CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL F. G. JACOBS

apresentadas em 25 de Abril de 2002 [1]

1. Este processo tem origem na improcedência no Tribunal de Primeira Instância [2] dos pedidos de dois produtores romenos de tubos sem costura, de ferro ou de aço não ligado, de anulação parcial de um regulamento do Conselho [3] que institui direitos antidumping definitivos sobre, entre outros, os seus produtos. Os dois processos foram apensos no Tribunal de Primeira Instância e os dois produtores interpuseram recurso alegando que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito na sua interpretação e aplicação da exigência de fundamentação suficiente de uma medida. Todavia, é preferível debruçarmo-nos sobre os argumentos de cada recorrente em separado, uma vez que dizem respeito a partes diferentes do acórdão recorrido.

Petrotub

A questão subjacente

2. Embora o recurso diga respeito ao dever de fundamentação e deva ser decidido nessa base, é conveniente expor primeiro a questão subjacente, que é a do cálculo das margens de dumping segundo o «método assimétrico» com a prática concomitante de «truncatura» *zeroing* — uma questão algo controversa no comércio mundial.

3. Em 1995, as regras antidumping comunitárias de base foram compiladas de novo no Regulamento (CE) n.º 384/96 (a seguir «regulamento de base») [4]. O essencial destas regras, semelhante às leis antidumping no mundo inteiro, encontra-se no artigo 1.º

1 — Língua original: inglês.

2 — Por acórdão de 15 de Dezembro de 1999, Petrotub e Republica/Conselho (T-33/98 e T-34/98, Colect., p. II-3837), a seguir «acórdão recorrido».

3 — Regulamento (CE) n.º 2320/97 do Conselho, de 17 de Novembro de 1997, que institui direitos antidumping definitivos sobre as importações de certos tubos sem costura, de ferro ou de aço não ligado, originários da Hungria, da Polónia, da Rússia, da República Checa, da Roménia e da República Eslovaca, que revoga o Regulamento (CEE) n.º 1189/93 e encerra o processo relativamente às mesmas importações originárias da República da Croácia (JO L 322, p. 1, a seguir «regulamento impugnado»).

4 — Regulamento (CE) n.º 384/96 do Conselho, de 22 de Dezembro de 1995, relativo à defesa contra as importações objectivo de dumping de países não membros da Comunidade Europeia (JO 1996, L 56, p. 1).

Nos termos do artigo 1.°, n.° 1, «qualquer produto objecto de dumping pode ser sujeito a um direito antidumping sempre que a sua introdução em livre prática na Comunidade causar prejuízo» e, nos termos do artigo 1.°, n.° 2, «um produto é objecto de dumping se o seu preço de exportação para a Comunidade for inferior ao preço comparável de um produto similar, no decurso de operações comerciais normais, estabelecido para o país de exportação».

4. A codificação de 1995 foi devida às insuficiências da legislação anterior [5] e a outro factor, talvez ainda mais importante, a adopção do «código antidumping de 1994» como parte das negociações multilaterais do Uruguay Round [6].

5. O artigo 2.° desse código diz respeito à determinação de dumping. O artigo 2.4 estabelece que se procederá a uma comparação equitativa entre o preço de exportação e o valor normal (que é, em princípio, o preço cobrado normalmente no comércio interno, mas também pode ser definido com base em regras específicas, no caso de esse preço não estar disponível). O artigo 2.4.2 dispõe que «[...] a existência de margens de dumping durante o período de inquérito será normalmente estabelecida com base numa comparação entre um valor normal médio ponderado e uma média ponderada dos preços de todas as transacções de exportação comparáveis ou numa comparação do valor normal e dos preços de exportação numa base de transacção a transacção. Um valor normal determinado com base numa média ponderada poderá ser comparado aos preços de transacções de exportação, consideradas individualmente, caso as autoridades constatem que existe uma configuração dos preços de exportação que difere de forma significativa consoante o comprador, a região ou o período e caso seja dada uma explicação da razão pela qual essas diferenças não podem ser tomadas em devida consideração quando se recorre a uma comparação entre as médias ponderadas ou entre as transacções».

6. O artigo 2.°, n.° 10, do regulamento de base contém a mesma exigência de uma comparação equitativa e, nos termos do artigo 2.°, n.° 11, «[...] a existência de margens de dumping durante o período de inquérito será normalmente estabelecida com base numa comparação entre um valor normal médio ponderado e uma média ponderada dos preços de todas as transacções de exportação para a Comunidade ou com base numa comparação entre os valores normais individuais e os preços de exportação individuais para a Comuni-

5 — V. trigésimo segundo a trigésimo quarto considerandos do regulamento de base.

6 — Negociações multilaterais do Uruguay Round (1986 — 1994) — Anexo I — Anexo 1 A — Acordo sobre a aplicação do artigo VI do Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio de 1994 (OMC — GATT 1994) (JO 1994, L 336, p. 103); v. terceiro a quinto considerandos do regulamento de base.

dade, numa base transacção a transacção. Contudo, um valor determinado com base numa média ponderada poderá ser comparado com os preços de todas as transacções de exportação para a Comunidade individualmente consideradas caso exista uma estrutura dos preços de exportação que divirja de forma significativa consoante o comprador, a região ou o período e se os métodos enunciados no primeiro período do presente número não reflectirem a dimensão efectiva do dumping praticado [...]».

7. Estas disposições são essencialmente idênticas, versando ambas sobre os mesmos três métodos possíveis de cálculo, apesar de a definição das condições em que o terceiro método pode ser usado ser diferente — «caso seja dada uma explicação da razão pela qual essas diferenças não podem ser tomadas em devida consideração quando se recorre a [os dois primeiros métodos]» ao contrário de «se os [primeiros dois] métodos [...] não reflectirem a dimensão efectiva do dumping praticado». Por isso, há que analisar as implicações dos três métodos.

8. Para esse efeito, é conveniente analisar alguns números reais, embora totalmente fictícios. Um exemplo simples [7] pode dizer respeito a um produtor de um país terceiro que exporta dois modelos do seu produto para a Comunidade, o modelo A e o modelo B:

— Para o modelo A, o valor normal médio ponderado é calculado em 100 de entre um número de transacções internas a preços entre 95 e 105. São feitas duas transacções de exportação a um preço com dumping [8] de 80, e dez a um preço sem dumping de 110.

— Para o modelo B, o valor normal médio ponderado é calculado em 90 de entre um número de transacções internas a preços desde 85 a 95. São feitas dez transacções de exportação a um preço com dumping de 70, e cinco a um preço sem dumping de 100.

9. Uma comparação entre o valor normal ponderado e a média ponderada dos preços

7 — Podem encontrar-se mais explicações em, por exemplo, Van Bael, I., Bellis, J.-F., *Anti-dumping and other Trade Protection Laws of the EC* (3.ª ed., 1996), n.ºs 338 a 340, ou Stanbrook, C., Bentley, P., *Dumping and Subsidies — The Law and Procedures Governing the Imposition of Anti-dumping and Countervailing Duties in the European Community* (3.ª ed., 1996), capítulo 3.4.

8 — Num cálculo real, seria necessário distinguir entre preços na fábrica e CIF, uma vez que as margens de dumping são calculadas com base numa comparação entre preços na fábrica, mas expressas como uma percentagem do preço de exportação CIF na fronteira da Comunidade; no entanto, o exemplo é mais simples, e não é invalidado, se o preço CIF for ignorado de momento.

de todas as exportações para a Comunidade (o «primeiro método simétrico») dá os seguintes resultados:

— Para o modelo A, o preço médio ponderado de exportação é o seguinte:

$(2 \times 80) + (10 \times 110) = 160 + 1100 = 1260$

1260 a dividir por 12 (número total de transacções de exportação) = 105

Comparado com o valor normal médio ponderado de 100, isto não revela a existência de dumping; com efeito, há uma «margem de dumping negativa» de -60[9] para as 12 transacções, com uma média de -5 por transacção.

— Para o modelo B, o preço médio ponderado de exportação é o seguinte:

$(10 \times 70) + (5 \times 100) = 700 + 500 = 1200$

1200 a dividir por 15 (número total de transacções de exportação) = 80

Comparado com o valor normal médio ponderado de 90, isto revela uma margem («positiva») de dumping de 150 para as 15 transacções, com uma média de 10 por transacção.

— Se for calculada uma margem global para ambos os modelos, a margem negativa de dumping de -60 é compensada pela margem positiva de 150 para dar uma margem positiva de dumping total de 90, ou 3,33 por transacção.

10. Deixando de lado por agora o método raramente usado da comparação de preços numa base transacção a transacção (o «segundo método simétrico»), passo à

9 — Deixo de parte as margens de dumping em termos absolutos, apesar de serem normalmente expressas numa percentagem de preços CIF, que omito nestes exemplos.

comparação entre o valor normal médio ponderado e os preços individuais de exportação (o «método assimétrico»). Se esse método for usado, os cálculos são os seguintes:

— Para o modelo A (valor normal = 100), as duas transacções a 80 mostram uma margem positiva de 20, as dez transacções a 110 revelam uma margem negativa de 10. A margem total é:

$(2 \times 20) + (10 \times -10) = 40 + -100 = 40 - 100 = -60$ (média -5).

— Para o modelo B (valor normal = 90), as 10 transacções a 70 revelam uma margem positiva de 20, as cinco transacções a 100 mostram uma margem negativa de 10. A margem total é:

$(10 \times 20) + (5 \times -10) = 200 + -50 = 200 - 50 = 150$ (média 10).

— Se for calculada uma margem global para ambos os modelos:

$(12 \times 20) + (15 \times -10) = 240 + -150 = 240 - 150 = 90$ (média 3,33).

11. Deste modo, verifica-se que os dois métodos dão o mesmo resultado se, como pressupus, forem tidas em consideração as mesmas transacções de exportação, com ou sem dumping. No entanto, as transacções utilizadas talvez não precisem de ser as mesmas em ambos os casos, uma vez que o primeiro método simétrico se aplica a «todas as transacções comparáveis» enquanto que o método assimétrico compara preços normais médios com transacções de exportação «individuais», o que não impede uma selecção pelo órgão de inquérito. Na hipótese de uma tal selecção, pode parecer plausível que o objectivo e o efeito sejam os de excluir certas exportações sem dumping e, desse modo, aumentar a margem positiva de dumping resultante, em vez do contrário.

