CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL MARCO DARMON
apresentadas em 22 de Outubro de 1986 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. O presente recurso respeita à restituição de direitos antidumping que um importador, estabelecido na Comunidade, pode pretender. Com efeito, desde que possa provar que

«o direito cobrado excede a margem de dumping efectiva..., tendo em conta a aplicação de médias ponderadas, o montante excedente ser-lhe-á reembolsado» [1].

É a primeira vez que este procedimento dá origem a um recurso para este Tribunal.

2. A sociedade em comandita Continentale Produkten Gesellschaft (a seguir designada «Continentale Produktenf»), importadora de fio de algodão proveniente da Turquia, teve, nesta qualidade, de pagar, sobre o valor aduaneiro das importações que tinha efectuado entre 15 de Abril e 16 de Julho de 1982, o direito antidumping à taxa de 12 %, imposto pelo Regulamento n.° 789/82, do Conselho, de 2 de Abril de 1982, para os produtos deste tipo, postos à disposição dos consumidores após 1 de Janeiro de 1982.

De acordo com o disposto no artigo 15.° do Regulamento n.° 3017/79 do Conselho (a seguir designado «regulamento de 1979»), a recorrente dirigiu-se em 26 de Julho de 1982 às autoridades alemãs a fim de obter o reembolso dos direitos liquidados. Para este efeito apresentou declarações dos seus fornecedores, de acordo com as quais os preços de exportação, fixados nos contratos celebrados em 1981, não seriam objecto de qualquer dumping.

A Comissão, a quem este pedido foi transmitido, rejeitou, por decisão de 29 de Outubro de 1984 tomada com base no artigo 16.° do Regulamento n.° 2176/84, do Conselho (a seguir designado «regulamento de 1984»), no essencial, a pretensão da Continentale Produkten.

Para tanto, fundamentou-se, ao mesmo tempo, nas condições em que o processo antidumping se tinha desenrolado, nas razões pelas quais tinha optado por um valor normal calculado e, pela mesma razão, nos problemas levantados pela sua individualização no âmbito do processo de reembolso do artigo 16.°, acrescentando que, de qualquer modo, a recorrente não tinha fornecido provas suficientes em apoio das suas pretensões.

A Continental Produkten apresentou quatro pedidos, referidos no relatório para audiência. A título principal, o recurso tem por objecto a anulação da decisão da Comissão. A recorrente sustenta, em primeiro lugar, que a Comissão não tinha competência para tomar a decisão impugnada, em segundo lugar que esta é ilegal.

Sobre a competência da Comissão

3. De acordo com o artigo 15.° do regulamento de 1979, o Estado-membro no território do qual a colocação no consumo teve lugar,

* Tradução do francês.

1 — Artigos 15.° do Regulamento n.° 3017/79, do Conselho, de 20 de Dezembro de 1979, relativo à defesa contra as importações que são objecto de dumping ou de subvenções por parte de países não membros da Comunidade Económica Europeia e 16.° do Regulamento n.° 2176/84, do Conselho, de 23 de Julho de 1984, que regula a matéria desde 1 de Agosto de 1984.

«transmitirá à Comissão, no mais curto prazo, o pedido (de restituição) acompanhado ou não de um parecer sobre a sua fundamentação. A Comissão informará imediatamente os outros Estados-membros e dará o seu parecer sobre a questão. No caso de os Estados-membros aprovarem o parecer formulado pela Comissão ou não apresentarem objecções a este respeito no prazo de um mês, o *Estado-membro* em questão pode tomar uma decisão de acordo com o parecer acima referido. Em todos os outros casos, a Comissão decidirá, após consultas, se e em que medida deve o Estado-membro dar satisfação ao pedido» (o sublinhado é nosso).

