produção anterior. Por conseguinte, submeteu duas questões a título prejudicial, com a seguinte redacção:

«O Regulamento (CEE) n.° 857/84 do Conselho, de 31 de Março de 1984, na redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CEE) n.° 764/89 do Conselho, de 20 de Março de 1989, é válido, na medida em que

1) os produtores, cujo período de não comercialização, em conformidade com a obrigação decorrente do Regulamento (CEE) n.° 1078/77, tenha expirado antes de 31 de Dezembro ou antes de 30 de Setembro de 1983, mas que não tenham produzido qualquer leite no período de referência correspondente, não recebem quantidades específicas de referência no âmbito do regime das quotas leiteiras, nos termos do n.° 1, primeiro travessão, do artigo 3.°-A,

2) e, em caso de resposta negativa à primeira questão, a quantidade específica de referência apenas corresponde, nos termos do n.° 2 do artigo 3.°-A, a 60 % da quantidade de leite ou de produtos lácteos que serviu de base ao cálculo dos prémios de não comercialização ou reconversão?»

5. Resulta dos autos que, aquando do reenvio, K. Spagl devia ao recorrido cerca de 100 000 DM a título de imposição suplementar relativamente à totalidade das suas entregas no período compreendido entre 1984 e 1989.

6. O recorrente no litígio principal do processo C-217/89, J. Pastätter, explora uma pequena propriedade agrícola na Baviera com cerca de 13,5 hectares. No início de 1981, solicitou o benefício do regime comunitário de reconversão dos efectivos bovinos de orientação leiteira em efectivos para produção de carne, recebendo um prémio calculado com base nas suas anteriores entregas, 83 110 quilos. O seu compromisso de quatro anos, que incluía a obrigação de não comercialização de leite ou de produtos lácteos, expirou em 31 de Dezembro de 1984, data a partir da qual retomou a produção de leite. Quando solicitou a concessão de uma quantidade de referência, esta foi inicialmente fixada em zero por, à semelhança de K. Spagl, não ter produzido leite durante 1983, ano de referência. Por decisão de 21 de Fevereiro de 1985, a Oberfinanzdirektion München indeferiu uma reclamação dirigida contra essa decisão, tendo J. Pastätter interposto recurso judicial. Também aqui, aquando da apreciação do litígio, já fora adoptado o artigo 3.°-A do Regulamento n.° 857/84, em cujos termos J. Pastätter tem direito a uma quantidade de referência igual a 60 % das suas entregas anteriores.

7. Contudo, o tribunal nacional tem dúvidas quanto à compatibilidade da limitação de 60 % com os princípios gerais da protecção da confiança legítima, da não discriminação e da protecção da propriedade privada. No despacho de reenvio, salientou que a regra dos 60 % é particularmente des-

favorável para os pequenos produtores, os quais não têm, eventualmente, possibilidade de continuar a produção leiteira com base numa quota tão reduzida e observou que a quinta de J. Pastätter apenas pode ser economicamente explorada se se vocacionar para a produção de leite. Por conseguinte, o tribunal nacional submeteu a seguinte questão no processo C-217/89, idêntica, na essência, à segunda questão do processo C-189/89:

«O Regulamento (CEE) n.° 857/84 do Conselho, de 31 de Março de 1984, na redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CEE) n.° 764/89 do Conselho, de 20 de Março de 1989, é válido quando, nos termos do n.° 2 do artigo 3.°-A, a quantidade de referência específica é igual apenas a 60 % da quantidade de leite ou de equivalente-leite que serviu de base ao cálculo dos prémios de não comercialização ou de reconversão? »

8. As questões submetidas dizem respeito à validade de dois aspectos específicos no novo artigo 3.°-A do Regulamento n.° 857/84, a saber, a limitação de concessão de quantidades de referência específicas a produtores cujo período de não comercialização ou de reconversão expirou após 31 de Dezembro de 1983 ou, eventualmente, após 30 de Setembro de 1983 (a seguir «termo»), e a base de atribuição da quantidade de referência, ou seja, 60 % das entregas anteriores (a seguir, «regra dos 60 %»). Para responder a essas questões, é preciso examinar em primeiro lugar a legislação comunitária pertinente.

9. Contudo, a título liminar, deve observar-se que a legalidade do termo fixado e da regra dos 60 % é actualmente posta em causa em vários outros processos pendentes no Tribunal de Justiça. A validade do termo é posta em causa, directamente, no processo C-44/90, Reese, e, indirectamente, no processo C-85/90, Dowling. Entre outras questões, a validade da regra dos 60 % é posta em causa, directamente, no processo C-44/89, von Deetzen (n.° 2), e, indirectamente, no processo C-104/89, Mulder (n.° 2), intentado ao abrigo do artigo 215.°, segundo parágrafo, do Tratado, bem como em grande número de outras acções de indemnização propostas contra o Conselho e/ou a Comissão por outros beneficiários dos regimes de não comercialização e de reconversão.

A legislação comunitária

10. Preocupado com os crescentes excedentes de leite e produtos lácteos na Comunidade, o Conselho adoptou, em 17 de Maio de 1987, o Regulamento (CEE) n.° 1078/77 (JO L 131, p. 1; EE 03 F12 p. 143) que institui um regime de prémios a favor dos produtores que se comprometessem, durante um determinado período, a não comercializar leite ou produtos lácteos (a seguir «prémio de não comercialização»), ou a renunciar às entregas de leite e reconverter os seus efectivos bovinos de orientação leiteira em efectivos para produção de carne (a seguir «prémio de reconversão»). O compromisso de não comercialização estendia-se por cinco anos e o de reconversão por quatro anos (artigos 2.° e 3.°). Em ambos os casos, o montante do prémio foi fixado por referência às entregas efectuadas durante o período de doze meses anterior ao mês de apresentação do pedido [artigo 4.° do Regulamento n.° 1078/77, conforme alterado pelo Regulamento (CEE) n.° 1041/78 do Conselho (JO L 134, p. 9)]. O benefício deste regime foi excluído a partir de 15 de Setembro de 1980, no que diz respeito ao prémio de não comercialização, e a partir do fim da campanha de produção de leite

de 1980/1981, no que diz respeito ao prémio de reconversão [Regulamento (CEE) n.° 1365/80 do Conselho, que altera o Regulamento n.° 1078/77 que institui um regime de prémios de não comercialização do leite e dos produtos lácteos e de reconversão de manadas de bovinos de vocação leiteira (JO L 140, p. 18; EE 03 F18 p. 126)].

11. No mesmo momento em que instituiu os prémios de não comercialização e de reconversão, o Conselho também adoptou o Regulamento (CEE) n.° 1079/77, instituindo uma taxa de co-responsabilidade devida por todos os produtores sobre as quantidades de leite entregues bem como sobre as quantidades de leite vendidas pelo produtor (JO L 131, p. 6; EE 03 F12 p. 148).