12. Além disso, os cálculos podem ser afectados por outra técnica conhecida como «truncatura». Esta técnica implica a redução de todas as margens de dumping a

zero, em vez de as compensar com as margens positivas de dumping. Todas as exportações sem dumping são tratadas, deste modo, como se fossem efectuadas ao valor normal[10]. Quando a técnica de «truncatura» é aplicada, os resultados dos dois métodos podem divergir. Partirei do princípio, mais uma vez, que os cálculos se aplicam a todas as transacções para cada modelo.

13. Se a técnica de «truncatura» for aplicada ao utilizar o primeiro método simétrico:

— Para o modelo A, a margem negativa total de -60 torna-se 0.

— Para o modelo B, a margem positiva total de dumping de 150 mantém-se 150.

— Se for estabelecida uma margem global para ambos os modelos com base nas margens separadas estabelecidas para cada um deles, é agora de 0 + 150 = 150, em vez de 90 (uma média de 5,56 por transacção, em vez de 3,33).

14. Se a «técnica da truncatura» for aplicada ao utilizar o método assimétrico:

— Para o modelo A,

$(2 \times 20) + (10 \times -10) = 40 + -100 = 40 + 0 = 40$ (média 3,33)

— Para o modelo B,

$(10 \times 20) + (5 \times -10) = 200 + -50 = 200 + 0 = 200$ (média 13,33)

— Para ambos os modelos juntos,

$(12 \times 20) + (15 \times -10) = 240 + -150 = 240 + 0 = 240$ (média 8,89).

10 — Se um direito antidumping for aplicado, no entanto, aplica-se igualmente a exportações sem dumping, apesar de existir um processo (complicado), ao abrigo do artigo 11.°, n.° 8, do regulamento de base, segundo o qual um importador pode pedir o reembolso dos direitos cobrados sempre que se comprovar que a margem de dumping na base do pagamento de direitos foi eliminada ou reduzida.

15. Deste modo, demonstra-se que quando a «truncatura» não é aplicada, os dois métodos produzem o mesmo resultado se as mesmas transacções forem integralmente tidas em conta, mas, quando é aplicada, o método assimétrico produzirá sempre um resultado mais elevado, uma vez que o primeiro método simétrico, ao fazer as médias dos preços de exportação, tem de ter em conta as margens negativas de dumping até certo ponto enquanto que o método assimétrico nunca as terá em conta. (Evidentemente que esta questão surgirá apenas, de qualquer modo, se houver uma mistura de exportações com e sem dumping; se todas as exportações forem objecto de dumping, não haverá margens negativas nem «truncatura».)

16. «Truncatura» é uma prática que não é mencionada no código antidumping de 1994 nem no regulamento de base, mas frequentemente utilizada por países de importação ou uniões aduaneiras, incluindo a Comunidade. Naturalmente, uma vez que conduz a margens de dumping mais elevadas, é criticada pelos países de exportação. Os países de importação defendem-na porque sem ela o dumping poderia ser totalmente ocultado (como no modelo A acima referido) ou parcialmente disfarçado (como no modelo B acima referido) se houver dumping «direccionado», ou seja, se um exportador vender com prejuízo numa determinada região ou durante um período determinado porque pensa aumentar as suas vendas local ou periodicamente sem prejudicar as vendas noutras regiões ou durante outros períodos [11].

17. A controvérsia sobre a «técnica da truncatura» foi analisada pelo comité de conciliação da Organização Mundial de Comércio (OMC) em processos que diziam respeito à Comunidade Europeia. Em 1995, no processo «Cotton Yarn», o antecessor desse comité pareceu aceitar a validade da técnica utilizada em conjugação com o método assimétrico [12]. Em 1997, no entanto, no processo «Bed Linen», os relatórios do painel e do órgão de recurso condenaram claramente a prática num processo relativo ao primeiro método simétrico [13], e a Comunidade já não a utiliza em

11 — A necessidade de utilizar metodologia específica para lidar com essas situações foi aceite pelo Tribunal de Justiça no acórdão de 7 de Maio de 1987, Toyo/Conselho (240/84, Colect., p. 1809, n.° 23).

12 — Comité do GATT de Práticas Antidumping, relatório do painel ADP/137 de 4 de Julho de 1995 (CE — Imposição de direitos antidumping a importações de fio de algodão do Brasil), em especial nos n.os 240-252 e 498-502. No entanto, os argumentos considerados parece que diziam respeito a questões de inflação mais do que à justificação da própria técnica. (O caso dizia respeito à versão anterior do código antidumping).

13 — Comunidades Europeias — Direitos antidumping sobre as importações de roupa de cama de algodão da Índia, relatório do painel WT/DS141/R, de 30 de Outubro de 2000, em especial nos n.os 6.102 e 6.117, e relatório do órgão de recurso WT/DS141/AB/R, de 8 de Fevereiro de 2001, em especial no n.° 55.

conjugação com esse método [14].

18. Deve salientar-se neste ponto que a prática de «truncatura» não está em causa no presente processo, apesar de poder ainda ser parte integrante do método assimétrico tal como é aplicado pela Comunidade, e o Conselho e a Comissão não negaram que de facto foi utilizado neste caso. O que está em causa é saber se o Conselho fundamentou suficientemente a sua escolha do método assimétrico no regulamento impugnado e, em especial, se o Tribunal de Primeira Instância tinha razão ao decidir que a fundamentação era suficiente. Contudo, estas questões podem ser avaliadas com mais fiabilidade se as consequências da escolha do método forem tomadas em consideração.

19. Resta analisar o «segundo método simétrico» — uma comparação entre valores normais individuais e preços de exportação individuais para a Comunidade numa base transacção a transacção. Este método é mais difícil de exemplificar — e, como salientaram o Conselho e a Comissão, de aplicar — porque implica identificar transacções internas individuais que são comparáveis a transacções de exportação individuais. Deste modo, é necessário ter em conta factores como a quantidade, a data, etc.. A margem de dumping demonstrada para cada transacção de exportação diferirá consoante a transacção interna com que for comparada, por isso a comparabilidade exacta é extremamente importante. Se essa condição for preenchida, no entanto, parece provável que o segundo método simétrico apresente uma imagem mais rigorosa do dumping praticado do que qualquer um dos outros métodos.

20. Os resultados obtidos a partir de comparações individuais seriam presumivelmente tratados da mesma maneira que os resultados individuais obtidos pelo método assimétrico e, naturalmente, seria possível aplicar aqui também a «truncatura» — embora talvez com menos justificação, uma vez que uma comparação entre transacções realmente comparáveis não deveria conduzir à dissimulação de qualquer dumping. Todavia, este método nunca é usado pela Comunidade, e nessa medida os detalhes são meramente conjecturais.

14 — V., relativamente a esse processo, Regulamento (CE) n.º 1644/2001 do Conselho, de 7 de Agosto de 2001, que altera o Regulamento (CE) n.º 2398/97 que institui um direito antidumping definitivo sobre as importações de roupas de cama de algodão originárias do Egipto, da Índia e do Paquistão, e que suspende a sua aplicação no que diz respeito às importações originárias da Índia, JO L 219, p. 1; a reavaliação em conformidade com as regras da OMC revelou um nível de dumping inferior — v. quarto considerando. O mesmo regulamento original foi alterado de novo no que respeita às importações do Paquistão; aplicando as mesmas considerações do caso da Índia, o cálculo revisto não mostra qualquer dumping para as exportações do Paquistão [Regulamento (CE) n.º 160/2002 do Conselho, de 28 de Janeiro de 2002, que altera o Regulamento (CE) n.º 2398/97 que institui um direito antidumping definitivo sobre as importações de roupas de cama de algodão originárias do Egipto, da Índia e do Paquistão, e que encerra o processo no que respeita às importações originárias do Paquistão (JO L 26, p. 1); v., em especial, quinto, sexto e décimo terceiro considerandos].

O processo em primeira instância

21. Em 31 de Agosto de 1996, a Comissão iniciou um processo antidumping relativo a importações de certos tubos sem costura dos tipos em questão originários da Rússia, da República Checa, da Roménia e da República Eslovaca. No Regulamento n.º 981/97 (a seguir «regulamento provisório») [15], a Comissão instituiu um direito antidumping provisório sobre as importações da Petrotub e da Republica, entre outras, sendo a taxa do direito calculada segundo o método assimétrico. As conclusões foram confirmadas, e o Conselho instituiu um direito antidumping no regulamento impugnado.

22. No processo T-33/98, a Petrotub pediu a anulação do artigo 1.º do regulamento impugnado na parte que lhe dizia respeito. Num dos seus fundamentos alegou que o Conselho teria violado o artigo 2.º, n.º 11, do regulamento de base, nomeadamente, por não ter justificado a sua escolha de um método assimétrico a fim de determinar a margem de antidumping. O Tribunal de Primeira Instância analisou esse aspecto, nos n.os 104 a 115 do acórdão recorrido, do seguinte modo:

«104 Na petição, a recorrente acusa as instituições comunitárias de não terem explicado, violando, nomeadamente, o ponto 2.4.2 do código antidumping de 1994, por que razão uma comparação do valor normal médio ponderado com os preços de exportação individuais reflecte melhor do que os métodos simétricos a amplitude real do dumping.

105 Embora, de acordo com uma jurisprudência perfeitamente constante, as disposições do regulamento de base devam ser interpretadas à luz do código antidumping de 1994 (acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de Maio de 1991, Nakajima/Conselho, C-69/89, Colect., p. I-2069, n.os 30 a 32), não é menos verdade que o regime relativo à defesa contra as práticas de dumping é unicamente regido por este regulamento. A obrigação, prevista no ponto 2.4.2 do código antidumping de 1994, de fornecer uma explicação quanto à razão pela qual os métodos simétricos não permitem reflectir a amplitude real do dumping não constitui, pois, como tal, uma norma aplicável. Ora, é forçoso dizer que o artigo 2.º, n.º 11, do regulamento de base não menciona qualquer obrigação específica de explicação deste tipo.

