CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL WALTER VAN GERVEN
apresentadas em 24 de Maio de 1989 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. O processo no âmbito do qual o College van Beroep voor het Bedrijfsleven (adiante «juiz de reenvio») submeteu uma questão ao Tribunal diz respeito à validade do artigo 13.°-A do Regulamento (CEE) n.° 1687/76 da Comissão, no qual foi inserido pelo Regulamento (CEE) n.° 45/84 [1]. O Regulamento (CEE) n.° 1687/76 contém as disposições comunitárias relativas ao controlo da utilização e/ou do destino de produtos provenientes da intervenção [2].

No litígio que foi submetido à apreciação do juiz de reenvio o inspector das Alfândegas e dos Impostos sobre os Consumos Específicos (adiante «inspector») recusou, em nome do requerido (o ministro da Agricultura e da Pesca) deferir o pedido da segunda requerente, que, na qualidade de expedidor, intervinha em nome da primeira requerente, de conceder, em aplicação do regime das mercadorias de retorno, a isenção do direito nivelador agrícola aquando da importação de um lote de leite em pó desnatado. Como referirei mais detalhadamente em seguida, o regime das «mercadorias de retorno» tem por finalidade dispensar do pagamento de direitos aduaneiros certas mercadorias que, à partida, são originárias da Comunidade e que nela são reintroduzidas após terem sido exportadas para fora da Comunidade. Foi essa a razão pela qual as requerentes interpuseram recurso da decisão de recusa de concessão do estatuto de «mercadorias de retorno» e que o litígio foi submetido à apreciação do juiz de reenvio.

A recusa diz respeito a um lote de leite em pó desnatado proveniente das existências do organismo de intervenção alemão exportado durante o ano de 1984 pela sociedade Schenker (adiante «exportador») por conta da Comunidade enquanto ajuda alimentar no quadro do World Food Programme [3]. Decorre do aviso de concurso do lote em causa [4] que a ordem de fornecimento foi dada sob a forma de contrato cif, o que significa, nomeadamente, que o exportador adjudicatário, na ocorrência Schenker, suporta as despesas de seguro [5]. Quando a mercadoria chegou ao destino no Médio Oriente, verificou-se que um abolorecimento e uma deterioração da embalagem tinham tornado o leite em pó inutilizável como ajuda alimentar. Afigurou-se na audiência que a caução de fornecimento, que tinha sido constituída pelo exportador em conformidade com o n.° 1 do artigo 4.° do

* Língua original: neerlandês.

1 — Que altera o Regulamento (CEE) n.° 1687/76, que estabelece as modalidades comuns de controlo da utilização e/ou do destino de produtos provenientes da intervenção, JO 1984, L 7, p. 5; EE 03 F29 p. 214.

2 — Regulamento (CEE) n.° 1687/76 da Comissão, de 30 de Junho de 1976, JO L 190, p. 1; EE 03 F10 p. 196.

3 — Ver o Regulamento (CEE) n.° 1278/84 do Conselho, de 7 de Maio de 1984, que fixa as regras de aplicação para 1984 do Regulamento (CEE) n.° 3331/82, relativo à política e à gestão da ajuda alimentar, JO L 124, p. 1, e o Regulamento (CEE) n.° 1354/83 da Comissão, de 17 de Maio de 1983, que estabelece as regras gerais de mobilização e de fornecimento de leite em pó desnatado, de manteiga e de "butter oil", a título de ajuda alimentar, JO L 142, p. 1 (EE 03 F28 p. 3), alterado pelo Regulamento (CEE) n.° 1986/83, JO L 187, p. 29 (EE 03 F28 p. 106); ver em especial igualmente o Regulamento (CEE) n.° 3295/84 da Comissão, de 23 de Novembro de 1984, relativo ao fornecimento de diversos lotes de leite em pó desnatado a título de ajuda alimentar, JO, L 309, p. 16, bem como o anexo E.

4 — Ver anexo E citado na nota anterior.

5 — Ver n.° 2 do artigo 18.° do Regulamento (CEE) n.° 1354/83; decorre além disso do n.° 8 do artigo 18.° deste mesmo regulamento que ele deve suportar o risco de deterioração até ao momento do transbordo.

Regulamento (CEE) n.° 1354/83 quando ganhou o concurso para o transporte das mercadorias para o Médio Oriente, foi liberada no momento em que se verificou que as mercadorias estavam danificadas[6]. Nestes termos a primeira requerente, que é uma sociedade neerlandesa, voltou a comprar o lote, reexpediu-o por via marítima para Bremen, de onde o mesmo tinha partido para o Médio Oriente, e declarou-o aí à importação em 15 de Junho de 1985 como mercadoria de retorno.

Tendo o Hauptzollamt de Bremen-Nord recusado esta declaração ao abrigo do regime das «mercadorias de retorno» e tendo o Oberfinanzdirektion de Bremen indeferido a reclamação apresentada contra esta recusa por decisão de 28 de Outubro de 1985, a primeira requerente transportou o lote para os Países Baixos e colocou-o em armazém junto da segunda requerente. Em 17 de Janeiro de *1986* as requerentes solicitaram às autoridades aduaneiras neerlandesas autorização para importarem o lote sob o regime das mercadorias de retorno. Em 5 de Janeiro de *1987* o inspector das Finanças indeferiu este pedido e, como não tinha sido constituída qualquer caução, impôs, em 8 de Janeiro de 1987, à segunda requerente, um direito nivelador agrícola num montante de 848 374,80 HFL. Contra estas duas decisões foi interposto recurso perante o juiz de reenvio.