12. Essas medidas revelaram-se inadequadas para conter a crescente produção de leite, pelo que, em 1 de Abril de 1984, a Comunidade instituiu um regime de controlo da produção baseado numa imposição suplementar, suportada pelos produtores de leite, que incide sobre as quantidades de leite entregues que ultrapassem uma quantidade de referência anual (geralmente designada «quota»). Para o efeito, o Regulamento (CEE) n.° 856/84 do Conselho (JO L 90, p. 10; EE 03 F30 p. 61) inseriu um novo artigo 5.°-C no Regulamento (CEE) n.° 804/68 do Conselho, que estabelece a organização comum de mercado no sector do leite e dos produtos lácteos (JO L 148, p. 13; EE 03 F2 p. 146). Nos termos do n.° 1 desse artigo, a imposição é paga quer pelos produtores de leite (fórmula A) quer pelos compradores de leite ou de outros produtos lácteos (fórmula B), estes últimos repercutindo a referida imposição sobre os produtores, proporcionalmente ao seu contributo para a ultrapassagem da quantidade de referência do comprador. O artigo 5.°-C, n.° 3, dispõe que o total das quantidades de referência atribuídas aos produtores ou aos compradores não pode exceder uma quantidade global garantida igual ao total das quantidades de leite entregues em cada Estado-membro durante o ano civil de 1981, acrescidas de 1 %, e fixa as quantidades garantidas de cada Estado-membro. No âmbito da quantidade global garantida para a Comunidade, o artigo 5.°-C, n.° 4, estabelece uma reserva comunitária a fim de completar, no início de cada período de doze meses, as quantidades garantidas dos Estados-membros onde a aplicação do regime da imposição suscite dificuldades específicas. O Regulamento (CEE) n.° 1335/86 do Conselho alterou o artigo 5.°-C do Regulamento n.° 804/68, reduzindo as quantidades nacionais garantidas de 3 % em duas fases, entre 1 de Abril de 1987 e 31 de Março de 1989 (JO L 119, p. 19).

13. O Regulamento n.° 857/84 do Conselho (JO L 90, p. 13; EE 03 F30 p. 64) estabelece as regras gerais para a aplicação do regime da imposição e, em especial, para a determinação das quantidades de referência individuais ou quotas, ou seja, a quantidade isenta da imposição suplementar. Nos termos do artigo 2.°, n.° 1, do referido regulamento, essa quantidade de referência é igual à quantidade de leite ou de equivalente-leite entregue pelo produtor (fórmula A) ou adquirida por um comprador (fórmula B) durante o ano civil de 1981, acrescida de 1 %. Contudo, nos termos do artigo 2.°, n.° 2, os Estados-membros podem prever que, no seu território, a quantidade de referência seja igual à quantidade de leite ou de equivalente-leite entregue ou adquirida durante o ano civil de 1982 ou 1983, afectada de uma percentagem calculada de modo a não ultrapassar a quantidade garantida definida para o Estado-membro em causa. Essa percentagem pode ser alterada de modo a criar dentro da quantidade nacional garantida uma reserva de quantidades a atribuir às categorias de produtores referidos nos artigos 3.° e 4.° (artigos 2.°, n.° 3, e 5.°).

14. Os artigos 3.° e 4.° autorizam os Estados-membros a atribuir quantidades de referência específicas ou suplementares a produtores em situações específicas, como os que subscreveram um plano de desenvolvimento da produção leiteira [artigos 3.°, n.° 1, e 4.°, n.° 1, alínea b)], os jovens agricultores (artigo 3.°, n.° 2) e os produtores que exerçam a actividade agrícola a título principal [artigo 4.°, n.° 1, alínea b)]. O artigo 4.°-A, incluído pelo Regulamento (CEE) n.° 590/85 do Conselho (JO L 68, p. 1; EE 03 F33 p. 247), autoriza os Estados-membros a atribuir as quantidades de referência não utilizadas a produtores ou compradores da mesma região e, eventualmente, doutras regiões, a atribuição sendo efectuada prioritariamente no interior da mesma região, e depois entre regiões.

15. Os artigos 3.°-B e 3.°-C do Regulamento n.° 857/84, recentemente adoptados, alargam as possibilidades dos Estados-membros atribuírem quantidades de referência a produtores em situações específicas. O artigo 3.°-B foi introduzido pelo Regulamento (CEE) n.° 3880/89 do Conselho (JO L 378, p. 3), autorizando os Estados-membros a atribuir quantidades de referência suplementares ou específicas a determinadas categorias de produtores, nomeadamente àqueles que tenham subscrito um plano de desenvolvimento, os novos produtores, e àqueles cuja quantidade de referência não exceda 60 000 quilos. Nos termos do artigo 3.°-C, introduzido pelo Regulamento (CEE) n.° 1183/90 do Conselho (JO L 119, p. 27), os Estados-membros são obrigados a atribuir quantidades de referência suplementares a produtores cuja quantidade de referência individual seja inferior a 60 000 quilos (ou a 100 000 quilos nas zonas de montanha) bem como, se continuarem disponíveis quantidades liberadas, aos produtores cujas capacidades de produção parcialmente não utilizadas os coloquem em situação difícil. A fim de libertar quantidades destinadas a serem atribuídas ao abrigo do artigo 3.°-C, o Regulamento n.° 1183/90 instituiu um novo regime comunitário prevendo compensações para os produtores que se comprometam a abandonar definitivamente a produção leiteira.

16. O Regulamento (CEE) n.° 775/87 (JO L 78, p. 5) prevê a retirada temporária ou a suspensão de 5,5 % das quantidades de referência individuais em duas fases compreendidas entre 1 de Abril de 1987 e 31 de Março de 1989, concedendo uma compensação aos produtores em função das quantidades retiradas.

17. O montante da imposição, inicialmente fixado em 75 % do preço indicativo do leite, no caso de aplicação da fórmula A, e em 100 %, no caso de aplicação da fórmula B, é actualmente de 115 % do preço indicativo em ambas as hipóteses [ver os regulamentos (CEE) n.° 774/87 (JO L 78, p. 3) e n.° 3880/89, já referido, do Conselho].

18. O Regulamento (CEE) n.° 1546/88 da Comissão fixa as regras de execução da imposição suplementar (JO L 139, p. 12), substituindo um regulamento anterior [Regulamento (CEE) n.° 1371/84 (JO L 182, p. 11; EE 03 F30 p. 208]. De especial importância no presente caso é o artigo 9.°, n.° 2 (anteriormente, artigo 6.°, n.° 2), que autoriza os Estados-membros a atribuir quantidades de referência às pessoas que começaram a sua actividade após o início do período de referência, segundo regras análogas às referidas no artigo 5.°, n.° 4, alínea b), do mesmo regulamento, ou seja, com base nas suas vendas ou entregas durante o período de doze meses de actividade anterior a 1 de Abril de 1984, eventualmente afectadas de uma percentagem. No caso dos produtores que não atingiram doze meses de actividade, os Estados-membros determinam uma quantidade de referência com base nas vendas ou entregas efectivas.

19. Inicialmente, a regulamentação comunitária não incluía qualquer disposição específica relativa à atribuição de quantidades de referência aos agricultores que não tinham produzido leite durante o ano de referência, por terem então assumido um compromisso nos termos do regime de não comercialização e de reconversão. Conforme foi já indicado, nos processos 120/86, Mulder, e 170/86, von Deetzen, o Tribunal de Justiça declarou inválido o Regulamento n.° 857/84, na medida em que não previa uma disposição semelhante.