106 Todavia, uma vez que este fundamento pode ser entendido no sentido de que a recorrente alega insuficiência de fundamentação do regulamento

15 — Regulamento (CE) n.º 981/97 da Comissão, de 29 de Maio de 1997, que cria direitos antidumping provisórios sobre as importações de certos tubos, sem costura, de ferro ou de aço não ligado, originários da Rússia, da República Checa, da Roménia e da República Eslovaca (JO L 141, p. 36).

impugnado, há que recordar que a fundamentação exigida pelo artigo 190.° do Tratado CE (actual artigo 253.° CE) deve deixar transparecer, de forma clara e inequívoca, o raciocínio seguido pela autoridade comunitária, autora do acto impugnado, de forma a permitir que os interessados conheçam as razões da medida adoptada, a fim de poderem defender os seus direitos, e que o Tribunal exerça o seu controlo. A extensão da obrigação de fundamentação deve ser apreciada em função do contexto e do processo em cujo âmbito o regulamento impugnado foi adoptado, bem como do conjunto das normas jurídicas que regulam a matéria em causa (v., em último lugar, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Outubro de 1999, Acme Industry/Conselho, T-48/96, Colect., p. II-3089, n.° 141).

107 No presente caso, a fundamentação do regulamento impugnado deve ser apreciada tendo em conta as informações que foram transmitidas à recorrente e as suas observações relativas ao método de comparação aplicável para determinar a margem de dumping, apresentadas no decurso do processo administrativo.

108 No n.° 28 do regulamento provisório, a Comissão precisou:

'O valor normal médio ponderado relativamente a cada grupo de produtos foi comparado com os preços de exportação individuais ajustados, em conformidade com o n.° 11 do artigo 2.° do regulamento de base. Foi necessário proceder a esta comparação a fim de reflectir integralmente o dumping praticado e devido ao facto de a estrutura dos preços de exportação diferir significativamente entre os diferentes compradores e regiões.'

A Comissão manteve este ponto de vista na informação provisória de 2 de Junho de 1997.

109 Nas suas conclusões provisórias sobre o dumping, datadas de 1 de Julho de 1997, e na audição de 9 de Julho de 1997, a recorrente contestou o ponto de vista da Comissão, alegando que esta devia ter utilizado o método simétrico consistente em comparar o valor normal médio ponderado com a média ponderada dos preços de todas as exportações da Petrotub para a Comunidade. Na sua carta de 11 de Julho de 1997, alegou, além disso, que uma comparação do valor normal médio ponderado com a média ponderada dos preços de todas as exportações para a Comunidade levava efectivamente a uma margem de dumping sensivelmente inferior à obtida através do método utilizado pela Comissão.

110 Seguidamente, a Comissão precisou, na informação final de 19 de Agosto de 1997, que, no que respeita à Petrotub, a configuração dos preços de exportação diferia sensivelmente consoante os períodos (compreendidos, respectivamente, entre os meses de Agosto de 1995 e Abril de 1996 e entre os meses de Maio de 1996 e Agosto de 1996). Indicava que, para o conjunto das sociedades romenas, a diferença da margem de dumping obtida aplicando os métodos de comparação de médias ponderadas e da média ponderada com transacções individuais era tal que se podia daí concluir que o primeiro destes métodos não permitia reflectir a amplitude real do dumping.

111 Nas suas observações finais sobre o dumping, de 8 de Setembro de 1997, a recorrente alegou de novo que a margem de dumping devia ser determinada aplicando o método da comparação de médias ponderadas.

112 No n.º 22 do regulamento impugnado, o Conselho declara:

'Uma empresa alegou que o cálculo da margem de dumping não deveria efectuar-se com base numa comparação dos valores normais médios ponderados com o preço de exportação ajustado de cada grupo correspondente numa base transacção a transacção, mas com base numa comparação de médias ponderadas.

Este pedido foi rejeitado após reanálise dos métodos utilizados relativamente a todas as empresas romenas, que permitiu concluir o seguinte:

— relativamente a uma empresa, a margem de dumping não diferia segundo o método utilizado, uma vez que todas as exportações se efectuavam a preços de dumping,

— relativamente a três empresas, verificou-se existir uma estrutura dos preços de exportação que divergia de forma significativa consoante o destino ou o período.

Face ao que precede, e em conformidade com o n.º 11 do artigo 2.º do regulamento de base, o método de comparação do valor normal médio ponderado por período com os preços de exportação individuais ajustados numa transacção a transacção foi mantido para efeitos da determinação definitiva.'

113 O regulamento impugnado expõe, deste modo, as razões pelas quais as instituições comunitárias decidiram aplicar o critério da comparação do valor normal médio ponderado com os preços das exportações individuais.

114 Nestas condições, e na falta de contestação específica por parte da recorrente no decurso do processo administrativo, que teria podido, eventualmente, tornar necessária uma fundamentação mais detalhada (v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Setembro de 1995, Ferchimex/Conselho [16], T-164/94, Colect., p. II-2681, n.os 90 e 118), o regulamento impugnado não pode ser considerado como viciado de insuficiência de fundamentação no que concerne à aplicação pelas instituições comunitárias do artigo 2.°, n.° 11, do regulamento de base.

115 Quanto à acusação da recorrente de que as instituições comunitárias se limitaram a examinar o primeiro método simétrico (ou seja, o método de comparação de médias ponderadas) e não verificou se o segundo destes métodos simétricos referidos no artigo 2.°, n.° 11, do regulamento de base (ou seja, o método que consiste em comparar valores normais individuais com preços de exportação individuais) permitia reflectir a amplitude real do dumping praticado, o Tribunal verifica que se trata de um fundamento de direito distinto que só foi suscitado na fase da réplica. Este fundamento deve, por conseguinte, ser rejeitado por inadmissível, em conformidade com o artigo 48.°, n.° 2, do Regulamento de Processo.»

16 — Não relevante para a versão portuguesa.

O recurso

23. A Petrotub pede ao Tribunal de Justiça que anule o acórdão recorrido e o regulamento impugnado, na parte em que lhe dizem respeito. Sustenta, a título principal, que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito no n.° 114 do seu acórdão e, na medida em que esses fundamentos subsidiários forem necessários para o fundamento principal do recurso, também nos n.os 105 e 115 do acórdão. Antes de expor os seus principais argumentos, a Petrotub faz duas observações preliminares.

24. Em primeiro lugar, uma fundamentação suficiente não inclui necessariamente todos os detalhes relevantes da matéria de facto e de direito, mas deve ser avaliada à luz do seu contexto e das regras relevantes. Todavia, é insuficiente referir apenas uma

disposição ou repetir o seu texto quando a disposição ou o texto incluem uma apreciação jurídica ou factual que é essencial para que a decisão seja tomada. A instituição deve pelo menos indicar a ligação lógica entre a disposição e a apreciação, de modo que o Tribunal de Justiça possa verificar que a apreciação foi feita correctamente e que a instituição não referiu o texto como um simples argumento para se justificar.

25. Em segundo lugar, a mera referência da existência de uma configuração dos preços de exportação que difere significativamente consoante a região ou o período não constitui em si mesma uma fundamentação suficiente. Antes de utilizar o método assimétrico, as instituições devem verificar igualmente que os métodos simétricos não reflectiriam toda a amplitude de dumping, e deve ser dada uma fundamentação suficiente para estabelecer a ligação lógica entre o artigo 2.°, n.° 11, do regulamento de base e a decisão da instituição.

26. O primeiro dos principais argumentos da Petrotub consiste essencialmente em que, ao decidir que o Conselho apresentou uma fundamentação suficiente, o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito, ignorando a falta de consideração do segundo método simétrico.

27. O artigo 2.°, n.° 11, permite o método assimétrico «se os métodos» — no plural — «enunciados no primeiro período do presente número não reflectirem a dimensão efectiva do dumping». O Conselho deveria, portanto, ter fundamentado a rejeição dos dois métodos simétricos antes de aplicar o método assimétrico. Embora essa questão tenha surgido na fase da réplica em primeira instância, estava implícita na utilização do plural «métodos» na petição e deveria, de qualquer modo, ter sido apreciada pelo Tribunal de Primeira Instância em conformidade com a sua obrigação de aplicar correctamente o artigo 2.°, n.° 11. O Tribunal de Primeira Instância, portanto, não teve razão em considerar o fundamento inadmissível no n.° 115 do acórdão recorrido e em julgar a fundamentação suficiente.

28. Os segundo, terceiro e quarto argumentos da Petrotub dizem respeito à afirmação do n.° 114 do acórdão recorrido segundo a qual a decisão de utilizar o método assimétrico estava suficientemente fundamentada, na medida em que essa conclusão era baseada nas condições enunciadas nos n.^{os} 108 a 113.

29. O n.° 108 refere-se à afirmação de que o método assimétrico era necessário para reflectir a amplitude de dumping. Sem mais explicações, isso é meramente justificativo e, portanto, constitui uma fundamentação insuficiente.

30. O n.º 110 refere-se à afirmação segundo a qual, no que respeita à Petrotub, o padrão dos preços de exportação diferia consideravelmente entre os dois períodos considerados e que, no que se refere ao conjunto das empresas romenas, as diferenças entre os resultados do primeiro método simétrico e o método assimétrico eram tais que se poderia concluir que este último não reflectia a amplitude do dumping. No vigésimo segundo considerando do regulamento impugnado, citado no n.º 112 do acórdão recorrido, o Conselho baseou implicitamente o seu raciocínio no facto de o método assimétrico conduzir a um resultado aritmeticamente mais elevado. Isso não constitui, todavia, uma fundamentação suficiente.

31. Uma vez que a «truncatura» é praticada apenas segundo o método assimétrico, produzirá sempre um resultado aritmeticamente igual ou superior ao do primeiro método simétrico. Se a intenção do regulamento de base fosse simplesmente aplicar o método que desse o resultado aritmético mais elevado, teria havido uma declaração nesse sentido ou não se teria disposto nada sobre o primeiro método simétrico.