6 — Não é claro se esta liberação se verificou com base no n.° 2 do artigo 26.° (prova de que estavam preenchidas as condições relativas à utilização e/ou ao destino) ou com base no n.° 9 do artigo 26.° (força maior) do Regulamento (CEE) n.° 1354/83, já citado. A resposta a esta questão não assume, de qualquer modo, qualquer relevância para a questão de direito que se nos coloca. Resulta com efeito do n.° 3 do artigo 16.° do mesmo regulamento que os direitos e obrigações decorrentes da atribuição do contrato não são transmissíveis. Tal significa que a relação jurídica entre Schenker e o organismo de intervenção alemão não se transmite à Vreugdenhil.

As disposições comunitárias

2. O litígio deve ser situado no âmbito do tratamento pautal aplicável às mercadorias de retorno ao território aduaneiro da Comunidade. Nos segundo e terceiro considerandos do preâmbulo do regulamento de base do Conselho aplicável nesta matéria, ou seja, o Regulamento (CEE) n.° 754/76[7], pode-se ler o seguinte:

«... que certas mercadorias importadas no território aduaneiro da Comunidade com vista à sua declaração para livre prática podem dele ter sido primitivamente exportadas;

considerando que, quando tais mercadorias se encontravam, no momento dessa exportação, numa das situações definidas nos artigos 9.° e 10.° do Tratado e desde que a referida exportação não tenha sido efectuada no âmbito do regime do aperfeiçoamento passivo, a sua reintegração no circuito económico comunitário deve verificar-se com franquia dos respectivos direitos de importação».

Este regime das «mercadorias de retorno» visa suprimir os direitos niveladores de importação, seja qual for a sua natureza, em caso de reimportação na Comunidade de bens originários do seu território aduaneiro. Tal como decorre do quinto considerando deste mesmo preâmbulo este princípio sofre, todavia, uma excepção:

7 — Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho, de 25 de Março de 1976, JO 1976, L 89, p. 1 (EE 02 F3 p. 52).

«Considerando que, a fim de evitar especulações, a franquia deve ser recusada no caso de retorno ao território aduaneiro da Comunidade de mercadorias que tenham sido sujeitas a formalidades aduaneiras de exportação com vista à concessão de restituições ou de outros montantes estabelecidos para a exportação no âmbito da política agrícola comum; que podem, todavia, ser concedidas derrogações a este princípio sob reserva de que sejam reembolsadas as somas atribuídas ou tomadas medidas no sentido de evitar que sejam pagas, quando for apresentada prova... de que foi por virtude de circunstâncias alheias à vontade do exportador que as mercadorias regressaram ao território aduaneiro da Comunidade».

«1) No caso de ser aplicável o disposto no n.° 2 do artigo 2.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho,

— a caução referida no n.° 1 do artigo 13.°, caso não tenha sido ainda liberada, não será restituída,

— se a caução já tiver sido liberada, deverá ser pago um montante igual a essa caução.»

O objectivo político expresso na primeira metade deste quinto considerando (recusa da franquia) foi realizado pelo n.° 1, alínea b), do artigo 2.° do Regulamento de base (CEE) n.° 754/76, em causa, enquanto o objectivo expresso na segunda metade (derrogações autorizadas) o foi pelo n.° 2 do artigo 2.° deste mesmo regulamento. O texto deste artigo na sua versão aplicável no momento dos factos é reproduzido no relatório para audiência (ponto 1).

Este n.° 1 especifica, portanto, o n.° 2 do artigo 2.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho anteriormente citado. Como indicado anteriormente, o n.° 2 do artigo 2.° fixa as derrogações ao princípio de não isenção inscrito no n.° 1 do artigo 2.°: define em que hipóteses e em que condições as mercadorias que o n.° 1, alínea b), do artigo 2.° exclui da categoria das «mercadorias de retorno», porque «foram objecto de formalidades aduaneiras de exportação com vista à concessão de restituições ou de outros montantes à exportação instituídos no âmbito da política agrícola comum», podem, no entanto, ser consideradas «mercadorias de retorno». Este reconhecimento derrogatório enquanto «mercadorias de retorno» está sujeito à condição de «que as quantias concedidas sejam reembolsadas ou sejam tomadas todas as medidas necessárias para que não sejam pagas». É precisamente esta condição que se encontra especificada no n.° 1 do artigo 13.°-A, que declara que a caução que tinha sido constituída com vista a garantir o destino dos produtos provenientes da intervenção fica perdida ou que, se a caução já tiver sido liberada, deve ser pago um montante igual à mesma.

3. O Regulamento (CEE) n.° 1687/76 da Comissão, de 30 de Junho de 1976, já referido, continha, no momento dos factos, as disposições de controlo relativas aos produtos provenientes das existências de intervenção. Como já assinalei, foi através de um regulamento de alteração, a saber o Regulamento (CEE) n.° 45/84 da Comissão, de 6 de Janeiro de 1984, que o artigo 13.°-A controvertido foi inserido no Regulamento (CEE) n.° 1687/76. O referido artigo 13.°-A é composto de várias partes. O n.° 1 do artigo 13.°-A tem a seguinte redacção:

O n.° 2 (e n.° 3) do artigo 13.°-A enuncia(m) em seguida uma presunção que implica uma consequência pecuniária:

«2) No caso de os produtos, relativamente aos quais foi constituída uma caução referida no n.° 1 do artigo 13.°, não tiverem dado origem, aquando da sua exportação para fora do território geográfico da Comunidade, ao cumprimento das formalidades aduaneiras de exportação tendo em vista a concessão da restituição, nos termos do disposto no Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho, esses produtos são considerados como tendo dado origem ao cumprimento das mesmas formalidades e aplica-se o disposto no n.° 1 do presente artigo.

3) O montante das cauções referido nos n.os 1 e 2 é considerado como uma caução não restituível na acepção do artigo 2.° do Regulamento (CEE) n.° 352/78 do Conselho.»