O artigo 16.° do regulamento de 1984 modifica esta norma, nomeadamente, precisando que

«No caso de os Estados-membros aprovarem o parecer formulado pela Comissão ou não apresentarem objecções a este respeito num prazo de um mês, a *Comissão* pode tomar uma decisão de acordo com o parecer acima referido. Em todos os outros casos, a *Comissão* decidirá, após consultas, se e em que medida deve ser dada satisfação ao pedido» (o sublinhado é nosso).

4. A primeira questão que se levanta é, desde logo, a de saber se a Comissão era competente, com base no artigo 16.° do regulamento de 1984, para decidir sobre um pedido de restituição feito ao abrigo do disposto no artigo 15.° do regulamento anterior. Contrariamente à recorrente, pensamos que a resposta é afirmativa.

Tratando-se de um processo a decorrer aquando da entrada em vigor do novo regulamento, a competência da Comissão resulta da articulação das disposições permanentes do artigo 16.° e das transitórias do artigo 19.°, segundo o qual o regulamento de 1984 «aplica-se aos processos já iniciados».

Para contestar a aplicação desta norma, a Continentale Produkten invoca um direito adquirido à manutenção do processo estabelecido pelo antigo artigo 15.°

A este respeito, basta salientar, por um lado, que as condições materiais de concessão do direito à restituição permaneceram inalteradas nos dois artigos que se sucederam e, por outro lado, que a modificação dos trâmites processuais da decisão sobre o pedido apenas reveste um carácter formal.

Com efeito, o artigo 15.° impunha já, ao Estado a que fora apresentado o requerimento que, logo que decidisse sobre o pedido de reembolso, *desse execução* ao parecer expresso pela Comissão e aprovado pelos Estados-membros. Estava assim a sua competência, nesta hipótese, em absoluto vinculada ao parecer da Comissão. Em consequência, o artigo 16.° limitou-se a transferir formalmente para a Comissão um poder de decisão que esta, de facto, já detinha. Para o caso de oposição manifestada por um Estado-membro, inclusive por aquele a quem o pedido foi dirigido, o processo sofreu uma modificação formal da mesma ordem, tendo a Comissão para o futuro um poder directo de decisão.

Assim, sem que haja necessidade de examinar os outros argumentos apresentados para este efeito, retirados do pretenso desacordo da República Federal da Alemanha e da duração do processo, basta ter em consideração que a aplicação do artigo 16.° a um processo de restituição iniciado sob a vigência do artigo 15.° do regulamento de 1979 não se repercutiu nos direitos, tanto materiais como processuais, da recorrente. Este fundamento não pode, assim, ser aceite.

Sobre a legalidade da decisão em causa

5. Segundo a *recorrente*, a decisão impugnada seria ilegal, em consequência, em primeiro lugar, da própria ilegalidade do Regulamento n.° 789/82, do Conselho e, em segundo lugar, da recusa, pela Comissão, de tomar em consideração os valores normais individuais dos seus fornecedores.

Para apreciar a primeira parte deste fundamento, convém esclarecer o sentido e o alcance do artigo 16.° colocando-o no âmbito do sistema estabelecido pelo regulamento de 1984.

Este último tem por fim defender a produção comunitária «contra as importações que são objecto de dumping». Como precisa o n.° 2 do seu artigo 2.°:

«Considera-se que um produto é objecto de dumping, quando o seu preço de exportação para a Comunidade for inferior ao valor normal de um produto similar»,

quer dizer, ao seu preço de mercado. Pode-se assim determinar a «margem de dumping» que é, de acordo com a alínea a) do n.° 13 do artigo 2.°, «o montante em que o valor normal ultrapassa o preço de exportação».