32. O significado da expressão «não reflectirem a dimensão efectiva do dumping» não é fornecido no regulamento de base, mas implica uma apreciação diferente da simples comparação aritmética. O método assimétrico é o único que permite fazer frente a «certas manobras que consistem em dissimular o dumping graças à prática de preços diferentes, umas vezes superiores outras vezes inferiores ao valor normal» [17], implicando uma conduta escolhida especificamente para dissimular o dumping ou, pelo menos, sem outra explicação razoável. No entanto, as diferenças de preços são frequentemente causadas por mudanças nas condições de mercado ou diferenças no poder negocial relativamente aos diversos clientes, e o método assimétrico não se justifica. O dumping direccionado, todavia, justificaria a utilização desse método, com «truncatura», de forma a que as margens negativas de dumping noutras vendas não dissimulem as margens positivas nas vendas com dumping.

33. Além disso, o ponto 2.4.2 do código antidumping de 1994 permite que o método assimétrico seja utilizado apenas «caso seja dada uma explicação» da razão pela qual essas diferenças de preço não podem ser tomadas em devida consideração por nenhum dos métodos simétricos. Em 1996, as Comunidades Europeias afirmaram à OMC que qualquer afastamento destes últimos «será explicado quer às partes afectadas quer nos regulamentos que instituem medidas antidumping» [18], afirmando implicitamente que a explicação em questão era abrangida pelo dever de fundamentação consagrado no

17 — Acórdão Toyo/Conselho, já referido na nota 11, n.º 23.

18 — 4 de Março de 1996, Organização Mundial de Comércio G/ADP/W/301, G/SCM/W/309 (anexo V do recurso).

artigo 253.° CE. O Tribunal de Primeira Instância cometeu, deste modo, um erro de direito no n.° 105 do acórdão recorrido ao não ter em conta o ponto 2.4.2 do código antidumping de 1994.

34. Na mesma comunicação de 1996 à OMC, as Comunidades Europeias afirmaram que a expressão «dimensão efectiva do dumping», utilizada no regulamento de base, mas não no código antidumping de 1994, refere-se simplesmente a dumping direccionado. Os fundamentos apresentados nas partes do regulamento impugnado que o Tribunal de Primeira Instância invocou não fornecem qualquer explicação sobre o modo como o alegado dumping foi «direccionado».

Admissibilidade do recurso

35. Antes de aprofundar mais a substância dos argumentos da Petrotub, é necessário analisar as objecções do Conselho e da Comissão — que, tal como na primeira instância, foi admitida a intervir em apoio do Conselho — quanto à admissibilidade do recurso.

36. As enfáticas objecções com que estas instituições reforçaram as suas alegações podem ser resumidas do seguinte modo. Primeiro, a Petrotub contesta a substância do regulamento impugnado na forma de uma contestação à sua fundamentação. Segundo, sob diversos aspectos não especifica a norma que o Tribunal de Primeira Instância alegadamente violou. Terceiro, reproduz simplesmente argumentos já apresentados em primeira instância sem contestar a apreciação jurídica do acórdão recorrido. Quarto, avança novamente um argumento — quanto à necessidade de fundamentar a não utilização do segundo método simétrico — que já foi considerado inadmissível em primeira instância porque foi apresentado numa fase demasiado tardia do processo. Quinto, baseia um novo argumento em prova — a declaração de 1996 à OMC — que não foi produzida em primeira instância, sem fornecer qualquer justificação para essa omissão.

37. Discordo destes argumentos.

38. Essencialmente, a Petrotub faz dois pedidos principais que dizem respeito às decisões tomadas no regulamento impugnado: primeiro, a decisão de não aplicar o segundo método simétrico, segundo, a decisão de aplicar o método assimétrico. Em ambos os pontos, alega-se que foi omitido um passo essencial da fundamentação do regulamento impugnado, mas que o Tribunal de Primeira Instância entendeu que a fundamentação era suficiente apesar da falta desse passo essencial. Assim, alega-se que o próprio Tribunal de Primeira Instância não fundamentou as conclusões a

que chegou. Além disso, há dois fundamentos subsidiários de que o Tribunal de Primeira Instância cometeu erros de direito, primeiro, ao decidir que o ponto 2.4.2. do código antidumping de 1994 não era uma norma aplicável e, segundo, que o fundamento da Petrotub relativo ao segundo método simétrico não podia ser acolhido por extemporaneidade.

39. Não tenho dificuldade em considerar que estes argumentos identificam aspectos específicos do acórdão recorrido que são impugnados, bem como os fundamentos jurídicos com base nos quais são impugnados, como erros de direito. Admitimos que os argumentos da recorrente não sejam expostos de modo tão claro como deveriam ser para o efeito, mas o Tribunal de Justiça não é prejudicado por isso na sua missão. Na medida em que o Conselho sustenta que a recorrente contesta mais os próprios fundamentos do que a suficiência da sua fundamentação — contestando, deste modo, na realidade, a substância da medida — considero preferível analisar a fundamentação em detalhe antes de formar uma opinião sobre a natureza da contestação.

40. No que respeita à alegação de «mera repetição» dos argumentos já apresentados em primeira instância, é verdade que o Tribunal de Justiça tem entendido constantemente que um recurso que repete ou reproduz simplesmente palavra por palavra (*verbatim*) os fundamentos jurídicos e os argumentos já apresentados ao Tribunal de Primeira Instância é inadmissível [19]. No entanto, não parece ser esse o caso presente. Além disso, esse juízo tem sido aplicado sobretudo quando os argumentos apresentados não identificam os aspectos impugnados do acórdão recorrido, mas apenas fazem um pedido impreciso de anulação conjugado com uma simples referência ou uma mera reprodução dos pedidos feitos em primeira instância. No caso vertente, existe uma alegação clara de que o Tribunal de Primeira Instância cometeu erros em aspectos específicos da sua apreciação. A preocupação justificada de assegurar que um recurso não seja meramente repetitivo não deve impedir de ter presente o facto de que há necessariamente uma sobreposição dos argumentos apresentados em primeira instância e dos argumentos de recurso [20].

41. Relativamente à necessidade de fundamentar a não utilização do segundo método simétrico, e, em especial, à admissibilidade do fundamento em primeira instância, a Petrotub apresenta um argumento que se articula em duas partes: primeiro, o fundamento já estava presente na petição e por isso não foi apresentado tardiamente e, segundo, o Tribunal de Primeira Instância deveria tê-lo analisado em qualquer caso porque se refere a uma formalidade essencial e, é portanto, de ordem pública.

19 — V., recentemente, o despacho do Tribunal de Justiça de 28 de Junho de 2001, Eridania/Conselho (C-351/99 P, Colect., p. I-5007, n.º 36).

20 — V., também, n.os 29 e 30 das minhas conclusões apresentadas em 24 de Fevereiro de 2000 no processo Politi/ETF (C-154/99 P, Colect. 2000, p. I-5019), com as quais o Tribunal de Justiça concordou no n.º 12 do acórdão.

42. Seja qual for a visão correcta quanto à primeira parte do argumento, a segunda parte está inseparavelmente ligada à substância do argumento. No essencial, o argumento não pode colher sem se demonstrar que o Conselho tem realmente que fundamentar a não utilização do segundo método simétrico antes de se aplicar o método assimétrico. Se isso estiver demonstrado, a questão é a da violação de uma formalidade essencial na acepção do artigo 230.° CE; na medida em que diz respeito a uma questão de ordem pública, deve ser conhecida oficiosamente pelo juiz comunitário [21] e o Tribunal de Primeira Instância deveria, por conseguinte, tê-la analisado independentemente da fase em que foi suscitada — embora eu entenda que não teria havido erro de direito se o Tribunal de Primeira Instância não tivesse suscitado oficiosamente a questão na falta de fundamento relevante. Nessas condições, proponho analisar o mérito do argumento adiante referido.

43. Finalmente, considero que a comunicação de 1996 à OMC é um documento para o qual a atenção do Tribunal de Justiça pode ser chamada sem tornar, deste modo, nenhum argumento da recorrente inadmissível. O argumento suscitado no recurso é que o Tribunal de Primeira Instância não tinha razão em considerar que o artigo 2.4.2 do código antidumping de 1994 não era aplicável; o Tribunal de Justiça pode decidir essa questão, se necessário, com referência apenas a esse artigo.

O dever de fundamentação

— Em geral [22]

44. Os argumentos da Petrotub dizem respeito à natureza e à extensão do dever do Conselho de fundamentar a sua decisão de impor um direito antidumping definitivo. É incontroverso que as razões essenciais devem ser fornecidas, mas o raciocínio detalhado pode ser omitido se as circunstâncias o permitirem. A questão refere-se, em parte, à fronteira entre essas duas categorias e, em parte, à fronteira entre a alegação de que um raciocínio é insuficiente e a alegação de que é substancialmente incorrecto.

45. O artigo 190.° do Tratado CE (actual artigo 253.° CE) dispõe:

«Os regulamentos, directivas e decisões [...] serão fundamentados [...]». A obrigação, por conseguinte, aplica-se igualmente às decisões — que são, de acordo com o artigo 189.° do Tratado CE (actual artigo 249.° CE), «obrigatória[s] em todos os seus elementos para os destinatários que designar[em]» — e aos regulamentos — que são de «carácter geral» e «obrigatório[s] em todos os seus elementos e direc-

21 — V. acórdãos de 2 de Abril de 1998, Comissão/Sytraval e Brink's France (C-367/95 P, Colect., p. I-1719, n.° 67), e de 30 de Março de 2000, VBA/Florimex (C-265/97 P, Colect., p. I-2061, n.° 114).

22 — V. uma apreciação excelente e bem pensada da matéria num contexto comparativo, *in* Shapiro, M., «The giving reasons requirement», *University of Chicago Legal Forum*, 1992, p. 179.

tamente aplicáve[is] em todos os Estados-Membros.»