O alcance da presunção enunciada no n.° 2 do artigo 13.°-A é o seguinte: quando os bens provenientes das existências de intervenção são reintroduzidos na Comunidade, presume-se, *num primeiro tempo*, que está preenchida a condição inserida no n.° 1, alínea b), do artigo 2.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76, ou seja, pressupõe-se que no momento em que estes produtos saíram do território da Comunidade tinham sido cumpridas as formalidades aduaneiras de exportação com vista à concessão de restituições (ou de outros montantes agrícolas e, *num segundo tempo*, o n.° 1 do artigo 13.°-A torna-se aplicável, ou seja, a caução constituída (e não liberada) fica perdida ou se a caução já tiver sido liberada deve ser pago um montante igual à mesma.

Esta presunção tem uma dupla consequência. Em primeiro lugar todos os produtos provenientes da intervenção são *considerados* ter beneficiado de uma restituição (ou de um outro montante agrícola). Deste modo já não podem, em razão do disposto no n.° 1, alínea b), do artigo 2.° beneficiar do estatuto de «mercadorias de retorno». Uma vez que esta presunção apenas opera nos casos em que na realidade não foi efectuada *qualquer* formalidade com vista à concessão de uma restituição (ou de um outro montante agrícola) e em que um tal montante *não* foi pago, é impossível reembolsar uma restituição não recebida e beneficiar, assim, de uma das derrogações previstas no n.° 2 do artigo 2.°, por exemplo no caso de o lote de mercadorias ser reexportado para a Comunidade porque apresenta um defeito. Em segundo lugar verifica-se a consequência pecuniária enunciada no n.° 1 do artigo 13.°-A que mencionámos anteriormente: para poder proceder à reimportação, a caução (ainda não liberada) é declarada perdida ou, se a caução já tiver sido liberada, deve ser pago um montante igual à caução de fornecimento aplicável ao lote.

No caso em apreço, em que o leite em pó desnatado foi exportado no âmbito da ajuda alimentar, a situação configura-se do seguinte modo. Em conformidade com o n.° 1 do artigo 4.° do Regulamento (CEE) n.° 1354/83 mencionado anteriormente na nota 3 e relativo às modalidades gerais de mobilização e de fornecimento de leite em pó desnatado de produtos similares a título da ajuda alimentar, é exigida ao exportador a constituição de uma caução cujo montante é igual aos preços de intervenção do produto em causa acrescido de 10 %. Contrariamente ao regime aplicável noutras situações de exportação, esta caução do exporta-

dor não era, no entanto, transmissível, tal como resulta claramente do texto do n.° 3 do artigo 16.° do Regulamento (CEE) n.° 1354/83 [8]. Em conformidade com o n.° 2 do artigo 13.°-A devia portanto ser constituída uma nova caução do mesmo montante por quem quisesse reintroduzir os produtos provenientes da intervenção no território da Comunidade, no caso concreto pelas requerentes, o que as mesmas *não* fizeram; foi esta a razão pela qual lhes foi imposto um direito nivelador agrícola.

4. Pelo Regulamento (CEE) n.° 1147/86, de 17 de Abril de 1986 [9] — ou seja, após ocorrência dos factos que deram origem ao litígio submetido à apreciação do juiz de reenvio — o Conselho alterou o artigo 2.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76, relativo às mercadorias de retorno, aditando à alínea b) do seu n.° 1 uma disposição de exclusão mais genérica. Dado que tanto as requerentes como a Comissão extraem argumentos deste aditamento parece-nos útil comparar as disposições alteradas com o artigo 13.°-A impugnado.

O n.° 1, alínea b), do artigo 2.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76 foi alterado pelo aditamento do segundo parágrafo seguinte:

«1) (Não são consideradas mercadorias de retorno:

...

b) as mercadorias:

— ...

ou)

— em relação às quais foi concedida uma vantagem financeira, distinta dessas restituições ou de outros montantes, no âmbito da política agrícola comum, com a obrigação de exportar as referidas mercadorias.»

A frase introdutória do n.° 2 do artigo 2.° passa a ter a seguinte redacção:

«2) Em derrogação do disposto na alínea b) do n.° 1, consideram-se mercadorias de retorno, desde que fique estabelecido, consoante o caso, que as restituições ou outros montantes pagos foram reembolsados ou que foram tomadas pelos serviços competentes todas as medidas necessárias para que não sejam pagos, ou ainda que as outras vantagens financeiras concedidas foram anuladas, as mercadorias abrangidas pela referida disposição que:

...»

De acordo com a Comissão as diferenças com as disposições do artigo 13.°-A situam-se em dois planos: *em primeiro lugar* a disposição introduzida pelo Conselho podia ter um âmbito de aplicação mais vasto, mais lato: o n.° 1, segundo travessão, da alínea b) do artigo 2.° abrangeria igualmente situações que não entram no âmbito de aplicação do Regulamento (CEE) n.° 1687/76

8 — «Os direitos e obrigações decorrentes da atribuição do contrato não são transmissíveis.»

9 — Que altera o Regulamento (CEE) n.° 754/76, relativo ao tratamento pautal aplicável às mercadorias de retorno ao território aduaneiro da Comunidade, JO L 105, p. 1.

da Comissão porque não dizem respeito a produtos provenientes da intervenção. A Comissão cita produtos exportados no âmbito de um regime EXIM [10], a carne de bovino exportada em proveniência da existências que beneficiam da ajuda à armazenagem particular [11], bem como a exportação para fora da Comunidade de carne de ovino relativamente à qual foi concedida um prémio ao abate [12].