20. Em consequência desses acórdãos, e após negociações conduzidas durante cerca de um ano, foi adoptado o Regulamento (CEE) n.° 764/89 do Conselho (JO L 84, p. 2). Esse regulamento acrescentou um novo artigo 3.°-A ao Regulamento n.° 857/84, determinando a concessão, a título provisório, de quantidades de referência específicas aos produtores cujo período de não comercialização ou de reconversão expirou após 31 de Dezembro de 1983 (ou após 30 de Setembro de 1983 nos Estados-membros em que a recolha de leite nos meses de Abril a Setembro seja, pelo menos, o dobro da dos meses de Outubro a Março do ano seguinte) e que ainda não tivessem recebido uma quantidade de referência nas condições fixadas para os novos beneficiários no artigo 5.°, n.° 4, alínea b), e/ou no artigo 9.°, n.° 2, do Regulamento n.° 1546/88. O artigo 3.°-A, n.° 1, alíneas a) e d) impôs algumas condições suplementares, destinadas principalmente a garantir que os produtores que solicitem uma quantidade de referência específica tenham a intenção e possibilidade de retomar a produção de leite. Nos termos do artigo 3.°-A, n.° 2, a quantidade de referência provisória é igual a 60 % da quantidade de leite entregue ou da quantidade de equivalente-leite vendida durante o período de doze meses anterior ao mês de apresentação do pedido do prémio de não comercialização. A quantidade de referência provisória torna-se definitiva se, num prazo de dois anos a contar de 29 de Março de 1989, o produtor puder provar a contento da autoridade competente que retomou efectivamente as vendas directas e/ou as entregas e que essas vendas ou entregas atingiram ao longo dos doze últimos meses um nível igual ou superior a 80 % da quantidade de referência provisória.

21. A reserva comunitária de quantidades de referência foi aumentada a fim de tornar possível a atribuição de quantidades de referência ao abrigo do artigo 3.°-A. Para o efeito, as quantidades nacionais totais garantidas foram de novo reduzidas em 1 % [Regulamento (CEE) n.° 3879/89 do Conselho (JO L 378, p. 1)], embora a incidência sobre as quantidades de referência individuais tenha sido compensada por uma redução para 4,5 % da taxa de suspensão temporária fixada no Regulamento n.° 775/87 [Regulamento (CEE) n.° 3882/89 do Conselho (JO L 378, p. 6)]. O Regulamento (CEE) n.° 3881/89 do Conselho (JO L 378, p. 5), que fixa a reserva comunitária para 1989/1990, e o Regulamento (CEE) n.° 1184/90 do Conselho (JO L 119, p. 30), que fixa a reserva comunitária para 1990/1991, reservaram ambos 600 000 toneladas a fim de aliviar as dificuldades encontradas pelos Estados-membros aquando da atribuição de quantidades de referências específicas ao abrigo do artigo 3.°-A.

Validade do termo fixado

22. Antes de examinar os argumentos das partes, é necessário considerar o alcance exacto da primeira questão submetida no processo C-189/90, Spagl. Tendo em consideração a situação de facto de K. Spagl, é provável que o tribunal nacional, ao pôr em dúvida a validade do termo fixado, tenha por preocupação a situação de um produtor

cujo compromisso expirou antes dessa data e que apenas pode obter a quantidade de referência prevista no artigo 3.°-A. Contudo, a questão está redigida em termos suficientemente latos para englobar também a situação de um produtor cujo compromisso expirou antes do termo fixado, mas ao qual foi já atribuída uma quantidade de referência ao abrigo do artigo 9.°, n.° 2, do Regulamento n.° 1546/88. O Governo irlandês, que apresentou observações no processo C-189/89, afirma que a sua principal preocupação tem por objecto os produtores que, encontrando-se nesta última situação, poderiam obter uma quantidade de referência mais importante ao abrigo do artigo 3.°-A, estando disso impossibilitados pelo teor desta disposição.

23. Em meu entender, a questão deve ser entendida em sentido estrito, referindo-se unicamente aos produtores que ainda não receberam uma quantidade de referência. Os produtores a quem foi atribuída uma quantidade de referência ao abrigo do artigo 9.°, n.° 2, do Regulamento n.° 1546/88 estão duplamente excluídos do benefício do artigo 3.°-A em razão do termo fixado e da exclusão específica, no artigo 3.°-A, n.° 1, segundo travessão, dos produtores que tenham «recebido uma quantidade de referência nas condições fixadas ao abrigo do... n.° 2 do artigo 9.° do Regulamento n.° 1546/88...». Esta disposição específica não está em causa no presente caso. Não obstante, deve ser examinada no processo Reese (C-44/90), actualmente pendente, que diz precisamente respeito à situação de um produtor que recebeu uma quantidade de referência ao abrigo do artigo 9.°, n.° 2, do Regulamento n.° 1546/88, mas que procura obter uma quantidade de referência mais importante nos termos do artigo 3.°-A do Regulamento n.° 857/84.

24. Os argumentos relativos à validade do termo fixado referem-se, em primeiro lugar, ao respeito dos princípios da protecção da confiança legítima e da não discriminação. K. Spagl sustenta que, no fim do seu compromisso de não comercialização, podia legitimamente esperar retomar a produção de leite, expectativa reconhecida pelo Tribunal nos processos 120/86, Mulder, e 170/86, von Deetzen, e que as disposições comunitárias deveriam fixar um período transitório adequado para os produtores que, tal como ele, não podiam de imediato retomar a produção. K. Spagl alega ainda que todos os antigos beneficiários do regime de não comercialização e de reconversão devem ser tratados como produtores na mesma situação e que o termo fixado gera entre eles diferenças de tratamento arbitrárias que não podem ser objectivamente justificadas.

25. O Conselho e a Comissão defendem o termo fixado principalmente por três razões. Em primeiro lugar, no que diz respeito à questão da confiança legítima, sustentam que o artigo 3.°-A do Regulamento n.° 857/84 tem como única função garantir a concessão de quantidades de referência a produtores que, após a sua participação no regime de não comercialização e de reconversão, não tinham possibilidade de obter de outro modo uma quantidade de referência. No seu entender, os produtores na situação de K. Spagl podiam obter uma quantidade de referência ao abrigo das disposições comunitárias já existentes. Salientam que K. Spagl dispôs de mais de um ano entre o fim do seu compromisso de não comercialização e a instituição do regime da imposição suplementar; durante esse período de tempo, podia ter retomado a produção e obter uma quantidade de referência quer ao abrigo do artigo 2.° do Regulamento n.° 857/84 quer do artigo 9.°, n.° 2, do Regulamento

n.° 1546/88. Subsidiariamente, ainda que não pudesse retomar a produção antes de 1 de Abril de 1984, tinha a possibilidade de obter uma quantidade de referência ao abrigo dos artigos 3.° ou 4.° do Regulamento n.° 857/84, que permitem aos Estados-membros conceder quantidades de referência específicas ou suplementares a produtores em situação específica, ou do artigo 4.°-A, que permite a redistribuição das quantidades de referência não utilizadas. Desse modo, a legislação comunitária já tinha tomado em consideração a situação dos produtores, não sendo possível falar de uma exclusão total e permanente do mercado.

26. Em segundo lugar, o Conselho argumenta que o termo fixado é, em todo o caso, justificado por considerações superiores de segurança jurídica e de eficácia do regime da imposição. Por fim, no que diz respeito ao princípio da não discriminação, o Conselho sustenta que a situação dos produtores cujos compromissos de não comercialização expiraram antes de 31 de Dezembro de 1983 difere de modo objectivo da situação daqueles cujos compromissos expiraram após essa data, na medida em que, neste último caso, era impossível produzir durante 1983, ano de referência escolhido pela maioria dos Estados-membros.