Este cálculo pode basear-se em dados reais, na falta destes sobre dados calculados, e geralmente médios. Com efeito, se o valor normal e o preço de exportação são em princípio determinados em função do preço «realmente pago ou a pagar» [artigo 2.°, n.° 3, alínea a) e n.° 8, alínea a], podem ser reconstruídos a partir de certos parâmetros taxativamente enumerados [artigo 2.°, n.° 3, alínea b), subalínea. ii e n.° 8, alínea b]. Além disso, as variações de preços podem levar a Comissão a referir-se «aos preços representativos ou preços médios ponderados, mais frequentemente praticados» [artigo 2.°, n.° 13, alínea b]. Finalmente, a alínea c) do n.° 13 do artigo 2.° esclarece que «quando as margens de dumping variarem, podem ser estabelecidas médias ponderadas». Estes cálculos *à forfait* que as circunstâncias podem conduzir a Comissão a fazer no decurso do inquérito instaurado para esse efeito, são, em certos casos, a única garantia eficaz de defesa relativamente à prática de dumping.

Enfim, a determinação do direito antidumping é função, por um lado, da margem de dumping, por outro, do prejuízo causado à Comunidade. É por isso que o n.° 3 do artigo 13.° estabelece o princípio segundo o qual

«o montante desses direitos não pode exceder a margem de dumping ou o montante da subvenção provisoriamente calculados ou definitivamente estabelecidos; esse montante deve ser inferior se esse direito inferior for suficiente para fazer desaparecer o prejuízo».

Não há assim duplo «tecto». O dos direitos ao nível da margem determinada exige que esta última seja, mesmo quando se fundamenta em dados *à forfait*, tão próxima quanto possível da realidade.

Em primeiro lugar, isto supõe que, previamente, os interessados, especialmente os importadores comunitários e os respectivos exportadores do país terceiro, tenham tido a possibilidade de apresentar todas as observações relativas à sua situação específica. Tal é exactamente o objectivo das regras relativas ao início e ao desenrolar do inquérito levado a cabo pela Comissão, tais como resultam do artigo 7.° do regulamento de 1984. A Comissão deve, com efeito, publicar, no *Jornal Oficial das Comunidades Eu-*

ropeias, um aviso de início de inquérito antidumping e «avisar oficialmente desse facto os exportadores conhecidos pela Comissão como estando em causa nesse processo...» [artigo 7.°, n.° 1, alíneas a) e b].

Deve igualmente pôr à disposição dos «importadores e exportadores manifestamente em causa... todas as informações facultadas à Comissão pelas partes no inquérito». Estes «podem pedir que sejam informados dos principais factos e considerações a partir dos quais se pretende recomendar a imposição de direitos definitivos ou a cobrança definitiva dos montantes garantidos por um direito provisório» [artigo 7.°, n.° 4, alíneas a) e b]. A Comissão deve, desde que estas o tenham solicitado, ouvir as partes interessadas no prazo fixado no anúncio de início do inquérito (artigo 7.°, n.° 5), e dar-lhes a possibilidade de se encontrarem (artigo 7.°, n.° 6). Finalmente, embora a confidencialidade de certas informações esteja regulada pelo disposto no artigo 8.°, ela deve ser conciliada com os direitos da defesa (264/82, Timex, acórdão de 20 de Março de 1985, Recueil, p. 849, 861, n.os 24 e 30).

O carácter contraditório do processo de inquérito antidumping oferece assim aos importadores comunitários e aos exportadores dos países terceiros em causa a possibilidade de darem a conhecer o seu ponto de vista antes da eventual instituição de direitos.

Em segundo lugar, os interessados podem, posteriormente, uma vez o direito antidumping estabelecido e aplicado, provar que a margem de dumping não corresponde à realidade. Desde logo recorrendo à via contenciosa. Os *exportadores* podem interpor um recurso de anulação do regulamento que estabelece os direitos antidumping, com base no segundo parágrafo do artigo 173.°, nas condições estabelecidas pela jurisprudência deste Tribunal (239 e 275/82, Allied Corporation, Recueil 1984, p. 1005). Quanto aos *importadores* comunitários podem, como a recorrente não deixou de o fazer, impugnar as liquidações, recorrendo aos órgãos jurisdicionais nacionais, perante os quais podem invocar a ilegalidade do próprio regulamento e solicitar ao juiz competente que utilize o processo do reenvio prejudicial para apreciação da validade (239 e 275/82, anteriormente citado, n.° 15).