Em *segundo lugar*, o facto de o regulamento do Conselho alterar o n.° 1, alínea b), e o n.° 2 do artigo 2.° tem por efeito que o n.° 2 do artigo 2.° seja igualmente aplicável, ou seja, noutros termos, que, quando os benefícios financeiros concedidos são reembolsados, o estatuto de «mercadorias de retorno» pode ser obtido para produtos que sejam abrangidos por uma das três hipóteses enunciadas neste segundo número, por exemplo porque apresentam defeitos. Ainda que o modo como deve ser efectuado o reembolso no novo regime instaurado pelo regulamento do Conselho não tenha, falando estritamente, qualquer importância para o caso em apreço, que diz respeito a factos anteriores, o Tribunal interrogou no entanto a Comissão sobre este ponto. Esta respondeu que, em sua opinião, o artigo 13.°-A do regulamento da Comissão (que foi em seguida retomado textualmente num novo artigo 19.°; ver n.° 5 seguinte) continua a funcionar como regra de execução. Em conformidade com esta regra de execução, a «vantagem concedida» seria, em casos análogos ao presente, considerada igual à caução que foi constituída com vista a garantir que o produto atinja o seu destino fora da Comunidade, a saber, 110 % do preço de intervenção. Se se aceitar este ponto de vista, a segunda diferença em relação à situação que existia antes da adopção do regulamento do Conselho é praticamente inexistente (ver igualmente n.° 12 seguinte).

5. Com uma preocupação de exaustão no plano cronológico, acrescentaremos que, apesar da referida alteração do artigo 2.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho, a Comissão retomou no entanto textualmente o artigo 13.°-A do seu Regulamento de execução (CEE) n.° 1687/76 no artigo 19.° do seu novo Regulamento (CEE) n.° 569/88, de 16 de Fevereiro de 1988 [13]. Como foi dito mais acima este novo artigo 19.° constitui, segundo a Comissão, uma regra de execução do artigo 2.° alterado do Regulamento (CEE) n.° 754/76.

Os argumentos das partes

6. No litígio principal as requerentes invocaram quatro argumentos dos quais apenas um foi apresentado perante o Tribunal, a saber, que a Comissão não tinha competência para inserir o artigo 13.°-A em causa no Regulamento (CEE) n.° 1687/76 da Comissão pelo Regulamento (CEE) n.° 45/84. Encontrar-se-á um resumo das observações das partes no relatório para audiência. Limitar-nos-emos aqui ao essencial da argumentação das requerentes e da Comissão. Mas

10 — Trata-se de um regime que, em vez de prever restituições à exportação, concede o direito de importar certas quantidades dos mesmos produtos com isenção das imposições à importação. Este regime é regularmente aplicado no sector da carne de bovino e foi-o igualmente, durante um longo período, no sector das matérias gordas.

11 — Artigo 7.° do Regulamento (CEE) n.° 2437/87 da Comissão, de 11 de Agosto de 1987, que prevê a concessão de uma ajuda à armazenagem privada de carcaças, de meias carcaças, de quartos traseiros e de quartos dianteiros de bovinos adultos fixada forfetária e antecipadamente, JO L 225, p. 13.

12 — Ver Regulamento (CEE) n.° 3916/88 da Comissão, de 15 de Dezembro de 1988, que prorroga a duração de validade das medidas previstas pelo Regulamento (CEE) n.° 3191/80, que estabelece medidas transitórias sobre a não recuperação do prémio variável ao abate no respeitante aos produtos do sector das carnes de ovino e caprino exportados para fora da Comunidade, JO L 347, p. 57.

13 — Regulamento (CEE) n.° 569/88, que estabelece as normas comuns de controlo da utilização e/ou do destino de produtos provenientes da intervenção, JO L 55, p. 1.

previamente gostaríamos ainda de observar, porque esta questão continua a desempenhar um papel de fundo, que outro argumento, invocado pelas requerentes perante o juiz de reenvio, se baseia na violação pela administração neerlandesa dos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima (ver igualmente n.° 14 seguinte).

As *requerentes* concebem a questão de competência submetida ao Tribunal como um conflito entre, por um lado, um regulamento do Conselho adoptado com base nos artigos 28.°, 43.° e 235.° do Tratado, após consulta do Parlamento Europeu, a saber, o Regulamento (CEE) n.° 754/76 e, por outro, um regulamento da Comissão, o Regulamento (CEE) n.° 45/84, que, enquanto tal, não podia derrogar o primeiro.

A Comissão, afirmam as requerentes, teria usurpado a competência da Conselho para alterar o Regulamento de base (CEE) n.° 754/76 relativamente ao tratamento pautal aplicável às mercadorias de retorno e tal por inserção do artigo 13.°-A no Regulamento (CEE) n.° 1687/76, relativo ao controlo da utilização e/ou do destino de produtos provenientes da intervenção. A frase:

«No caso de os produtos... não tiverem dado origem... ao cumprimento das formalidades aduaneiras de exportação tendo em vista a concessão da restituição nos termos do disposto no Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho, esses produtos são considerados como tendo dado origem ao cumprimento das mesmas formalidades e aplica-se o disposto no n.° 1 do presente artigo»,

que consta do n.° 2 do artigo 13.°-A teria por efeito «apagar» de facto, para os produtos em causa, a frase:

«que... tenham sido objecto de formalidades aduaneiras de exportação com vista à concessão de restituições ou de outros montantes estabelecidos para a exportação no âmbito da política agrícola comum»,

que consta do n.° 1, alínea b), do artigo 2.° do Regulamento de base (CEE) n.° 754/76.

Nas suas observações as requerentes remetem para a jurisprudência do Tribunal e mais precisamente para os acórdãos Tradax [14] e Compagnie continentale [15]. Especificam a sua crítica indicando que o n.° 2 do artigo 15.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho confere expressamente à Comissão competência para adoptar as disposições necessárias para a aplicação do n.° 2 do artigo 2.°, nomeadamente. Para o exercício desta competência o mesmo n.° 2 do artigo 15.° prevê o processo de «comité das franquias aduaneiras» [16]. A Comissão utilizou esta competência no Regulamento (CEE) n.° 2945/76, de 26 de Novembro de 1976 [17]. O facto de não

14 — Acórdão de 10 de Março de 1971, processo 38/70, Recueil, p. 145, principalmente no n.° 10 dos fundamentos, segundo parágrafo.