27. O preâmbulo do Regulamento n.° 764/89 não explica a inclusão de uma exigência segundo a qual, para ter direito a uma quantidade de referência específica, um produtor deve ter assumido um compromisso que expire após 31 de Dezembro de 1983 (ou, eventualmente, após 30 de Setembro de 1983). Em meu entender, os argumentos do Conselho e da Comissão não justificam essa exigência de modo suficiente.

28. No que diz respeito ao argumento segundo o qual os produtores na mesma situação de K. Spagl podiam obter uma quantidade de referência ao abrigo das disposições comunitárias gerais, deve observar-se que o artigo 2.° do Regulamento n.° 857/84 apenas se aplica no caso dos produtores em actividade durante o ano de referência pertinente. O artigo 9.°, n.° 2, do Regulamento n.° 1546/88, que se refere aos jovens produtores, é uma disposição supletiva que, embora aplicada na Alemanha, não o foi em todos os Estados-membros. Contudo, mesmo quando aplicado, o artigo 9.°, n.° 2, dependia da existência de reservas de quantidades de referência no âmbito da correspondente reserva nacional e, em todo o caso, apenas podia socorrer os produtores que tivessem produzido durante, pelo menos, um mês antes de 1 de Abril de 1984, o que não era o caso de K. Spagl. A semelhança dos artigos 3.° e 4.° do Regulamento n.° 857/84, conforme o Tribunal salientou no processo 120/86, Mulder, as quantidades de referência apenas podem ser atribuídas ao abrigo dessas disposições na medida em que um produtor seja abrangido por uma ou mais das situações especificamente previstas e na medida em que os Estados-membros tenham reservas de quantidades de referência disponíveis para serem atribuídas a produtores em situações específicas. No mesmo processo, o Tribunal também declarou que, embora o artigo 4.°-A do Regulamento n.° 857/84 confira aos Estados-membros uma ampla margem de apreciação quanto à distribuição das quantidades de referência não utilizadas, essa faculdade é limitada pela regra da prioridade de atribuição prevista no segundo parágrafo do artigo 4.°-A, n.° 1, dependendo, além disso, da disponibilidade de quantidades de referência não utilizadas (processo 120/86, Mulder, n.os 15 a 20). Em todo o caso, o artigo 4.°-A apenas permite a nova atribuição de quantidades não utilizadas numa base anual e *ex post facto:* por conseguinte, não constitui uma

base legal para a atribuição permanente de quantidades de referência fixas a produtores individuais.

29. Daqui resulta que as disposições gerais da legislação comunitária não garantem em todos os casos a um produtor cujo compromisso de não comercialização ou de reconversão expirou antes de 31 de Dezembro de 1983 (ou, eventualmente, antes de 30 de Setembro 1983) a obtenção de uma quantidade de referência nos termos do regime da imposição suplementar. Se esse produtor também estiver excluído da concessão de uma quantidade de referência específica ao abrigo do artigo 3.°-A do Regulamento n.° 857/84, estará efectivamente impedido de retomar a produção do leite durante todo o período de aplicação do regime de imposição, na prática, provavelmente, para sempre.

30. Conforme o Tribunal salientou no processo 120/86, Mulder:

«... essa exclusão total e permanente durante todo o período de aplicação da regulamentação em matéria de imposição suplementar, que tem por efeito impedir os produtores em causa de retomarem a produção de leite no fim do período de cinco anos, não era previsível para esses produtores no momento em que assumiram o compromisso temporário de não fornecerem leite... Tal efeito viola, pois, a confiança legítima que esses produtores poderiam depositar no carácter limitado dos efeitos do regime a que ficavam sujeitos.» (n.° 26).

31. Por conseguinte, um termo que tenha por efeito privar definitivamente determinados produtores da possibilidade de retomar a produção deve ser considerado incompatível com o princípio da protecção da confiança legítima. Em meu entender, não é pertinente o facto de um produtor poder, por razões que lhe são próprias, atrasar o reinício da sua produção até ao vencimento do termo, quando, teoricamente, poderia retomar a produção antes dessa data. O ponto crucial é que o termo fixado no artigo 3.°-A do Regulamento n.° 857/84 foi imposto retroactivamente, tendo por efeito o desconhecimento pelos produtores cujo compromisso expirou antes dessa data da necessidade de retomar a produção tão rápida e completamente quanto possível, não podendo estes prever que, de outro modo, seriam definitivamente afastados do mercado. O reconhecimento da confiança legítima desses produtores não pode depender da natureza puramente fortuita da programação.

32. Quero acrescentar que a violação do princípio da protecção da confiança legítima não é, a meu ver, justificada por referência a considerações superiores de segurança jurídica ou de eficácia do regime da imposição suplementar. A segurança jurídica pode, é certo, justificar a imposição de um prazo para os pedidos de concessão de uma quantidade de referência específica (o que, na verdade, o artigo 3.°-A faz), mas não justifica a aplicação retroactiva de um termo como requisito de elegibilidade para a concessão dessa quantidade. Quanto à eficácia do regime, o Conselho e a Comissão receiam que o artigo 3.°-A incentive o reinício da produção por parte de produtores que, de outro modo, não considerariam essa possibilidade, mas que, doravante, pretendem aproveitar o importante valor patrimonial que representa na actualidade uma quota leiteira. A meu ver, a remissão para a eficácia do regime da imposição pode justificar medidas para desincentivar o reinício da

produção de leite em geral (retomarei esse ponto aquando do exame da regra dos 60 %), mas não justifica a imposição de um termo, excluindo de modo puramente arbitrário determinados produtores que regressaram ao mercado. Em todo o caso, o artigo 3.°-A contém já um determinado número de restrições destinadas a desincentivar o regresso oportunista à produção, nomeadamente o disposto no n.° 4, segundo o qual, em caso de venda ou de arrendamento da propriedade antes de 31 de Março de 1992, a quantidade de referência específica reverte para a reserva comunitária.

33. No que diz respeito à questão da discriminação, é evidente que o termo fixado gera diferenças de tratamento entre os antigos beneficiários do regime de não comercialização e de reconversão. Os produtores cujos compromissos expiraram após 31 de Dezembro de 1983 (ou, eventualmente, após 30 de Setembro 1983) podem beneficiar, ao abrigo do artigo 3.°-A, de uma quantidade de referência provisória igual a 60 % das entregas anteriores, dispondo de um período transitório de dois anos para reactivar a produção e tornar definitiva a quantidade provisória. No outro extremo, os produtores cujos compromissos expiraram antes de 31 de Dezembro de 1983 e que não produziram antes de 1 de Abril de 1984, quer porque os seus compromissos expiraram demasiado próximo do termo fixado quer porque, à semelhança de K. Spagl, não tinham possibilidade, por razões práticas ou financeiras, de retomar rapidamente a produção, são completamente excluídos do regime de quantidades de referência e, além disso, são obrigados a pagar a imposição suplementar sobre cada litro de leite por eles entregue.