46. O Tribunal de Justiça fez, a esse respeito, uma abordagem diferente ao definir a extensão desse dever, salientando a necessidade de um padrão mínimo, em qualquer caso: a fundamentação deve ser «adaptada à natureza do acto em causa e deve deixar transparecer, de forma clara e inequívoca, a argumentação da instituição, autora do acto, por forma a permitir aos interessados conhecer as razões da medida adoptada e ao Tribunal exercer o seu controlo. Todavia, não se exige que a fundamentação especifique todos os elementos de facto e de direito pertinentes, na medida em que a questão de saber se a fundamentação de um acto satisfaz as exigências do artigo 190.° do Tratado deve ser apreciada à luz não somente do seu teor literal, mas também do seu contexto e do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa» [23].

47. Desde o início, o Tribunal de Justiça considerou que a fundamentação de uma medida individual tal como a decisão deve ser especialmente clara e inequívoca [24], enquanto que uma medida legislativa como um regulamento pode limitar-se a referir a situação geral que conduziu à sua adopção e os objectivos gerais que pretende atingir [25]. É geralmente reconhecido que os regulamentos antidumping são de natureza híbrida e têm muitas das características de uma decisão individual, em especial na medida em que afectam normalmente partes individuais que frequentemente (como é o caso) foram partes no processo administrativo que conduziu à adopção da medida [26]. O Tribunal de Justiça considerou que quando é esse o caso e as partes foram informadas da fundamentação da medida, esse factor deve ser tido em conta na apreciação da suficiência da fundamentação [27].

48. Um regulamento antidumping destina-se não apenas aos exportadores sobre cujas mercadorias são instituídos direitos e aos respectivos importadores associados, que geralmente são partes no processo administrativo, mas também a importadores independentes ou potenciais importadores e a outros produtores de países terceiros, dos mesmos ou de outros produtos, que precisam de saber que estratégias de preços são permitidas — e, por outro lado, aos operadores da indústria comunitária afectada, que pretendem assegurar-se de que a dimensão do dumping não foi subestimada. O modo como a Comunidade aplica a sua legislação antidumping é de importância considerável para o mundo do

23 — V, recentemente, o acórdão de 7 de Fevereiro de 2002, Weber (C-328/00, Colect., p. I-1461, n.° 42); v. também o n.° 106 do acórdão recorrido e, num caso recente relativo a medidas antidumping, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 29 de Setembro de 2000, International Potash Company (T-87/98, Colect., p. II-3179, n.° 65).

24 — V., por exemplo, acórdão de 4 de Julho de 1963, Alemanha/Comissão (24/62, Colect., p. 251).

25 — Acórdão de 13 de Março de 1968, Beus (5/67, Recueil, p. 125, Colect., p. 775).

26 — V., por exemplo, acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de Julho de 1994, Gao Yao/Conselho (C-75/92, Colect., p. I-3141, n.° 26).

27 — V., num contexto ligeiramente diferente, acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Outubro de 1995, Países Baixos/Comissão (C-478/93, Colect., p. I-3081, n.os 49 e 50).

comércio em geral, e os exportadores ou as empresas da Comunidade só com um conhecimento suficiente da abordagem adoptada podem decidir se é necessário impugná-lo. Além disso, o Tribunal de Justiça sustentou que, relativamente às decisões, o dever de fundamentação é imposto, nomeadamente, para dar uma oportunidade aos Estados-Membros e a todos os nacionais interessados de determinar as condições em que a instituição comunitária aplicou a lei, de forma que a participação dos Estados-Membros ou destinatários na fase preliminar (e, portanto, o seu conhecimento da fundamentação) não significa necessariamente que a obrigação foi cumprida [28].

49. Acresce que o processo de adopção de medidas antidumping é definido com detalhe considerável no regulamento de base, que estabelece uma série de passos a seguir no decurso normal dos acontecimentos, bem como os passos alternativos que podem ser dados em condições específicas quando um afastamento desse decurso normal é autorizado.

50. Além disso, esse processo resulta, em larga medida, do código antidumping de 1994, que é obrigatório para a Comunidade e expressamente referido no preâmbulo do regulamento de base como contendo «regras novas e específicas, em especial no que se refere ao cálculo do dumping [...] incluindo o apuramento e o tratamento dos factos [...]». O regulamento de base e qualquer regulamento adoptado com base nele devem conformar-se com as obrigações internacionais da Comunidade nos termos do código e, por conseguinte, devem ser interpretados em conformidade com os seus termos [29].

51. O dever de fundamentação no caso vertente deve também ser visto à luz do ponto 2.4.2 do código antidumping de 1994, que permite a utilização do método assimétrico apenas «caso seja dada uma explicação» da razão pela qual as diferenças numa configuração dos preços de exportação não podem ser tomadas na devida consideração se forem utilizados o primeiro ou o segundo método simétrico. No contexto desse instrumento de direito internacional público, parece-me dificilmente concebível que a explicação em questão possa ter sido destinada a permitir às autoridades de inquérito a apresentação de uma fundamentação em privado — e muito menos implícita — às partes interessadas que intervieram no inquérito.

52. Esses factores aumentam em vez de limitarem a extensão do dever de fundamentação de quaisquer passos impugnados no processo ou qualquer excepção ao processo normal.

28 — Acórdão Alemanha/Comissão, já referido na nota 24, e acórdão de 17 de Março de 1983, Control Data/Comissão (294/81, Recueil, p. 911, n.os 14 e 15).

29 — V. acórdão de 7 de Maio de 1991, Nakajima/Conselho (C-69/89, Colect., p. I-2069, n.os 30 e 31), referido no n.º 105 do acórdão recorrido.

53. O estabelecimento de um alto nível de exigência para a fundamentação de um regulamento antidumping não contraria a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa a um nível menos elevado de exigência para a fundamentação que é exigida quando as partes intervieram na fase preliminar e obtiveram toda a fundamentação nessa fase. E também não significa que, como o Conselho e a Comissão sugeriram no caso vertente, um exportador possa «nada fazer», não apresentando objecções, e depois conteste a fundamentação do regulamento adoptado. Em caso de recurso, é necessário que o Tribunal de Justiça seja informado no regulamento das razões pelas quais, por exemplo, as objecções foram rejeitadas ou o processo normal não foi seguido em certos aspectos; essa informação pode ser consideravelmente menos detalhada do que as explicações que devem ser dadas às partes em resposta aos seus pedidos, desde que isso seja suficiente para o Tribunal de Justiça determinar se existe ou não um erro manifesto de apreciação.

54. Além disso, nem todas as regras detalhadas contidas no regulamento de base serão relevantes em cada caso. Certos passos são sempre essenciais, dependendo das circunstâncias a necessidade de outros. Por exemplo, é essencial que as instituições da Comunidade determinem a existência de dumping e de prejuízos para a indústria da Comunidade, uma vez que estes factores, bem como o nexo de causalidade entre os dois, são condições fundamentais para a instituição de um direito, e deve dispor-se claramente no regulamento que a sua existência e a sua dimensão foram de facto determinadas com base em elementos razoáveis. Seria excessivo, no entanto, pedir que cada operação de cada cálculo fosse baseada no conjunto dos números utilizados ou que a omissão de operações desnecessárias num dado caso fosse justificada simplesmente porque são referidos como possibilidades no regulamento de base.

55. O artigo 2.° desse regulamento diz respeito à determinação da existência de dumping em quatro títulos — A. Valor normal, B. Preço de exportação, C. Comparação e D. Margem de dumping («comparação» refere-se aqui essencialmente ao ajustamento de números para assegurar a comparabilidade, e «margem de dumping» à própria operação de comparação e ao seu resultado). Estes títulos são geralmente utilizados em regulamentos antidumping e foram utilizados no regulamento impugnado no caso presente. Representam as fases essenciais para a determinação necessária e é incontroverso que os resultados de cada fase podem ser justificados pela fundamentação.

56. Quando um processo padrão é estabelecido com processos alternativos a seguir só em determinadas circunstâncias específicas, parece razoável não se exigir fundamentação específica quando é seguido o processo padrão [30], mas exigir uma fundamentação mais aprofundada se aquele for

30 — V., por exemplo, acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de Novembro de 1991, Gimelec/Comissão (C-315/90, Colect., p. I-5589, n.° 27).

afastado. A última situação parece comparável à referida no acórdão Delacre [31], em que «se a decisão se insere na linha de uma prática decisória constante, pode ser fundamentada de forma sumária, nomeadamente por referência a essa prática, já incumbe à autoridade comunitária desenvolver o seu raciocínio de forma explícita sempre que a decisão vá sensivelmente além das decisões precedentes». Finalmente, pode considerar-se razoável que o dever de fundamentação, numa medida de aplicação geral, deve ser acrescido quando, como no caso em apreço, se sabe que o método de cálculo aplicado é controverso.

57. No entanto, a suficiência da fundamentação dependerá de todo o contexto. Por exemplo, o artigo 2.°, n.° 10, sobre «comparação», estabelece dez tipos de factores a respeito dos quais podem ser feitos ajustamentos, incluindo, por exemplo, descontos por quantidades ou diferenças nos custos de transportes ou de crédito. Se esses factores não estão presentes, seria claramente excessivo exigir uma explicação para a falta de qualquer ajustamento a seu respeito, a menos que se tenha alegado que estariam presentes no decurso do inquérito. (Assim, o vigésimo primeiro considerando do regulamento impugnado fornece razões para rejeitar pedidos de diferenças nas condições de crédito, nas comissões e no estádio comercial.)

31 — Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Fevereiro de 1990, Delacre/Comissão (C-350/88, Colect., p. I-395, n.° 15); v., também, acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de Novembro de 1975, Papiers Peints/Comissão (73/74, Colect., p. 503, n.° 31), e, numa confirmação recente, o acórdão de 8 de Novembro de 2001, Silos e Mangimi Martini (C-228/99, Colect., p. I-8401, n.° 28).