15 — Acórdão de 10 de Março de 1971, processo 58/70, Recueil, p. 163, n.° 15 dos fundamentos.

16 — Este comité foi instituído pelo artigo 7.° do Regulamento (CEE) n.° 1798/75 do Conselho, de 10 de Julho de 1975, relativo à importação com franquia de direitos da pauta aduaneira comum de objectos de carácter educativo, científico ou cultural, JO L 184, p. 1. O processo é descrito no artigo 9.° deste mesmo regulamento: o comité formula um parecer sobre um projecto submetido pela Comissão. Quando o comité formula um parecer favorável sobre o projecto, por maioria ponderada, a Comissão pode adoptar este texto definitivamente. Na falta de parecer positivo, a Comissão submete, sem tardar, uma proposta ao Conselho, que decide por maioria qualificada. Se decorrido o prazo de três meses o Conselho não tiver decidido, as disposições propostas serão adoptadas pela Comissão.

17 — Que fixa certas disposições de aplicação do Regulamento (CEE) n.° 754/76, relativo ao tratamento pautal aplicável às mercadorias de retorno ao território aduaneiro da Comunidade, JO 1976, L 335, p. 1 (EE 02 F3 p. 77).

ter seguido este processo aquando da adopção do Regulamento (CEE) n.° 45/84 constitui uma violação de uma formalidade essencial que implica a nulidade deste regulamento.

7. A *Comissão* defende a sua competência observando que, em matéria de organizações de mercados no âmbito da política agrícola comum, dispõe de amplo poder de execução, como foi reconhecido pelo Tribunal no processo Rau [18], e que, no caso concreto, foi tomada uma medida com vista a evitar qualquer abuso ou especulação. Insiste no facto de o Regulamento (CEE) n.° 1687/76 da Comissão, alterado pelo seu Regulamento (CEE) n.° 45/84, ser uma regulamentação *geral* de controlo para os produtos agrícolas provenientes de intervenções no âmbito das diferentes organizações de mercado. O amplo poder de execução da Comissão no domínio das organizações de mercado constitui, portanto, a base jurídica do artigo 13.°-A em causa.

A Comissão refuta deste modo a formulação da questão de direito segundo a qual se trataria de um conflito hierárquico de normas entre os regulamentos do Conselho, por um lado, e os regulamentos da Comissão, por outro. Com efeito a Comissão agiu no âmbito da sua competência em matéria de organizações de mercado. Trata-se bem mais de uma questão de delimitação de competências autónomas. No exercício dessa competência [19] é inevitável que as regras adoptadas por força de uma competência autónoma tenham um impacte sobre o alcance de regras adoptadas por força de outra competência autónoma e reciprocamente.

Uma vez que a Comissão era competente com base na sua competência em matéria agrícola, não era obrigada a seguir o processo denominado do «comité das franquias aduaneiras» a partir do momento em que este processo se relaciona com a adopção de regras de execução de normas aduaneiras.

Apreciação dos argumentos relativos à competência

8. A primeira questão a que se deve responder é a de saber se os acórdãos do Tribunal invocados por uma e outra parte o podem ser utilmente neste processo. As requerentes invocam igualmente o acórdão Tradax, cujo n.° 3 do décimo considerando declara que um regulamento de execução que não se baseia directamente no n.° 2 do artigo 43.° do Tratado não pode derrogar as disposições do regulamento de base *de que deriva.* A Comissão invoca os acórdãos Rau e Franken, que lhe reconhecem uma ampla competência executiva *para a implementação do regulamento de base,* ou seja, para a implementação do regulamento do Conselho que é aplicável num sector agrícola bem determinado e que introduz uma organização comum de mercado para este sector.

No caso concreto trata-se da relação entre o Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho, relativo ao tratamento pautal aplicável às mercadorias de retorno, e o Regulamento (CEE) n.° 1687/76 da Comissão relativo ao controlo da utilização e/ou do destino de produtos provenientes da intervenção. O Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho baseia-se directamente em três

18 — Acórdão de 11 de Março de 1987, Walter Rau Lebensmittelwerke e outros, processos apensos 279, 280, 285 e 286/84, Colect., p. 1069, n.os 14 e 15 dos fundamentos.

19 — Acórdão de 15 de Maio de 1984, processo 121/83, Zuckerfabriken Franken, Recueil, p. 2039, n.° 13 dos fundamentos.

artigos do Tratado, a saber, o artigo 28.° (pauta aduaneira comum), o artigo 43.° (política agrícola comum) e o artigo 235.° O Regulamento (CEE) n.° 1687/76 não se baseia directamente no Tratado. Baseia-se em disposições de diferentes regulamentos de base em matéria de mercados agrícolas que encarregam a Comissão de elaborar em pormenor o regime de intervenção [20]. A situação com a qual somos confrontados não é, assim, a mesma que estava em causa nos acórdãos Tradax e Continentale porque o regulamento do Conselho que, segundo as requerentes, seria violado pelo Regulamento controvertido (CEE) n.° 45/84 da Comissão não é o regulamento de base em que se baseia o regulamento impugnado. Além disso o problema colocado difere igualmente do que estava em causa nos processos Rau e Franken visto que a questão que aqui se coloca é a de saber se o amplo poder de execução conferido à Comissão no âmbito das organizações de mercado em matéria agrícola a autoriza a derrogar regulamentações adoptadas pelo Conselho noutros domínios como, por exemplo, no da pauta aduaneira comum.

9. A questão de competência que foi suscitada é essencialmente uma questão de prioridade a conceder a um objectivo ou a outro. Existe, por um lado, o objectivo que consiste em combater e em evitar eventuais abusos com vista a uma utilização tão criteriosa quanto possível dos fundos comunitários num sector tão sensível como a agricultura e, mais especificamente, em matéria de produtos provenientes da intervenção. Trata-se, por outro lado, do objectivo que consiste em tratar as empresas de modo equitativo aquando da reimportação de mercadorias no território aduaneiro da Comunidade.