Em seguida, através de dois processos administrativos de reajustamento. Por um lado, qualquer parte interessada tem a faculdade de, após um ano de aplicação, requerer o «reexame, integral ou parcial, se necessário» do regulamento que estabelece os direitos antidumping, desde que «apresente elementos que provem uma alteração de circunstâncias suficiente para justificar a necessidade deste reexame (artigo 14.° do regulamento de 1984). Se esta medida se impuser, o inquérito pode ser aberto de novo para conduzir, seja à modificação, seja à supressão do regulamento inicial. Por outro lado, qualquer importador comunitário pode, como no caso em apreço, desencadear o processo de restituição previsto no artigo 16.°

Assim encarado no sistema do Regulamento n.° 2176/84, resulta claramente que o processo do artigo 16.° não pode ser encarado

como permitindo pôr em causa o regulamento que fixa os direitos antidumping.

Com efeito, reconhecer à parte que solicitou a restituição a faculdade de contestar, por ocasião *deste* processo, a *legalidade* do método seguido pela Comissão com vista a estabelecer a existência de uma prática de dumping, comprometeria a coerência do sistema estabelecido pelo próprio regulamento: os importadores tiveram todo o tempo para, no decorrer do inquérito, fazer valer o seu ponto de vista e, uma vez adoptado o regulamento que estabelece os direitos, contestar a sua validade. Quanto ao mais, resulta claramente do artigo 16.° que o reembolso previsto é o de um direito cobrado em execução de um regulamento devidamente aplicado. A restituição não passa de um *correctivo* destinado a adaptar o imposto estabelecido pelo regulamento a uma situação concreta. Assenta na regularidade do direito cobrado.

Porque a decisão de que a recorrente pede a anulação é aquela pela qual a Comissão lhe recusou o benefício do artigo 16.° do regulamento, o recurso sobre o qual este Tribunal é chamado a pronunciar-se não pode fundamentar-se na alegada ilegalidade do Regulamento n.° 789/82.

6. Falta, agora, examinar a segunda parte do mesmo fundamento na qual a recorrente acusa a Comissão de se ter recusado, para decidir sobre o seu pedido de reembolso, a tomar em consideração os valores normais individuais.

A economia do sistema estabelecido pelo regulamento de 1984, conforme já referimos, conduz a ver no artigo 16.° um correctivo que, sem pôr em causa o dispositivo geral de protecção comunitária, permite modular-lhe o efeito em função de uma situação individual. Esta concepção parece, de resto, resultar, nos Estados Unidos, da aplicação do «Tariff Act 1930» após as modificações introduzidas pelo «Trade Agreements Act 1979» [19 USC § 1671-1677 g (1982)]. Inscreve-se, de uma forma mais geral, no âmbito do disposto no n.° 3 do artigo 8.° do «Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio» (GATT) segundo o qual:

«O montante do direito antidumping não deve ultrapassar a margem de dumping... Em consequência, se se constata, após a aplicação do direito, que o direito assim cobrado ultrapassa a margem real de dumping, a parte do direito que ultrapassa a margem será restituída o mais rapidamente possível» [2].

Convém a este respeito recordar que, como refere o terceiro considerando do regulamento de 1984

«na aplicação destas regras, é essencial, com vista a manter o equilíbrio entre os direitos e as obrigações que aqueles acordos visavam estabelecer, que a Comunidade tenha em conta a interpretação que lhes é dada pelos seus principais parceiros comerciais, tal como consta da sua legislação ou da prática estabelecida».