— O caso presente

58. O artigo 2.°, n.° 11, do regulamento de base estabelece uma base normal de comparação (um ou outro dos métodos simétricos) e uma base excepcional (o método assimétrico) se duas condições estiverem preenchidas. Se for utilizada a base normal, concordo que não é exigível nenhuma explicação a menos que tenha sido pedida durante a fase preliminar. Se a base excepcional for utilizada, no entanto, em minha opinião, é necessário explicar o afastamento do processo normal, em especial determinando se as duas condições estão preenchidas. Isto é assim — a fim de, pelo menos, permitir que o Tribunal de Justiça exerça a sua fiscalização — mesmo quando não tenham sido apresentadas objecções à escolha do método, mas o raciocínio a expor pode evidentemente ser mais sucinto nesses casos do que se houvesse necessidade de responder a objecções.

59. Além disso, concordo com a Petrotub em que se exige no mínimo algo mais do que uma mera repetição dos termos das condições — que existe uma configuração dos preços de exportação que difere significativamente entre os diferentes compradores, regiões ou períodos de tempo, e que os métodos simétricos não reflectem a dimensão efectiva de dumping. Essa repetição é fundamentalmente não informativa e, de facto, não apresenta razões verificáveis para a escolha do método. E não permite que o Tribunal de Justiça exerça a sua fiscalização ou que outra parte interes-

sada verifique as condições em que essas regras foram aplicadas [32].

60. A razão para a escolha do método assimétrico dada no regulamento provisório é que «foi necessário proceder a esta comparação a fim de reflectir integralmente o dumping praticado e devido ao facto de a estrutura dos preços de exportação diferir significativamente entre os diferentes compradores e regiões». No regulamento impugnado, as razões dadas para não aceder ao pedido de que fosse utilizado o primeiro método simétrico foram que «relativamente a uma empresa, a margem de dumping não diferia segundo o método utilizado, uma vez que todas as exportações se efectuavam a preços de dumping» e que, «relativamente a três empresas, verificou-se existir uma estrutura dos preços de exportação que divergia de forma significativa consoante o destino ou o período».

61. Esta fundamentação é suficiente à luz do contexto e do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria?

62. O regulamento provisório não contém informação sobre a matéria de facto em que a Comissão baseou a sua escolha, e por isso não pode elucidar as declarações pouco informativas do regulamento impugnado. A única indicação adicional que pode ser *deduzida* deste último — e que parece clara a partir da informação final da Comissão referida no n.º 110 do acórdão recorrido — é que o primeiro método simétrico foi julgado insuficiente para revelar a dimensão efectiva de dumping porque produzia uma margem inferior. (Note-se que a única nova razão fornecida *explicitamente* no regulamento impugnado — que a escolha do método não fazia diferença para o resultado no caso de uma empresa — deveria na realidade constituir uma razão para *não* haver afastamento da base normal de comparação.)

63. À primeira vista, portanto, o regulamento impugnado não contém nenhuma declaração a partir da qual o Tribunal de Justiça ou qualquer parte interessada possa verificar as razões pelas quais o método assimétrico foi utilizado. Contudo, é necessário analisar os três pontos específicos em que era ou poderia ter sido exigível fundamentação suficiente. Em que medida tem de ser feita a fundamentação relativamente a esses pontos? À luz de todo o contexto, essa fundamentação foi fornecida?

a) Análise do segundo método simétrico

64. O regulamento impugnado não fornece nenhuma razão para a não aplicação do

32 — «A célebre resposta paterna de último recurso, 'porque sim', não torna a ordem paterna razoável para a criança ou seja para quem for»); Shapiro, *op. cit.*, p. 192-3 (tradução livre).

segundo método simétrico. Além disso, parece incontroverso que também não foi dada nem pedida qualquer fundamentação na fase preliminar. Trata-se de saber se era necessária fundamentação para o afastar, uma vez que o disposto quer no artigo 2.°, n.° 11, do regulamento de base quer no ponto 2.4.2 do código antidumping de 1994 implica que o método assimétrico seja utilizado apenas se ambos os métodos simétricos forem insatisfatórios.

65. Em minha opinião, a fundamentação era exigível.

66. O Conselho e a Comissão sustentaram que, uma vez que não há indicação de qual dos métodos simétricos deve ser utilizado e em que condições, podem escolher livremente entre eles. Nessa medida, concordo. Todavia, não aceito a conclusão do Conselho e da Comissão segundo a qual é suficiente explicar porque é que o método simétrico escolhido era insatisfatório a fim de passar à utilização do método assimétrico. Isso simplesmente não se coaduna com o esquema ou a redacção das disposições, que permitem claramente a utilização do método assimétrico apenas se nenhum método simétrico «reflectir[...] a dimensão efectiva de dumping» ou permitir que as diferenças na configuração dos preços de exportação possam «ser tomadas em devida consideração».

67. As instituições também sustentaram que o segundo método simétrico nunca é utilizado — e que não se punha sequer a questão de o utilizar aqui — porque é geralmente considerado impraticável e arbitrário, como refere o n.° 101 do acórdão recorrido. Pode ser assim, e pode ser um método manifestamente insatisfatório em muitos casos, mas foi estabelecido quer no código antidumping de 1994 quer no regulamento de base, e deve haver, portanto, circunstâncias em que se considera apropriado. Na audiência, a Comissão indicou que um pequeno número de países, incluindo a Nova Zelândia, utilizam tradicionalmente o segundo método simétrico. Se assim é, parece-me que esse método não pode ser afastado sem uma explicação, por mais óbvia que ela seja para as instituições comunitárias — se é que alguma vez se pensou, como se deveria, na questão.

68. Também não é relevante que a Petrotub não tenha pedido qualquer explicação no decurso da fase preliminar. A determinação da margem de dumping é uma fase essencial do processo, e é necessário fundamentar qualquer afastamento da base normal de comparação para esse efeito. Nestas condições, a explicação relevante poderia ter sido sucinta, mas não podia ser omitida.

69. Por conseguinte, sou de opinião que, ao não explicar por que é que o segundo método simétrico não era apropriado, o Conselho não fundamentou o afastamento

da base normal de comparação estabelecida no artigo 2.°, n.° 11, do regulamento de base. Uma vez que essa fundamentação é uma formalidade essencial, o Tribunal de Primeira Instância deveria ter analisado a questão independentemente do estádio do processo em que foi suscitada.

b) Existência de uma estrutura significativa de preços de exportação

70. Segundo o regulamento de base, uma das duas condições necessárias para o afastamento da base normal de comparação é que deve existir «uma estrutura dos preços de exportação que divirja de forma significativa consoante o comprador, a região ou o período». A fim de permitir que o Tribunal de Justiça exerça a sua fiscalização e de dar a todas as partes interessadas (no comércio mundial) uma oportunidade de verificar as condições em que a Comunidade aplica as suas regras antidumping, é, em princípio, necessário que um regulamento que institui um direito com base numa margem de dumping calculada segundo o método assimétrico indique as razões pelas quais se conclui que essa estrutura existe. Como referi *supra*, não considero suficiente uma simples declaração da sua existência.

71. No regulamento impugnado, todavia, não é dada nenhuma explicação para além dessa declaração. Além disso, a afirmação de que «relativamente a três empresas, verificou-se existir uma estrutura dos preços de exportação que divergia de forma significativa consoante o destino ou o período» não é idêntica à afirmação do regulamento provisório de que «a estrutura dos preços de exportação [difere] significativamente entre os diferentes compradores e regiões». A manifesta verificação de diferenças significativas consoante o período entre o regulamento provisório e o regulamento final merece, *prima facie*, uma explicação.

72. Por conseguinte, a fundamentação do regulamento impugnado, em minha opinião, é insuficiente também quanto a este ponto. Todavia, a Petrotub não suscitou a questão da fundamentação insuficiente neste contexto em primeira instância [33] nem o fez em fase de recurso. Nestas condições, e porque a fundamentação é, em minha opinião, insuficiente sob outros aspectos, não considero necessário que o Tribunal de Justiça decida quanto a este aspecto [34].

c) Reflexão da dimensão efectiva de dumping

73. A segunda das duas condições necessárias e cumulativas para afastar a base normal de comparação é que a base normal «não [reflicta] a dimensão efectiva do dumping praticado».

33 — Em vez disso, invocou o fundamento de erro manifesto de apreciação (v. n.° 55 da petição em primeira instância e n.os 122 a 128 do acórdão recorrido).

34 — Todavia, v. n.° 79 *infra*.

74. De entre o que o Conselho afirmou nas suas alegações e na audiência, o facto de o primeiro método simétrico produzir uma margem de dumping inferior ao método assimétrico parece ter sido a razão decisiva para concluir que o primeiro não reflecte a dimensão efectiva do dumping, e não foi dada nenhuma outra razão em qualquer fase.

75. Essa razão não é afirmada expressamente no regulamento impugnado, mas pode ser deduzida da afirmação de que «relativamente a uma empresa, a margem de dumping não diferia segundo o método utilizado» como justificação para rejeitar o pedido de utilização do primeiro método simétrico e, mais claramente, da afirmação da Comissão na sua informação final de que a diferença da margem de dumping obtida segundo cada um dos métodos era tal que se podia concluir que o primeiro método simétrico não permitia reflectir a dimensão efectiva do dumping.

76. Além disso, é manifesto que o Conselho e a Comissão consideram a existência de uma diferença entre as margens de dumping obtidas por cada um dos métodos como uma justificação válida. Assim, em sua opinião, foi fornecida uma fundamentação completa — e por conseguinte, suficiente — a esse respeito. E o que a Petrotub contesta é, com efeito, segundo o Conselho e a Comissão, mais propriamente a validade do que a suficiência da fundamentação.

77. A nível puramente formal, essa opinião talvez seja defensável. Todavia, a fronteira entre a insuficiência de uma fundamentação e a validade da apreciação que contém não pode ser inteiramente fixada de modo formal. Se não é fornecida qualquer fundamentação para afastar a base normal de comparação, há claramente um incumprimento da obrigação imposta pelo artigo 253.º CE. Mas seria da mesma ordem a simples declaração, por exemplo, de que o programa de computador da Comissão determinou que o método assimétrico era necessário, uma vez que não daria qualquer indicação a fim de verificar se o afastamento da base normal era justificado. Nessas condições, embora tivesse sido fornecida uma fundamentação formal, a contestação adequada seria relativa à suficiência da fundamentação e não relativa à sua validade como apreciação correcta.