No que respeita ao *primeiro* objectivo, no acórdão Rau já referido, o Tribunal estabeleceu um nexo entre a competência da Comissão para tomar medidas de execução e a rapidez da evolução dos mercados agrícolas objecto de uma regulamentação e a necessidade que daí pode advir de intervir rápida e eficazmente. Num acórdão proferido ulteriormente [21], o Tribunal declarou que a Comissão que, no exercício concreto de uma competência de execução, tinha tomado uma medida que de facto redundava numa restrição de um direito conferido pelo regulamento de base podia agir dessa maneira desde que designasse claramente uma possibilidade concreta de abuso. No caso então em questão, o perigo de abuso era inerente à existência de regras divergentes em matéria de restituições à exportação em diferentes sectores.

Os abusos que a Comissão pretendeu evitar no presente caso vêm formulados no preâmbulo do regulamento de alteração adoptado, que é o Regulamento (CEE) n.° 45/84:

«(segundo considerando) ... que é necessário evitar que os produtos de intervenção, destinados à exportação e exportados mesmo sem restituição, sejam reimportados na qualidade de produtos comunitários...

20 — Ver, por exemplo, n.° 5 do artigo 11.° e n.° 3 do artigo 26.° do Regulamento n.° 136/66/CEE do Conselho, relativo às matérias gordas, citado no preâmbulo do Regulamento (CEE) n.° 1687/76, e, para o sector dos produtos lácteos, o n.° 7 do artigo 6.° e o n.° 5 do artigo 7.° do Regulamento (CEE) n.° 804/68, JO 1968, L 148, p. 13 (EE 03 F2 p. 46).

21 — Ver o acórdão de 14 de Fevereiro de 1989, Knoeckel, processo 13/88, Colect., p. 337 em especial o n.° 28 dos fundamentos.

(terceiro considerando) que o preço de venda dos produtos de intervenção se pode situar abaixo do preço do mercado; que a diferença entre estes dois preços pode ser superior ao montante dos direitos de importação; que esta situação pode dar origem a abusos...

(quarto considerando) que é preciso evitar que, se os produtos de intervenção forem reimportados na Comunidade nas condições definidas pelo n.° 1 do artigo 3.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho, essa importação se realize a um preço inferior ao preço comunitário; que, com esse fim, é preciso prever o pagamento de um montante igual à caução no caso em que essa caução já tenha sido liberada.»

10. Quanto ao *segundo* objectivo, a saber, o tratamento equitativo das empresas aquando da reimportação de mercadorias no território aduaneiro da Comunidade, devemos recordar-nos que no Regulamento (CEE) n.° 754/76 também o Conselho tinha previsto uma eventual especulação. Esta é a razão pela qual a franquia de direito nivelador agrícola foi em princípio recusada para mercadorias que tivessem sido objecto do cumprimento de formalidades aduaneiras de exportação com vista à concessão de restituições ou de outros montantes. Só foram concedidas derrogações a este princípio em casos bem determinados quando podia ser demonstrado que os montantes concedidos não seriam pagos ou que, eventualmente, tinham sido reembolsados (ver n.° 3 anterior).

A Comissão sustenta nas suas observações que ao excluir do regime das «mercadorias de retorno» apenas as mercadorias relativamente às quais tinham sido concedidas restituições o Conselho teria pensado no *quod plerumque fit*. Afirma que, desde que teve conhecimento de que o regime das «mercadorias de retorno» era utilizado para mercadorias em proveniência de existências de intervenção, devia ter proibido tal prática igualmente como sendo uma utilização imprópria do regime e uma especulação em detrimento da Comunidade.

Tal utilização imprópria podia perturbar de duas formas a organização de mercado agrícola em causa. *Em primeiro lugar*, uma vez que as mercadorias foram retiradas das existências de intervenção e vendidas a preço inferior ao preço do mercado mundial e se se tiver em conta o facto de os direitos niveladores à exportação instaurados no âmbito de uma organização de mercado agrícola terem sido fixados para compensar a diferença entre o preço mundial e o preço na Comunidade, é possível, utilizando mercadorias provenientes da intervenção, que são mercadorias que foram retiradas do mercado a expensas do orçamento comunitário, praticar a baixa de preços em relação a ofertas feitas por operadores comunitários. *Em segundo lugar*, o retorno de mercadorias provenientes da intervenção significa um aumento da oferta no mercado comunitário, facto que pode contribuir para criar a necessidade de efectuar (novas) compras de intervenção a expensas do orçamento comunitário.

11. Neste conflito de objectivos, que é igualmente um conflito de competências para os atingir, é necessário, em nossa opinião, dar prioridade ao primeiro objectivo, e tal pelas seguintes razões. Seja qual for a importância do segundo objectivo, o primeiro, a saber a gestão atenta dos fundos comunitários, parece-nos ainda mais importante porque se prende com o interesse ge-

ral. As possibilidades, mencionadas pela Comissão, de utilização indevida dos regimes das «mercadorias de retorno» para produtos provenientes de existências de intervenção parecem-nos suficientemente reais para justificar uma intervenção da Comissão que retira o seu poder neste domínio directamente da sua competência de execução em matéria de organizações de mercados agrícolas e, em especial, em matéria de controlo da utilização e do destino de produtos provenientes da intervenção, competência que o Tribunal qualificou de ampla na sua jurisprudência. O facto de ela ter utilizado esta competência de um modo um pouco artificial dando, devido à formulação do n.° 2 do artigo 13.°-A, a impressão de que tinha introduzido uma alteração no n.° 1, alínea b), do artigo 2.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76 do Conselho em nada muda o caso, uma vez que a necessidade de evitar especulações aquando da fixação do regime das «mercadorias de retorno» foi igualmente reconhecida no preâmbulo deste último regulamento (ver n.° 2 anterior). A este respeito parece-nos plausível que a Comissão tenha podido considerar que a recusa de princípio da isenção de direito nivelador agrícola para produtos que foram objecto do cumprimento de formalidades aduaneiras de exportação com vista à concessão de restituições ou de outros montantes tinha sido enunciada a título exemplificativo e que ela tenha considerado que podia utilizar a sua competência em matéria de controlo dos produtos provenientes da intervenção na mesma ordem de ideias para colmatar uma lacuna que tinha detectado no regime das «mercadorias de retorno».