34. O termo fixado gera uma outra diferença de tratamento, na medida em que os produtores cujos compromissos expiraram antes dessa data não podem beneficiar da medida de «amnistia» contida no n.° 5 do artigo 3.°-A. Esse parágrafo dispõe que

«o produtor elegível ao abrigo do n.° 1 que receba uma quantidade de referência específica... não fica obrigado ao direito nivelador suplementar relativamente às quantidades produzidas antes do sexto período de aplicação do regime (ou seja, antes de 1 de Abril de 1989) e que não ultrapassem a quantidade específica provisória».

São excluídos do âmbito de aplicação desta disposição os produtores que não têm direito a beneficiar de uma quantidade de referência específica por os seus compromissos terem expirado antes do termo fixado.

35. Não é possível sustentar que a possibilidade ou não de produção durante o ano de referência representa uma diferença objectiva relativamente à situação dos produtores pois, conforme foi já indicado, essa possibilidade é puramente ilusória para um determinado número de produtores afectados pelas medidas, em especial aqueles cujos compromissos expiraram próximo do termo fixado. Na falta de fundamento objectivo para a distinção entre as situações dos antigos beneficiários dos regimes de não comercialização e da reconversão, o termo fixado no artigo 3.°-A deve ser considerado incompatível com o princípio da não discriminação consagrado no artigo 40.°, n.° 3, do Tratado.

36. O termo fixado sendo, em meu entender, desprovido de validade, por violar os princípios da protecção da confiança legítima e da não discriminação, não é necessário que examinemos a possível violação do princípio da propriedade privada ou a incompatibilidade com os objectivos da política agrícola comum.

37. Para finalizar, quero salientar que, se o termo fixado for considerado inválido, o legislador comunitário deverá modificar o Regulamento n.° 764/89, de modo a que os produtores anteriormente excluídos com base nessa disposição tenham uma nova oportunidade de apresentar um pedido de concessão de uma quantidade de referência específica, mesmo que os efeitos práticos dessa alteração sejam, provavelmente, muito reduzidos.

A regra dos 60 %

38. K. Spagl e J. Pastätter sustentam que a regra dos 60 % é incompatível com os princípios da protecção da confiança legítima e da não discriminação. Quanto à confiança legítima, alegam que, nos processos 120/86, Mulder, e 170/86, von Deetzen, o Tribunal considerou que um produtor que beneficiou do regime de não comercialização ou de reconversão pode legitimamente esperar não ficar sujeito, no fim do seu compromisso, a restrições que o afectam de forma específica, precisamente devido ao facto de ter utilizado as possibilidades oferecidas pela regulamentação comunitária. Quanto ao princípio da não discriminação, salientam que os direitos de base daqueles que produziram durante o ano de referência são, em matéria de quantidades de referência, consideravelmente maiores do que os 60 % oferecidos ao abrigo do artigo 3.°-A do Regulamento n.° 857/84, alegando que essa distinção não tem qualquer fundamento objectivo.

39. O Conselho salienta que mesmo os produtores que receberam uma quantidade de referência ao abrigo do artigo 2.° do Regulamento n.° 857/84 não têm direito a beneficiar da totalidade (100 %) da sua produção durante o ano de referência, estando, pelo contrário, sujeitos às reduções realizadas pelos Estados-membros ao abrigo do artigo 2.°, n.° 1, ou impostas pela Comunidade durante a fase de execução do regime da imposição suplementar. O Conselho acrescenta que os 60 % apenas representam um direito de base, sendo necessário examinar a validade do artigo 3.°-A no contexto das restantes disposições que permitem aos produtores objecto do artigo 3.°-A obter quantidades de referência específicas ou suplementares, nomeadamente, os artigos 3.°, 3.°-B, 3.°-C, 4.° e 4.°-A do Regulamento n.° 857/84, e insiste no facto de que, ao aplicar essas disposições amplamente discricionárias, os Estados-membros devem respeitar os princípios gerais de direito comunitário. No que diz especificamente respeito à questão da confiança legítima, o Conselho e a Comissão sustentam que, embora o Tribunal tenha reconhecido, nos processos 120/86, Mulder, e 170/86, von Deetzen, que os antigos beneficiários do regime de não comercialização e de reconversão podiam legitimamente esperar não serem excluídos da produção de leite, ainda assim não reconheceu o seu direito a retomar um nível de produção semelhante que anteriormente tinham. Alegam que, em todo o caso, a regra dos 60 % é justificada pelo interesse superior de preservar a estabilidade do mer-

cado do leite e de proteger os objectivos do regime da imposição suplementar, evitando favorecer de forma indevida os produtores que regressaram ao mercado. Quanto ao princípio da não discriminação, sustentam que os produtores contemplados pelo artigo 3.°-A se encontram numa situação objectivamente diferente da dos produtores que receberam normalmente uma quantidade de referência ao abrigo do artigo 2.° do Regulamento n.° 857/84, na medida em que não apresentavam produção durante o período de referência e que, por conseguinte, foi nula a sua contribuição para a quantidade total garantida. Por fim, no que diz respeito à questão do direito de propriedade, uma das preocupações do tribunal de reenvio, o Conselho e a Comissão salientam que o direito de propriedade não é absoluto e pode ser objecto de restrições com fundamento no interesse geral.

40. Em minha opinião, a questão da confiança legítima é muito menos clara no que respeita à regra dos 60 % do que em relação ao termo fixado. O Tribunal considerou, é certo, nos processos 120/86, Mulder, e 170/86, von Deetzen, que um anterior produtor que tenha aderido ao regime de não comercialização e de reconversão podia legitimamente esperar não ficar sujeito, no fim do seu compromisso, a restrições que o afectassem em razão da sua participação no regime já referido. No entanto, o ponto pertinente dos fundamentos do acórdão deve ser lido no seu contexto:

«23. A este respeito, deve admitir-se que, como observaram, e com razão, o Governo neerlandês e a Comissão, um operador que decidiu livremente interromper a sua produção durante um certo tempo não pode legitimamente esperar poder retomar a produção nas mesmas condições que vigoravam anteriormente, e que não lhe sejam aplicadas regras que possam ter sido entretanto adoptadas no âmbito da política de mercado ou da política de estruturas.

24. Apesar disso, quando, como sucede no caso *sub judice*, esse operador tenha sido incitado por um acto da Comunidade a suspender a comercialização por um período limitado, no interesse geral e mediante pagamento de um prémio, pode legitimamente esperar não ficar sujeito, no fim do seu compromisso, a restrições que o afectam de forma específica precisamente devido ao facto de ter utilizado as possibilidades oferecidas pela regulamentação comunitária.

25. No entanto, a regulamentação relativa à imposição suplementar sobre o leite provoca restrições desse tipo para os produtores que não entregaram leite durante o ano de referência, em cumprimento do compromisso assumido nos termos do Regulamento n.° 1078/77. Como se disse a propósito da resposta à primeira questão, pode, com efeito, *ser recusada a esses produtores a atribuição de uma quantidade de referência* nos termos do novo regime, precisamente devido àquele compromisso, se não preencherem as condições específicas previstas pelo Regulamento n.° 857/84 ou se os Estados-membros não dispuserem de quantidades de referência.