A restituição permite precisamente a individualização dos valores *à forfait* utilizados pela Comissão. Todavia, este correctivo deve inscrever-se no âmbito do método de cálculo que foi adoptado pela Comissão para estabelecer a margem de dumping e cuja legalidade, como já demonstrámos, não pode, a propósito da aplicação do artigo 16.°, ser posta em causa. Noutros termos, tratando-se do valor normal, o artigo 16.°

2 — Citado na decisão do Conselho, de 10 de Dezembro de 1979, relativa à conclusão dos acordos multilaterais, resultante das negociações comerciais de 1973-1979 (JO L 71, de 17.3.1980, p. 95).

não pode permitir, para um caso individual, alterar o método substituindo preços reais a um valor calculado. Mas permite tornar a calcular este último tendo em conta dados específicos de uma situação concreta. O mesmo se passaria relativamente ao segundo parâmetro, o preço de exportação, conforme a Comissão tivesse escolhido ter em conta um preço real ou calculado.

No caso em apreço, a margem de dumping foi fixada a partir de um valor normal *calculado* e de um preço de exportação *real* (décimo segundo considerando do Regulamento n.° 789/82). Nesta perspectiva, o artigo 16.° permitiria à Continentale Produkten, se tal fosse o caso, invocar,

— tratando-se do valor calculado, as especificidades da produção dos seus fornecedores (caso das empresas familiares por exemplo),

— para os preços de exportação, a decisão que poderia ter sido tomada pelos seus fornecedores, antecipando-se ao futuro acordo, de os elevar até ao nível do valor calculado.

7. No caso em apreço, a contestação da Continentale Produkten refere-se à individualização do valor normal calculado.

Se, para rejeitar o seu pedido de restituição, a Comissão se tivesse, *por princípio*, recusado a tomar em consideração dados específicos dos seus fornecedores, tê-la-ia privado do benefício de um meio de defesa do seu direito, concedido a todo o importador.

Tal não foi o caso. Com efeito, os elementos fornecidos pela recorrente em apoio do seu pedido foram examinados pela Comissão. Esta não os considerou como suficientemente probatórios (números 15 e 16 da sua decisão).

Ora, em semelhante matéria, além do respeito pelas garantias processuais que não estão aqui em causa, o controlo do Tribunal está limitado ao erro manifesto de apreciação e ao desvio de poder (191/82, Fediol, Recueil 1983, p. 2913, número 30). Este último não é invocado. Quanto ao erro manifesto, a prova incumbia à recorrente, que a não fez. Apenas pode ser apreciado com referência aos elementos fornecidos à Comissão em apoio do pedido de restituição. Ora, a Continentale Produkten não fez prova que a Comissão não tomou em consideração um ou vários destes elementos, cujo carácter determinante teria justificado a existência do seu direito ao reembolso. Um tal carácter não pode, de resto, ser conferido a declarações de fornecedores que se limitam a atestar que os preços praticados não foram objecto de dumping. No que se refere aos elementos posteriores, estes não podem, supondo-os pertinentes, afectar a legalidade da decisão em causa. Não se pode, com efeito, proceder de novo, perante o Tribunal de Justiça, à instrução de um requerimento que deveria conduzir a uma decisão administrativa.

A razão de ser — económica e jurídica — do sistema assim o exige. Uma decisão geral de protecção comunitária, tomada com as garantias referidas e sujeita às vias de recurso acima descritas, fixou um direito antidumping aplicável a todas as importações de um tipo de produto. Uma disposição aplicável *ex post* introduziu, por razões de equidade,

uma correcção individual aplicável a uma situação concreta. O importador que entende beneficiar dela e sobre quem recai o ónus da prova deve portanto fornecer à autoridade administrativa competente — neste caso, a Comissão — *em tempo útil e na totalidade*, os elementos pertinentes em apoio do seu pedido. É nestas condições e dentro dos limites antes referidos, que o controlo do Tribunal terá de se exercer.

Concluímos assim pela rejeição do presente recurso, devendo as despesas ser da responsabilidade da parte que pediu a anulação.