O argumento invocado pela requerente a propósito da posterior introdução pelo Conselho de uma disposição de alcance análogo não restringe de modo algum o poder de que a Comissão dispõe de colmatar lacunas. Pelo contrário, o facto de o Conselho instaurar uma regra mais geral de alcance análogo confirma que a intervenção da Comissão era fundada e se situava na linha do regime instituído pelo Conselho através do Regulamento (CEE) n.° 754/76.

A proporcionalidade do artigo 13.°-A

12. As observaçãoes anteriores conduzem-nos ao segundo argumento importante invocado pelas requerentes: o remédio que a Comissão introduziu através do artigo 13.°-A do Regulamento (CEE) n.° 1687/76 não será de severidade desproporcionada relativamente à utilização imprópria que se tratava de evitar?

Recordemos ainda brevemente o efeito do artigo 13.°-A aditado pela Comissão. Este artigo tem como efeito que as mercadorias provenientes da intervenção se considerem, em caso de retorno ao território da Comunidade, abrangidas pelo n.° 1, alínea b), do artigo 2.° do Regulamento (CEE) n.° 754/76 e, assim, excluídas do estatuto de «mercadorias de retorno» exactamente como mercadorias que são objecto de restituição, sem poderem, no entanto, beneficiar das disposições derrogatórias enunciadas no n.° 2 do artigo 2.° (ver n.° 3 anterior). Esta situação teria sido alterada pelo novo artigo 2.°, alterado pelo Regulamento (CEE) n.° 1147/86 do Conselho, se a Comissão não considerasse o artigo 13.°-A uma disposição de execução do referido artigo 2.° (ver o n.° 4 anterior). Além disso esta posição da Comissão dá origem a que a resposta à questão da proporcionalidade mantenha a sua pertinência em relação a factos posteriores à alteração introduzida

pelo Regulamento (CEE) n.° 1147/86 do Conselho.

O fundamento de não proporcionalidade suscitado pelas requerentes consiste, mais precisamente, em que o montante confiscado, igual a 110 % do preço de intervenção de um produto determinado, no caso concreto do leite em pó desnatado (ver o n.° 3 anterior, *in fine*) excede consideravelmente o valor real do produto, o qual seria no caso concreto, segundo as requerentes, 2,79 vezes mais elevado que o valor do lote danificado. As requerentes sustentam que este meio de evitar uma utilização imprópria do regime a qual incidiria sobre a eventual diferença entre o preço a que os produtos provenientes das existências de intervenção são colocados à disposição dos beneficiários e o preço do mercado seria de um rigor desproporcionado. Interrogada por escrito sobre este aspecto pelo Tribunal a Comissão respondeu que «se trata da solução mais cómoda do ponto de vista administrativo. Tal permite evitar que se deva proceder em cada caso a uma comparação entre o preço de compra e o preço de mercado, entendendo-se, além disso, que o preço de mercado não pode ser sempre determinado de forma rigorosa».

Será que esta explicação da Comissão é aceitável? Antes de abordar este ponto, gostaríamos de assinalar em primeiro lugar que a caução aqui em questão (ou o montante que lhe corresponde) não se destina a garantir que os produtos em causa atinjam um determinado destino mas, pelo contrário, destina-se a desencorajar as reimportações na Comunidade. Este elemento é importante para apreciar a relevância, no presente processo, da jurisprudência do Tribunal sobre a proporcionalidade da perda de cauções nos regimes agrícolas.

13. No acórdão proferido em 23 de Fevereiro de 1983 no processo Fromançais [22], o Tribunal declarou no n.° 8 dos seus fundamentos:

«A fim de estabelecer se uma disposição de direito comunitário é conforme ao princípio da proporcionalidade, importa verificar, em primeiro lugar, se os meios que utiliza para realizar o objectivo nela visado estão de acordo com a importância do mesmo e, em segundo lugar, se são necessários para atingir o mesmo.»

Como exposto anteriormente (no n.° 10), o objectivo consiste em evitar que produtos em proveniência de existências de intervenção venham perturbar o mercado comunitário colocando-se como concorrentes subvencionados face aos produtores comunitários aumentando a oferta, o que teria como efeito provocar novas intervenções. O meio utilizado, a saber, a exigência de uma soma de dinheiro em substituição da caução liberada do exportador, parece-nos estar à altura da importância deste objectivo (ver n.° 11 anterior).

Em contrapartida a questão de saber se o meio utilizado é necessário para atingir o objectivo visado é mais controversa. Noutros termos, a Comissão não podia utilizar um sistema mais perfeito? Interrogada a este propósito pelo Tribunal a Comissão contentou-se em sublinhar a simplicidade administrativa da solução que tinha escolhido. Se bem que fosse aconselhável uma resposta mais completa, consideramos que a declaração da Comissão deve ser considerada satisfatória pelas razões que passamos a expor.

22 — Processo 66/82, Recueil, p. 395.