78. Em minha opinião, a simples afirmação de que o primeiro método simétrico produz uma margem significativamente inferior ao método assimétrico é da mesma ordem. É certo que se um método revela a «dimensão efectiva do dumping praticado» e o outro não o faz, é claro que o resultado produzido pelo último será inferior. O inverso, todavia, não é automaticamente verdadeiro; o mais elevado dos dois resultados não é necessariamente o mais rigoroso (e o termo «dimensão efectiva» deve em minha opinião ser entendido como «verdadeira dimensão»), uma vez que o método pode simplesmente ser inapropriado em circunstâncias específicas.

79. A esse respeito, pode ser relevante que — como acontece sistematicamente — se a «truncatura» for utilizada com o método assimétrico, parece conduzir automaticamente a um resultado mais elevado quando algumas transacções com uma margem de dumping negativa são incluídas no cálculo [35]. Todavia, o simples facto de algumas transacções mostrarem uma margem negativa não significa necessariamente que houve dumping direccionado e, por conseguinte, é necessário indicar, igualmente para este efeito, os motivos pelos quais se concluiu que essa intencionalidade existiu.

80. Seja como for, a simples afirmação de que se utilizou o método que produz o resultado mais elevado não habilita o Tribunal de Justiça ou qualquer outra pessoa a decidir se houve um erro manifesto de apreciação. Portanto, a contestação adequada não é, como sustenta o Conselho, no sentido de que se utilizou o teste errado, mas sim que foram apresentadas razões insuficientes para determinar se o teste certo foi utilizado.

81. Uma vez que não é apresentado qualquer outro motivo no regulamento impugnado (nem, aliás, em qualquer outra parte), sou de opinião que a fundamentação é igualmente insuficiente a esse respeito.

35 — V. n.os 8 a 20 *supra*.

82. Por conseguinte, pode não ser necessário examinar especificamente se a fundamentação, além de ser insuficiente à luz do artigo 2.°, n.° 11, do regulamento de base, também era insuficiente à luz do ponto 2.4.2 do código antidumping de 1994, na medida em que não foi dada qualquer explicação relativa aos motivos pelos quais as diferenças verificadas na estrutura dos preços de exportação não puderam ser tomadas na devida consideração com a utilização de qualquer dos métodos simétricos. Essa exigência equivale, na prática, em minha opinião, ao dever de fundamentar, em caso de afastamento da base normal de comparação, a conclusão de que a base normal não revela a dimensão efectiva — verdadeira — do dumping. No entanto, o facto de a fundamentação que deve ser dada resultar não apenas do regulamento de base comunitário mas também de um instrumento internacional obrigatório para a Comunidade só pode reforçar a obrigação.

— Conclusão

83. Em face do exposto, sou de opinião que o regulamento impugnado não contém uma fundamentação suficiente, de forma a permitir que o Tribunal de Justiça exerça o seu controlo e que as partes interessadas verifiquem as condições em que as regras antidumping comunitárias foram aplicadas, sobre os motivos de afastamento da base normal de comparação, de acordo com o artigo 2.°, n.° 11, do regulamento de base, em especial ao não fornecer quaisquer razões sobre a não utilização do segundo

método simétrico e ao não fornecer razões verificáveis de que os métodos simétricos não revelariam a dimensão efectiva do dumping praticado.

Republica

Questão subjacente, processo em primeira instância, acórdão recorrido

84. O recurso da Republica diz respeito ao cálculo do valor normal no mercado interno, condição prévia para a comparação com os preços de exportação para efeitos de se determinar as margens de dumping. Nos termos do artigo 2.°, n.° 1, do regulamento de base, o valor normal baseia-se habitualmente nos preços pagos ou a pagar, no decurso de operações comerciais normais, por clientes independentes no país de exportação. Contudo, no termos do terceiro parágrafo:

«Os preços praticados entre partes que pareça estarem associadas ou terem um acordo de compensação só podem ser considerados praticados no decurso de operações comerciais normais e utilizados para o estabelecimento do valor normal, se se determinar que não são afectados por essa associação ou acordo.»

85. O regulamento provisório não faz referência a acordos de compensação no contexto do cálculo do valor normal dos produtos romenos. Verifica-se que, na sequência da adopção do regulamento, em 29 de Maio de 1997, houve uma audição na Comissão, em 9 de Julho de 1997, em que a Republica fez as observações contidas nos n.^{os} 68 e 69 do acórdão recorrido:

«68 Segundo a recorrente, as vendas internas que efectuou recorrendo à compensação como modo de pagamento representaram cerca de 24% das vendas internas do produto em causa durante o período do inquérito. O sistema de compensação foi-lhe imposto por grandes clientes, tais como as empresas de serviço público romenas, e os preços, não negociáveis, praticados neste quadro foram consideravelmente inferiores aos preços normais de mercado. Estas vendas não deviam, por conseguinte, ter sido tidas em conta na determinação do valor normal, em aplicação do artigo 2.°, n.° 1, terceiro parágrafo, do regulamento de base.

69 A recorrente não evocou estas vendas na sua resposta ao questionário por não ter sido convidada a fazê-lo. Admite ter, pela primeira vez, suscitado a questão das vendas efectuadas por compensação na audição de 9 de Julho de 1997 e no resumo da argu-

mentação relativa ao dumping apresentada nessa ocasião. Além disso, um documento intitulado 'Total Value of Compensatory Arrangements' ('Valor total dos acordos de compensação'), comportando uma lista destes acordos, foi transmitido à Comissão em anexo ao resumo acima mencionado. O teor deste documento foi, seguidamente, precisado pela recorrente num fax dirigido à Comissão em 21 de Julho de 1997. [...]»

86. Poder-se-ia questionar, neste ponto, o que motivou a Republica a sustentar que as vendas feitas com base num acordo de compensação deveriam ser excluídas do cálculo uma vez que, como se afirma na citação referida, as vendas em questão, cerca de 24% das vendas internas, foram a preços consideravelmente inferiores ao preços normais de mercado. Se tivessem sido excluídas, isso conduziria a um valor normal mais elevado e, deste modo, a uma margem de dumping mais elevada, contrária ao interesse visível da Republica. A questão subjacente ao pedido da Republica está, portanto, longe de ser tão clara como a que subjaz ao pedido da Petrotub.

87. Contudo, uma explicação possível foi sugerida pelo Conselho na audiência: a exclusão dessas vendas poderia ter significado que houve vendas insuficientes no decurso das operações comerciais normais para calcular o valor normal, e nesse caso teria de ser determinado um valor normal, de acordo com o artigo 2.°, n.° 3, do regulamento de base, o que poderia ter sido vantajoso para a Republica. Em qualquer caso, o Conselho não sustentou que o recurso é inadmissível por a Republica não ter interesse na exclusão das transacções controvertidas.

88. No preâmbulo do regulamento impugnado então adoptado, o Conselho declarou:

«Já num estádio bastante avançado do processo (aquando das audições para apresentação das observações relativas às conclusões provisórias), uma empresa solicitou que [...] todas as vendas efectuadas utilizando uma compensação como modo de pagamento fossem também excluídas dado que não haviam sido efectuadas no decurso de operações comerciais normais. [Este pedido não foi apresentado] nos momentos oportunos, quer em resposta ao questionário quer aquando da verificação in situ, quer ainda numa fase posterior em que a empresa tenha sido convidada a apresentar as suas observações [...] no decurso do inquérito apurou-se que as vendas efectuadas por compensação haviam efectivamente sido realizadas no decurso de operações comerciais normais. Por conseguinte, [o pedido foi rejeitado].»

89. No processo T-34/98, a Republica pediu a anulação do regulamento impug-

nado na parte que lhe dizia respeito. Sustentou, conforme o exposto nos n.os 69 a 71 do acórdão recorrido, que:

«69 [...] O pedido de exclusão, para efeitos do cálculo do valor normal, das vendas efectuadas por compensação não foi [...] tardio à luz do prazo fixado pelo artigo 20.°, n.° 5, do regulamento de base [36].

70 De resto, em virtude do artigo 2.°, n.° 1, terceiro parágrafo, do regulamento de base, incumbia às instituições comunitárias determinar, procedendo a uma verificação no decurso do inquérito, se as vendas internas englobavam acordos de compensação. Se assim fosse, haveria uma presunção de que elas não tinham sido realizadas no decurso de operações normais, a menos que as instituições comunitárias provassem que os preços aplicados não eram afectados por esta relação.

71 Limitando-se, neste caso, a afirmar, no décimo nono considerando do regulamento impugnado, que, 'no decurso do inquérito apurou-se que as vendas efectuadas por compensação haviam efectivamente sido realizadas no decurso de operações comerciais normais', sem indicar se as instituições comunitárias tinham verificado se os preços praticados nessas vendas tinham sido afectados por esses acordos de compensação, tal como exige o artigo 2.°, n.° 1, terceiro parágrafo, do regulamento de base, o regulamento impugnado está viciado de insuficiência de fundamentação.»

90. O Conselho sustentou que o pedido da Republica foi feito tardiamente e sem fundamento.

91. O Tribunal de Primeira Instância decidiu, nos n.os 74 e 75 do acórdão recorrido:

«74 Deve dizer-se que a recorrente não avança qualquer elemento de prova nem fornece qualquer indicação que permita supor que os acordos compensatórios que invoca, referidos no documento intitulado 'Total Value of Com-

36 — «As observações apresentadas depois da divulgação final só serão tomadas em consideração se forem recebidas no prazo fixado pela Comissão para cada caso, que será pelo menos dez dias, tendo devidamente em conta a urgência da questão»; a informação final no caso vertente teve lugar em 19 de Agosto de 1997 (v. n.° 16 do acórdão recorrido).

pensatory Arrangements', relativo às vendas efectuadas por compensação durante o período do inquérito, afectaram os preços aplicados no âmbito dessas operações, tal como exige o artigo 2.°, n.° 1, terceiro parágrafo, do regulamento de base.