26. Contrariamente ao afirmado pela Comissão, essa *exclusão total e permanente* durante todo o período de aplicação da regulamentação em matéria de imposição suplementar, que tem por efeito *impedir os produtores em causa de retomarem a produção de leite* no fim do período de cinco anos, não era previsível para esses produtores no momento em que assumiram o compromisso

temporário de não fornecerem leite. Efectivamente, nem as disposições nem os considerandos do Regulamento n.° 1078/77 mostram que o compromisso de não comercialização, assumido nos termos deste regulamento, pode implicar, no seu termo, a *impossibilidade de retomar a actividade* em causa. Tal efeito viola, pois, a confiança legítima que esses produtores poderiam depositar no carácter limitado dos efeitos do regime a que ficavam sujeitos.» (O sublinhado é nosso).

Se se ler na sua totalidade a parte pertinente do acórdão, atentando muito em particular às passagens que sublinhei, é manifesto que a restrição específica que suscitou as objecções do Tribunal residia na exclusão total do mercado de alguns antigos beneficiários dos regimes de não comercialização e de reconversão, que resultava da aplicação das regras então em vigor. Nada no acórdão sugere que o Tribunal tenha reconhecido aos antigos beneficiários a expectativa de poderem retomar um nível de produção semelhante ao alcançado antes de beneficiarem do referido regime.

41. Quero acrescentar que o interesse superior da Comunidade de restringir a produção excedentária de leite constitui um elemento que deve ser confrontado com a confiança legítima dos produtores de poderem recomeçar a produzir: a aquisição, a armazenagem e a gestão de excedentes de produtos lácteos constituem ainda um dos encargos mais pesados do orçamento comunitário. Saliente-se, contudo, que essas considerações não justificam, a meu ver, qualquer forma de discriminação entre os produtores, questão que abordarei mais adiante.

42. Em minha opinião, os produtores que regressaram ao mercado podiam legitimamente esperar, se não retomar necessariamente a produção na sua totalidade, pelo menos não serem tratados de modo menos favorável, ainda que se tomasse em consideração as diferenças das respectivas situações, que os produtores que continuaram a produzir durante o período de referência (a seguir «produtores que continuaram a produzir»). Daqui decorre que a acusação baseada na existência de confiança legítima pode ser examinada conjugadamente com a acusação baseada na discriminação, na medida em que esta última repousa numa comparação entre o tratamento dos produtores que regressaram ao mercado e aquele reservado aos produtores que continuaram a produzir.

43. Se se proceder a essa comparação, desde logo resulta claro que o artigo 3.°-A atribui quantidades de base notoriamente menos elevadas do que as dos produtores a quem normalmente é concedida uma quantidade de referência ao abrigo do artigo 2.° do Regulamento n.° 857/84. Sucede o mesmo se se tomarem em consideração as reduções fixas praticadas a nível comunitário e as reduções variáveis praticadas pelos diferentes Estados-membros ao abrigo do artigo 2.°, n.° 1, do Regulamento n.° 857/84, as quais não se aplicam aos produtores que obtiveram uma quantidade de referência ao abrigo do artigo 3.°-A. Eleva-se a 8,5 % o total das reduções impostas a nível comunitário mediante a redução das quantidades nacionais garantidas, realizada ao abrigo dos regulamentos n.os 1335/86 e 3879/89, bem como pela suspensão ou retirada das quantidades de referência individuais, através dos regulamentos n.os 775/87 e 3882/89. No que diz respeito às reduções praticadas a nível nacional, resulta das informações prestadas pela Comissão, em resposta a uma questão do Tribunal, que o Reino Unido procedeu às redu-

ções mais importantes ao abrigo do artigo 2.°, n.° 1, ao fixar as quantidades de referência individuais ao nível das entregas de 1983, reduzindo-as em 9 %. O resultado líquido para um produtor do Reino Unido, não tendo em conta a possibilidade de atribuição de quantidades específicas ou suplementares ao abrigo de outras disposições, é a atribuição de uma quantidade de referência correspondente a 82,5 % da produção de 1983 (dito de outro modo, as entregas efectuadas durante o ano de referência menos 17,5 %). Mesmo neste cenário de «catástrofe», tem-se direito a quantidades de base substancialmente mais elevadas do que as atribuídas ao abrigo do artigo 3.°-A.

44. A situação na República Federal da Alemanha é mais complexa pois, por força das regras de aplicação deste país, são aplicadas diferentes percentagens consoante o nível das entregas e o aumento ou não de produção entre 1981 e 1983. Um produtor na situação mais desfavorável, a saber, um grande produtor cujas entregas de 1989 excedam as de 1981, está sujeito a uma redução inicial de 4 %, a outras reduções ligadas ao volume de produção e taxa de crescimento e a uma redução suplementar de 3,5 % sobre as quantidades que excedam 300 000 quilos. No outro extremo, os pequenos produtores (a saber, os que produzam 60 000 quilos de leite ou menos) que não tenham aumentado a sua produção entre 1981 e 1983 apenas suportam uma redução de 2 % a nível nacional. Estes números indicam uma quantidade de base que ultrapassa largamente os 60 %.

45. Também é evidente que, certamente, não é possível contar com as normas de carácter discricionário do Regulamento n.° 857/84 a fim de aumentar a quantidade de base. A semelhança dos artigos 3.°, 4.° e 4.°-A, que não garantem a atribuição de uma quantidade aos produtores excluídos do âmbito de aplicação do artigo 3.°-A devido ao termo fixado (ver acima o n.° 28), aquelas disposições não garantem uma quantidade que exceda 60 %.

46. Também se podem suscitar objecções semelhantes caso se recorra aos recentemente adoptados artigos 3.°-B e 3.°-C do Regulamento n.° 857/84. À primeira vista, o artigo 3.°-B parece adequado com vista a um aumento da quantidade de 60 %, na medida em que autoriza os Estados-membros a conceder quantidades de referência suplementares ou específicas, entre outros, a novos produtores e àqueles cuja quantidade de referência não ultrapassa 60 000 quilos. Contudo, o alcance do artigo 3.°-B é limitado pela exigência de que a atribuição não deve ultrapassar 1 % da quantidade garantida pelo Estado-membro e, naturalmente, pela disponibilidade de quantidades de referência no âmbito da reserva nacional correspondente. Mais hipotético ainda é o artigo 3.°-C, inserido no Regulamento n.° 857/84 pelo Regulamento n.° 1183/90, que impõe aos Estados-membros a atribuição de quantidades extraordinárias a pequenos produtores e, caso continuem disponíveis, a produtores cuja capacidade de produção seja ainda parcialmente não utilizada. Embora ainda não tenha sido aplicado, o artigo 3.°-C também parece ser susceptível de, em princípio, auxiliar determinados produtores referidos no artigo 3.°-A. Contudo, embora vincule os Estados-membros, deve observar-se que as quantidades atribuídas ao abrigo do artigo 3.°-C têm em primeiro lugar que ser libertadas por outros produtores beneficiários do novo programa comunitário de financiamento ao abandono da produção leiteira. Por conseguinte, a disponibilidade das quantidades de referência referidas no artigo 3.°-C depende do sucesso desse programa, o qual, por sua vez, depende possi-

velmente da vontade dos Estados-membros de complementarem as taxas de compensação comunitárias.