Contrariamente à situação verificada noutros casos sobre os quais o Tribunal se pronunciou [23], estamos aqui em presença de uma requerente, Vreugdenhil BV, que não é o exportador que tinha constituído originariamente a caução mas alguém que endossou o risco comercial para voltar a comprar produtos provenientes de existências de intervenção e danificados e tentar reintroduzi-los na Comunidade. Este elemento é susceptível de romper o nexo com a caução inicial constituída pelo exportador [24]. Este elemento assume especial importância no presente processo: enquanto o exportador, que tinha inicialmente constituído a caução, podia, talvez, com base no seu vínculo jurídico à Comunidade e/ou ao serviço de intervenção alemão, invocar um certo direito à reimportação ou, pelo menos, à liberação da caução por ele constituída, não nos parece ser esse o caso em relação à primeira demandante que, além disso, estava em situação de se segurar contratualmente, na transacção de base, contra o risco de impossibilidade de reimportação (e até talvez o tenha feito) [25].

14. Dois elementos sobressaem neste pano de fundo. Em primeiro lugar o que a Comissão quer dizer quando se refere a razões de simplicidade administrativa torna-se mais claro. Os factos em causa no presente processo corroboram a declaração da Comissão segundo a qual não se podem ter em conta, aquando da fixação das regras aplicáveis em matéria de constituição da caução, circunstâncias especiais tais como a revenda de mercadorias em condições contratuais desconhecidas de terceiros. Em segundo lugar, e sobretudo, daqui decorre que a jurisprudência do Tribunal — em que, para apreciar se a perda da totalidade da caução é compatível com o princípio da proporcionalidade, se estabelece uma distinção entre as obrigações principais e as obrigações acessórias [26] — não implica a conclusão de que a regulamentação adoptada quanto à constituição de uma caução em matéria de produtos provenientes da intervenção não é necessaria para atingir o objectivo prosseguido. Trata-se pura a simplesmente de introduzir uma regra coerciva que garanta que a finalidade principal será alcançada. No entanto esta finalidade não é aqui, contrariamente à maioria dos casos submetidos à apreciação do Tribunal, garantir que os bens exportados para fora da Comunidade saiam efectivamente do território da mesma e atinjam o seu destino mas sim desencorajar a reimportação de produtos provenientes da intervenção. No acórdão Fromançais, já anteriormente referido, o Tribunal admitiu (a propósito da primeira situação analisada mas, no entanto, em termos genéricos) que a perda da totalidade da caução, enquanto meio para evitar a especulação, não era desproporcionada [27]. Deste modo, quando se trate, como no caso em apreço, de desencorajar uma operação considerada não desejável do ponto de vista comunitário, o con-

23 — Ver, por exemplo, o acórdão de 20 de Janeiro de 1979 no processo 122/78, Buitoni, Recueil, p. 677; o acórdão de 21 de Junho de 1979 no processo 240/78, Atalanta, Recueil, p. 2137; o acórdão de 23 de Fevereiro de 1983 no processo 66/82, Fromançais, Recueil, p. 395; bem como o acórdão de 24 de Setembro de 1985 no processo 181/84, Man Sugar, Recueil, p. 2889.

24 — Tal decorre além disso do texto do n.° 3 do artigo 16.° do Regulamento (CEE) n.° 1354/83: «os direitos e obrigações decorrentes da atribuição do contrato não são transmissíveis», que já referimos anteriormente (no ponto 1, nota 7, e no ponto 3).

25 — As circunstâncias e condições específicas da transacção, a saber, a identidade dos vendedores (Schenker, um segurador, o organismo de intervenção?), o momento da transferência de propriedade, a cobertura dos riscos e o eventual seguro contra os riscos de avaria ou a força maior, o preço e a eventual imputação no mesmo da caução a constituir, não foram dados a conhecer ao Tribunal (nem à Comissão).

26 — Ver, por exemplo, o n.° 20 dos fundamentos do acórdão Buitoni, processo 122/78; o n.° 10 dos fundamentos do acórdão Atalanta, processo 240/78, bem como os n.os 20 a 28 dos fundamentos do acórdão Man Sugar, processo 181/84, acórdãos já anteriormente citados na nota 24.

27 — Nos n.os 10 a 13 e 18 dos fundamentos. Ver igualmente o acórdão proferido pelo Tribunal em 2 de Dezembro de 1982 no processo 272/81, RU-MI, Recueil, p. 4167, em especial os n.os 11 e 12 dos fundamentos.

fisco de uma caução igual a 110 % do preço de intervenção do produto em causa não pode ser qualificado de desproporcionado.

No entanto no decurso da instância surgiram certos elementos de facto que não dizem respeito à validade do artigo 13.°-A do Regulamento (CEE) n.° 1687/76. Reter-se-á assim o facto de que, segundo as requerentes, as autoridades lhes teriam exprimido o desejo de que os sacos danificados com a menção «Ajuda alimentar — Donativo da CEE» não continuassem a circular fora da Comunidade. Sublinhar-se-á, além disso, a impossibilidade de as requerentes renunciarem também à reimportação na Comunidade a partir do momento em que tomaram conhecimento de que era imposto um direito nivelador agrícola, impossibilidade que seria nomeadamente imputável, segundo a requerente, à intervenção tardia das autoridades.

Parece-nos tratar-se aqui de elementos que o juiz de reenvio deverá apreciar no âmbito da argumentação submetida pelas requerentes, que sustentam que foram atingidas na sua confiança legítima. Estas circunstâncias concretas do caso em apreço, das quais o Tribunal não tem, além disso, conhecimento suficiente, não têm todavia qualquer incidência sobre a apreciação geral da validade do artigo 13.°-A do Regulamento (CEE) n.° 1687/76.

Conclusão

15. Tendo em conta os elementos acima expostos sugerimos ao Tribunal que responda da seguinte forma à questão do juiz de reenvio:

«O exame da questão prejudicial não revelou qualquer elemento que permita duvidar da validade do artigo 13.°-A do Regulamento (CEE) n.° 1687/76 da Comissão, inserido pelo Regulamento (CEE) n.° 45/84 da Comissão.»