75 Além disso, na falta de qualquer indício em contrário fornecido pela recorrente, o Conselho fundamentou suficientemente, no regulamento impugnado, a sua recusa de excluir as vendas efectuadas por compensação da determinação do valor normal, especificando que '(se) apurou que as vendas efectuadas por compensação haviam efectivamente sido realizadas no decurso de operações comerciais normais'.»

O recurso

92. A Republica pede ao Tribunal de Justiça a anulação do acórdão recorrido e do regulamento impugnado, na parte em que lhe dizem respeito. Faz as mesmas observações preliminares que a Petrotub [37] e apresenta um único fundamento no sentido de que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito no n.° 75 do seu acórdão ao sustentar que a fundamentação do regulamento impugnado era suficiente no que se refere à recusa de excluir vendas efectuadas por compensação da determinação do valor normal.

93. Uma vez que aceitou que se tratava de «vendas efectuadas por compensação» e portanto de «preços praticados entre partes que pareça estarem associadas ou terem um acordo de compensação», o Conselho não podia utilizar esses preços para determinar o valor normal sem a prova exigida pelo regulamento de base de que esses preços «não são afectados por essa associação». O Tribunal de Primeira Instância, por conseguinte, cometeu um erro ao decidir que, uma vez que «[...] a recorrente não avança qualquer elemento de prova nem fornece qualquer indicação que permita supor que os acordos compensatórios [...] afectaram os preços aplicados no âmbito dessas operações [...]», a fundamentação do Conselho era suficiente.

94. A única declaração contida no regulamento impugnado e invocada pelo Tribunal de Primeira Instância, de que «no decurso do inquérito apurou-se que as vendas efectuadas por compensação haviam efectivamente sido realizadas no decurso de operações comerciais normais», reproduz simplesmente as palavras da disposição em questão, e não pode constituir fundamentação suficiente. O Conselho deveria ter explicado, pelo menos sucintamente, porque é que essas vendas haviam «efectivamente sido realizadas no decurso de operações comerciais normais», mas nem sequer foi tão longe como na «lacó-

37 — V. n.os 24 e 25 *supra*.

nica» fundamentação considerada suficiente nos acórdãos Nicolet e Ferchimex [38].

Admissibilidade do recurso

95. O Conselho e a Comissão consideram que o recurso da Republica é inadmissível essencialmente porque, primeiro, não identifica qualquer erro de direito cometido pelo Tribunal de Primeira Instância (mas refere-se ao mérito da apreciação no regulamento impugnado) e, segundo, repete simplesmente os argumentos já apresentados em primeira instância.

96. Essencialmente pelas mesmas razões que expus relativamente à Petrotub [39], não concordo com estes argumentos. Em primeira instância, a Republica sustentou que o regulamento impugnado não fundamentava suficientemente a decisão de que as transacções em causa haviam sido realizadas no decurso de operações comerciais normais; o Tribunal de Primeira Instância aceitou que a fundamentação era suficiente ao declarar que «(se) apurou que as vendas efectuadas por compensação haviam efectivamente sido realizadas no decurso de operações comerciais normais», decidindo igualmente que a recorrente não tinha apresentado prova em contrário. No recurso, a Republica não põe em causa essa decisão sobre a matéria de facto, mas tem o direito, em minha opinião, de sustentar que o Tribunal de Primeira Instância não forneceu razões adequadas para se considerar a fundamentação suficiente.

Mérito do recurso

97. O Conselho, apoiado pela Comissão, alega que a fundamentação do regulamento impugnado era suficiente; esse aspecto não foi contestado durante o processo administrativo, e a Republica não tem razão ao sustentar que a ligação lógica entre o texto e a apreciação deve ser explicada. Não havia necessidade de acrescentar razões para concluir no sentido de que as vendas em questão tiveram lugar no decurso de operações comerciais normais. Além disso, o décimo nono considerando indica que o pedido da Republica foi rejeitado quer por não ser justificado quer por ser tardio em termos processuais. O Tribunal de Primeira Instância podia simplesmente ter decidido que havia fundamentação suficiente quanto ao primeiro aspecto. Mesmo que a sua própria decisão fosse considerada como um erro de direito, o recurso deveria ainda assim ser julgado inadmissível com base na extemporaneidade da petição. Na tréplica, o Conselho alega que o fundamento é

38 — Acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de Junho de 1986, Nicolet Instrument/Hauptzollamt Frankfurt am Main-Flughafen (203/85, Colect., p. 2049, n.° 10); acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Setembro de 1995, Ferchimex/Conselho (T-164/94, Colect., p. II-2681, n.° 118), citado pelo Tribunal de Primeira Instância no n.° 114 do acórdão recorrido.

39 — V. n.os 38 a 40.

improcedente porque a Republica não cumpriu o ónus da prova durante o processo administrativo.

98. A questão principal entre as partes é aquilo que elas designaram como ónus da prova, embora o dever de fundamentação opere a um nível diferente da prova, que é questão de mérito. Contudo, a questão a responder é a de saber se o Conselho era obrigado a fundamentar a sua decisão de que as vendas controvertidas haviam sido efectuadas no decurso de operações comerciais normais se a Republica não tivesse sustentado o contrário.

99. Em minha opinião, em conformidade com o meu entendimento a respeito da Petrotub, esse dever existia. O primeiro parágrafo do n.° 1 do artigo 2.° estabelece a regra de base para determinar o valor normal (com base nos «preços pagos ou a pagar, no decurso de operações comerciais normais, por clientes independentes no país de exportação»). Nos termos do terceiro parágrafo, preços desse género «só podem ser considerados praticados no decurso de operações comerciais normais e utilizados para o estabelecimento do valor normal, se se determinar que não são afectados por essa associação ou acordo». Portanto, isso constitui uma excepção ao processo normal e exige uma explicação para além da simples declaração de que as vendas em questão «haviam sido efectuadas no decurso de operações comerciais normais» — que não fornece nenhuma informação para determinar se houve um erro manifesto de apreciação — não existindo, porém, qualquer explicação no regulamento impugnado.

100. É de esperar que os interesses dos exportadores sejam contrários aos da Republica no caso em apreço. Habitualmente, querem efectuar transacções com partes associadas ou acordos de compensação — que provavelmente são a preços inferiores a outras transacções — incluídas no cálculo do valor normal que, por sua vez, é reduzido, diminuindo assim a extensão de qualquer margem de dumping calculada nessa base. O ónus de provar que havia razões para afastar o processo normal recairá, deste modo, no exportador e não nas instituições da Comunidade, nestas condições. Aqui, no entanto, seja por que razão for, a posição é inversa e isso é aceite pelo Conselho.

101. É, deste modo, a instituição comunitária que procura afastar-se do método normal de cálculo, e as razões para o fazer devem ser suficientemente fundamentadas para permitir que o Tribunal de Justiça exerça a sua fiscalização e as partes interessadas possam verificar as condições em que as regras comunitárias antidumping foram aplicadas. Se o Conselho tivesse

alegado e provado má fé por parte da Republica, a situação seria diferente, mas não o fez e deve partir-se do princípio de que não há má fé.

102. Neste ponto, além disso, não parece haver prova ou alegação de que tenha sido dada uma explicação à Republica, em qualquer fase. Tanto em primeira instância como no recurso, o Conselho alegou simplesmente que o pedido da Republica no sentido da exclusão das transacções foi apresentado tardiamente e não fundamentado. Contudo, pressupondo que a Republica tinha um interesse justificado na exclusão das transacções controvertidas, competia ao Conselho fundamentar a orientação excepcional que adoptou e não competia ao exportador provar, em qualquer fase, porque é que o percurso normal deveria ter sido seguido.

103. Por conseguinte, a questão de saber se o pedido da Republica foi apresentado tardiamente no processo preliminar não é relevante.

104. Portanto, sou de opinião que o regulamento impugnado não contém fundamentação suficiente, de forma a permitir que o Tribunal de Justiça exerça a sua fiscalização e que as partes interessadas verifiquem as condições em que as regras comunitárias antidumping foram aplicadas, sobre o afastamento da base normal para determinar o valor normal a utilizar de acordo com o artigo 2.°, n.° 1, do regulamento de base.

Consequências de uma possível procedência de um dos recursos e de improcedência do outro

105. Ambas as recorrentes alegam que uma vez que (apesar das suas objecções) foi determinada uma simples margem de dumping e uma simples taxa do direito, a invalidade de uma margem de dumping acarreta a invalidade da outra.

106. Uma vez que cheguei à conclusão que deve ser dado provimento ao recurso em separado relativamente a cada uma das recorrentes, não é necessário analisar este argumento. No entanto, se o Tribunal de Justiça der provimento ao recurso relativamente a uma recorrente e o negar em relação à outra, esse argumento não pode colher, de acordo com a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, recentemente reafirmada no acórdão Nachi Europe [40].

40 — Acórdão de 15 de Fevereiro de 2001 (C-239/99, Colect., p. I-1197, em especial n.os 22 a 27); v., também, as minhas conclusões no mesmo processo, designadamente n.os 36 a 53.

Conclusão

107. Uma vez que o regulamento impugnado contém fundamentação insuficiente quanto a ambas as recorrentes, e que o Tribunal de Primeira Instância erradamente a considerou suficiente, há que anular o acórdão recorrido. O estado do processo, permite ao Tribunal de Justiça proferir decisão final e anular o regulamento impugnado na parte que respeita à Petrotub e à Republica. Ambas as recorrentes requereram a condenação do Conselho no pagamento das despesas em primeira instância e em fase de recurso.

108. Na minha opinião, portanto, o Tribunal de Justiça deve:

— anular o acórdão do Tribunal de Primeira Instância nos processos apensos T-33/98 e T-34/98;

— anular o Regulamento (CE) n.º 2320/97 do Conselho, na parte que respeita às recorrentes;

— condenar o Conselho no pagamento das despesas da primeira instância e do recurso, excepto as da Comissão, que deve suportar as suas próprias despesas.