47. Desse modo, parece ser indiscutível que, à luz da atribuição das quantidades entre produtores que regressam ao mercado e aqueles que continuaram a produzir, existe uma diferença de tratamento, as regras da legislação comunitária acima referidas não podendo eliminar essa diferença em todos os casos. Para decidir da questão de saber se essa diferença de tratamento corresponde a uma discriminação ilícita, é necessário determinar se existem razões objectivas que possam justificar esta última. Embora os argumentos avançados pelo Conselho e pela Comissão quanto a esta questão crucial não pareçam ser, em meu entender, muito convincentes, importa salientar os seguintes pontos.

48. Em primeiro lugar, é razoável supor-se que enquanto o sustento dos produtores que continuaram a produzir dependia dessa actividade, os produtores que regressaram ao mercado, embora tenham feito investimentos com vista a retomar a produção, durante vários anos puderam explorar as suas propriedades de outras formas. Este pressuposto impõe-se muito em especial no caso dos antigos beneficiários do regime de reconversão a quem foi pedido, nos termos dos seus compromissos de quatro anos, que reconvertessem os seus efectivos bovinos de orientação leiteira em efectivos para produção de carne.

49. Em segundo lugar, não é possível fazer qualquer comparação exacta entre os produtores que continuaram a produzir e aqueles que regressaram ao mercado, pois os dados de base subjacentes ao cálculo das quantidades de referência são necessariamente diferentes. A quantidade de referência daqueles que continuaram a produzir, fixada nos termos do artigo 2.° do Regulamento n.° 857/84, foi correctamente baseada na produção do ano de referência, ou seja, em valores de produção recentes, enquanto que, para os produtores que regressaram ao mercado, o único dado disponível no momento da adopção do Regulamento n.° 764/89 era a sua produção de há já vários anos.

50. Em terceiro lugar, no caso dos produtores que continuaram a produzir, é possível supor correctamente que, na essência, são desfavorecidos por qualquer redução do nível existente de produção, essa suposição sendo ilustrada pelo facto do direito a obter quantidades de base depender, em substância, da sua produção durante o ano de referência. A mesma suposição não pode ser necessariamente feita no caso dos produtores que regressaram ao mercado, atendendo a que, precisamente, retomaram a produção a partir do zero.

51. Em quarto lugar, os produtores que continuaram a produzir podem ser correctamente considerados uma categoria homogénea que deve ser tratada da mesma forma; apesar de algumas variações, como a possibilidade de optar pelo ano de referência, ao abrigo do artigo 3.°, n.° 3, do Regulamento n.° 857/84, não há qualquer dificuldade para garantir que sejam tratados da mesma forma, ou seja, *grosso modo*, em função dos seus níveis de produção actuais. Pelo contrário, os produtores que retomaram a produção não estão, entre si, em situações comparáveis. Passarei a desenvolver esta questão.

52. Aquando da adopção do Regulamento n.° 764/89, foi necessário encontrar uma fórmula única susceptível de se aplicar a, pelo menos, várias dezenas de milhar de produtores numa grande variedade de situações. Sem dúvida, existem alguns produtores que, à semelhança de K. Spagl, pretendiam retomar a produção ao nível da sua anterior dimensão, outros que pretendiam retomar a produção a um nível menos elevado e, por fim, outros que possivelmente foram levados a retomar a produção, precisamente devido à adopção do regulamento de 1989. Além disso, existem provavelmente diferenças entre as intenções e as expectativas daqueles que receberam o prémio de não comercialização e daqueles que receberam o prémio de reconversão. Nessas circunstâncias, qualquer tentativa de igualdade matemática é impossível. Além disso, pelas razões que mencionei anteriormente, também é impossível alcançar a igualdade total entre os produtores que regressaram ao mercado e os que continuaram a produzir nos diferentes Estados-membros, atendendo à grande diversidade das respectivas situações e das soluções adoptadas nos próprios Estados-membros para fazer face a esses problemas. Essa realidade é ilustrada pelo facto de nos países, como o Reino Unido, onde a quantidade de referência de base daqueles que continuaram a produzir se elevava, após as diferentes reduções, a 82,5 % e não a 100 %, o valor de 60 % ter por efeito conceder aos produtores que regressaram ao mercado cerca de 3/4 da quantidade de referência daqueles que continuaram a produzir, enquanto noutro Estado-membro, onde estes últimos produtores podiam obter uma quantidade de base de 90 %, o valor de 60 % apenas conferia aos produtores que regressaram ao mercado 2/3 dessa quantidade. Ao fazer esta comparação, reconheço que não é possível comparar o valor de base dos produtores que regressaram ao mercado com o daqueles que continuaram a produzir, pois os valores de base têm origem em anos diferentes, enquanto a produção em geral foi aumentando. Não obstante, a verdade é que a situação dos produtores varia bastante consoante os Estados-membros, pelo que não é possível obter uma igualdade completa.

53. Nessas condições, ainda que a quantidade de 60 % deva ser considerada pouco elevada em relação às reivindicações de alguns produtores que regressaram ao mercado, em meu entender, não é possível considerá-la contrária ao princípio da não discriminação. Um valor mais elevado poderia ser mesmo excessivo em relação às legítimas expectativas de outros produtores que abandonaram a produção, embora, possivelmente, sejam agora incentivados a retomá-la. Para provar a existência de discriminação, não basta centrar-se apenas sobre os produtores que, tendo regressado ao mercado, possam ter enfrentado dificuldades em razão da restrição de 60 %, pois este valor deve ser avaliado em função da totalidade das diferentes situações. Por conseguinte, não é incorrecto que o legislador comunitário deixe à apreciação dos Estados-membros o cuidado de «completar» os 60 % nas situações adequadas, desde que estes tenham meios para o fazer, a fim de tomarem em consideração as circunstâncias próprias de cada produtor, ainda que, pela própria essência do sistema, seja impossível verificar se, apesar desse complemento, cada produtor recebe uma quantidade exactamente em proporção às suas expectativas ou necessidades.

54. Por conseguinte, concluo que a regra dos 60 % não é inválida por violação do princípio da não discriminação. A meu ver, também não é possível considerá-la incompatível com o devido respeito pelo direito da propriedade. Conforme o Tribunal reconheceu, nomeadamente, nos acórdãos de 13 de Dezembro de 1979, Hauer, n.° 23 (44/78, Recueil, p. 3727), e de 13 de Julho de 1989, Wachauf, n.° 18 (5/88, Colect., p. 2609), podem ser introduzidas restrições ao exercício dos direitos de propriedade, designadamente no âmbito de uma organização comum de mercado, desde que essas restrições correspondam aos objectivos de interesse geral prosseguidos pela Comunidade. Em minha opinião, a restrição dos 60 % é justificada pelo objectivo de interesse geral comunitário que consiste em limitar os excedentes da produção leiteira. Ao mesmo tempo, não é possível afirmar que essa restrição constitui uma ingerência desproporcionada ou intolerável susceptível de afectar a própria essência do direito de propriedade. O limite de 60 % restringe, mas não elimina, o direito do produtor a utilizar a sua propriedade para a produção de leite e não afecta a possibilidade de utilizar a exploração para outros fins ou de a ceder livremente. Conforme afirmei, tendo em consideração a impossibilidade de obter a igualdade absoluta entre os produtores que regressaram ao mercado e os que continuaram a produzir, e entre as diferentes categorias de produtores que regressaram ao mercado, a restrição dos 60 % deve ser considerada proporcional e razoável.

A retroactividade da regra dos 60 %

55. Por fim, deve examinar-se uma questão que não foi suscitada nas observações apresentadas no presente caso, a saber, o carácter retroactivo da regra dos 60 %. Conforme já mencionei (ver acima n.° 34), nos termos do n.° 5 do artigo 3.°-A, os produtores aos quais seja atribuída uma quantidade de referência específica estão isentos do pagamento da imposição suplementar sobre as quantidades de leite produzidas antes do sexto período de aplicação do regime (ou seja, antes de 1 de Abril de 1989), desde que não excedam a quantidade de referência específica provisória. Resulta do preâmbulo do Regulamento n.° 764/89 que essa disposição foi adoptada com uma preocupação de justiça, destinando-se obviamente a beneficiar os produtores que regressaram ao mercado. Contudo, o seu efeito é o de sujeitar retroactivamente estes produtores ao pagamento da imposição suplementar sobre a sua anterior produção que excede a quantidade de referência específica de 60 %. A meu ver, deve considerar-se ilícita a imposição com efeitos retroactivos da regra dos 60 %.

56. Quando adoptou, em 1984, o Regulamento n.° 857/84, que fixa determinadas regras para a atribuição de quantidades de referência, o legislador comunitário não previu qualquer disposição relativamente aos antigos beneficiários dos regimes de não comercialização e de reconversão. Considerando, correctamente, ilícita a omissão, diversos produtores por ela afectados retomaram a produção no fim do seu compromisso, embora, nessa época, fosse impossível saber qual o limite a aplicar à sua produção. Os acórdãos proferidos pelo Tribunal em 28 de Abril de 1988 nos processos 120/86, Mulder, e 170/86, von Deetzen, confirmaram a natureza ilícita da omissão do legisla-

dor e, por conseguinte, da incidência da imposição sobre a produção dos produtores que regressaram ao mercado. Contudo, os acórdãos não forneceram qualquer indicação sobre qual o limite de produção correcto.

57. A situação apenas foi esclarecida com a adopção do Regulamento n.° 764/89. Contudo, ao estabelecer a atribuição de uma quantidade de referência de 60 % aos produtores que regressaram ao mercado, o regulamento adoptou, de facto, uma solução totalmente nova. A meu ver, embora não existisse qualquer dificuldade caso a quantidade de referência de 60 % tivesse sido adoptada desde o início, em 1984, é ilegal impor retroactivamente a nova solução. Depois de proferidos os acórdãos já referidos, os produtores que, tendo regressado ao mercado, estiveram sujeitos à imposição desde a primeira tributação, podem validamente considerar ilícito o seu lançamento e têm o direito de recuperar todos os montantes pagos, pelo menos os relativos às quantidades que correspondem à sua anterior produção. Nessa medida, o legislador não era livre para lançar com efeitos retroactivos a imposição. Além disso, é injusto lançar com efeitos retroactivos essa imposição sobre produtores que, em razão do erro inicial do legislador comunitário, permaneceram na mais total incerteza quanto ao montante das suas quantidades de referência. O carácter injusto da regulamentação é acentuado pela taxa «repressiva» da imposição.

58. Acrescente-se que, em todo o caso, não se pode considerar que a aplicação retroactiva da regra dos 60 % tem por finalidade prosseguir os objectivos do regime da imposição suplementar, pois as eventuais quantidades em excesso já tinham sido produzidas.

59. Em conclusão, a quantidade de referência de 60 % não devia ser imposta relativamente aos períodos anteriores a 1 de Abril de 1989 (ou seja, anteriores ao sexto período de aplicação do regime da imposição) e os produtores afectados não são obrigados a pagar a imposição suplementar sobre a sua produção relativamente — trata-se da única base de referência possível — a 100 % das suas entregas antes da adesão ao regime de não comercialização ou de reconversão. É verdade que, mesmo tendo em conta as já referidas diferenças entre os valores de base, a taxa de 100 % é susceptível de favorecer, quanto ao período até 1 de Abril de 1989, alguns desses produtores em relação aos produtores que continuaram a produzir, aos quais foi atribuída uma quantidade correspondendo a cerca de 80 % ou 90 % da sua anterior produção. Contudo, uma vez mais não é possível fazer qualquer comparação exacta pois aqueles que continuaram a produzir podiam planificar a sua produção e, desse modo, evitar qualquer imposição, enquanto que para os que regressaram ao mercado, atendendo à incerteza quanto ao limite da produção aplicável, era impossível fazer qualquer planificação desse género.

60. Quero salientar que as observações precedentes não significam que os antigos beneficiários dos regimes de não comercialização e de reconversão podem legitimamente esperar produzir 100 % da sua anterior produção, entre a data de fim dos seus compromissos e 1 de Abril de 1989. O que podem legitimamente esperar é não serem tratados menos favoravelmente do que aqueles que

continuaram a produzir, atentas as diferenças objectivas que resultam das respectivas situações. O ponto crucial é que, durante esse período, não dispunham de quaisquer elementos que lhes permitissem saber quais os valores que lhes diziam respeito, pois o legislador não tinha adoptado qualquer disposição para o seu caso.

Conclusão

61. Atendendo às considerações precedentes, sugiro que se responda do seguinte modo às questões submetidas pelo tribunal nacional no processo C-189/89, Spagl:

«1) O artigo 3.°-A do Regulamento (CEE) n.° 857/84 do Conselho é inválido, na medida em que exclui da atribuição de uma quantidade de referência específica um produtor cujo período de não comercialização, em execução de um compromisso assumido nos termos do Regulamento (CEE) n.° 1078/77 do Conselho, expirou antes de 31 de Dezembro de 1983 (ou, eventualmente, antes de 30 de Setembro de 1983).

2) O artigo 3.°-A do Regulamento (CEE) n.° 857/84 do Conselho é inválido na medida em que um produtor ao qual foi atribuída uma quantidade de referência específica ao abrigo dessa disposição é obrigado a pagar a imposição suplementar sobre as quantidades produzidas antes do sexto período de aplicação do regime que não excedam a quantidade de leite entregue ou a quantidade de equivalente-leite vendida por esse produtor durante o período de doze meses anterior ao mês de apresentação do pedido de atribuição do prémio de não comercialização ou de reconversão nos termos do Regulamento (CEE) n.° 1078/77 do Conselho.

3) O exame do artigo 3.°-A do Regulamento (CEE) n.° 857/84 do Conselho não revelou qualquer outro elemento susceptível de afectar a sua validade.»

62. No processo C-217/89, Pastätter, proponho que o Tribunal responda do seguinte modo:

«1) O artigo 3.°-A do Regulamento (CEE) n.° 857/84 do Conselho é inválido na medida em que um produtor ao qual foi atribuída uma quantidade de referência específica ao abrigo dessa disposição é obrigado a pagar a imposição suple-

mentar sobre as quantidades produzidas antes do sexto período de aplicação do regime que não excedam a quantidade de leite entregue ou a quantidade de equivalente-leite vendida por esse produtor durante o período de doze meses anterior ao mês de apresentação do pedido de atribuição do prémio de não comercialização ou de reconversão nos termos do Regulamento (CEE) n.° 1078/77 do Conselho.

2) O exame do artigo 3.°-A do Regulamento (CEE) n.° 857/84 do Conselho não revelou qualquer outro elemento susceptível de afectar a sua validade.»