# CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL G. FEDERICO MANCINI

apresentadas em 15 de Março de 1988 *

*Senhor Presidente,*
*Senhores Juízes,*

1. As nossas conclusões referem-se aos recursos nos processos 187/85 e 188/85 que a Federação da Indústria Oleícola da CEE (a seguir «Fediol») interpôs para anulação das decisões 85/233 e 85/239 adoptadas em 16 e 18 de Abril de 1985 pela Comissão das Comunidades Europeias. Por estes actos — que se fundam no Regulamento n.° 2176/84 do Conselho, de 23 de Julho de 1984, relativo à defesa contra as importações que são objecto de *dumping* ou de subvenções por parte de países terceiros (JO L 201 p. 1; EE 11 F21 p. 3) —, a Comissão encerrou os processos anti-subvenções iniciados por denúncia da recorrente contra importações de bagaço de soja originário do Brasil e da Argentina (respectivamente JO 1985, L 106, p. 19 e L 108, p. 28).

Os dois recursos não são a cópia exacta um do outro mas têm numerosos pontos comuns. Por um lado as denúncias que deram origem ao inquérito efectuado pela Comissão dizem respeito à importação do mesmo produto; por outro, as práticas denunciadas como subvenções e os fundamentos adiantados pela Fediol são em larga medida coincidentes. Estas estreitas ligações bem como evidentes razões de economia justificam um exame conjunto dos dois processos. Procederei, naturalmente, a uma análise separada (n.os 9 a 14) dos fundamentos e das acusações alegados no âmbito do recurso que tem por objecto as importações originárias do Brasil (processo 188/85).

Ainda algumas observações preliminares. Os recursos sobre as quais deveis pronunciar-vos inserem-se num contencioso que opõe a Fediol à Comissão há mais de dez anos. Já deu origem a um acórdão do Tribunal (4 de Outubro de 1983, processo 191/82, Recueil, p. 2913) e dentro de pouco tempo, dará origem a um terceiro; com efeito, está pendente perante o Tribunal um recurso pelo qual a Fediol pede a anulação da decisão de 22 de Dezembro de 1986 que indeferiu o seu pedido de abertura de um inquérito sobre outras presumidas práticas ilícitas na importação de bagaço de soja originário da Argentina (processo 70/87).

Este longo conflito tem a sua origem nos interesses económicos da indústria oleícola europeia transformadora de favas de soja. A indústria comunitária de bagaço (resíduo sólido resultante da extracção do óleo contido na fava e frequentemente utilizado como alimento para animais e forragem) sofre com efeito importantes prejuízos devido às importações feitas a partir do Brasil e da Argentina que, durante estes últimos anos, conquistaram uma parte do mercado europeu próxima dos 50 %. Por outro lado a exportação dos derivados da soja e, nomeadamente, do bagaço dá origem a receitas que constituem um dos principais activos das balanças de pagamentos, notoriamente deficitárias, dos dois países latino-americanos. Isto explica porque é que as respectivas organizações dos produtores de soja, a Cámara de la industria aceitera de la República argentina e a Associação Brasileira das In-

* Língua do processo: alemão.

dústrias de Óleos Vegetais (adiante «Ciara» e «Abiove»), intervieram em apoio das decisões impugnadas.

2. Para melhor compreensão dos problemas suscitados convém relembrar a legislação relevante. É constituída pelo referido Regulamento n.° 2176/84 que alterou e actualizou as disposições adoptadas em conformidade com:

a) as obrigações internacionais decorrentes para a Comunidade do artigo VI do GATT (Acordo Geral sobre as Pautas Aduaneiras e o Comércio, Nações Unidas, *Recueil des traités*, volume 55, p. 187);

b) as regras de interpretação adoptadas por ocasião do «Tokyo Round» no denominado «código anti-subvenções» (acordo relativo à interpretação e à aplicação dos artigos VI, XVI e XXIII do GATT assinado em Genebra, em 12 de Abril de 1979).

O acto consagra à matéria em questão várias disposições adjectivas e substantivas. A legislação articula-se em torno do n.° 1 do artigo 3.° nos termos do qual um «direito de compensação pode ser instituído a fim de compensar qualquer subvenção directa ou indirectamente concedida no país de origem ou de exportação, ao fabrico, à produção, à exportação ou ao transporte de qualquer produto cuja introdução em livre prática na Comunidade cause um prejuízo». Existem no entanto alguns limites a este princípio: com efeito, nos termos do artigo 4.°, o prejuízo deve afectar uma indústria comunitária e ser «importante». Além disso, nos termos do artigo 12.°, só podem ser instituídas medidas definitivas quando os «interesses da Comunidade» o exijam.

Como se observará, diferentemente do que prevê para o *dumping* (n.° 2 do artigo 2.°), o regulamento não define em termos genéricos e abstractos o conceito de subvenção limitando-se a identificar as condições com base nas quais o direito pode ser imposto. E não é possível dizer-se que a lista constante do anexo sane a ausência de uma definição precisa do fenómeno. Com efeito, abstraíndo o facto de ser apenas exemplificativa, só enumera as práticas que se traduzem em incentivos à exportação e tal apenas para efeitos da aplicação dos direitos.

Sabe-se, de qualquer modo, que as subvenções directas se diferenciam das subvenções indirectas pela sua aptidão em terem uma incidência imediata sobre o produto final e que as subvenções à exportação se distinguem das subvenções internas com base no destino do produto considerado. No âmbito do GATT as subvenções internas não são objecto de retaliações em razão dos «importantes objectivos de política social e económica» que certos países, e em especial os do Terceiro Mundo prosseguem através das mesmas (ver artigos 8.°, 11.° e 14.° do código anti-subvenções). Em contrapartida podem sê-lo no âmbito comunitário. O Conselho e a Comissão recorrem com efeito ao artigo 3.° quando em vez de terem por objectivo conceder indistintamente uma vantagem à indústria ou à agricultura, as subvenções revestem um carácter sectorial ou específico, ou seja, têm por finalidade aumentar a competitividade de sectores produtivos determinados.

3. Embora não tenha suscitado qualquer questão prévia, a Comissão arguiu *in limine litis* a inadmissibilidade de certas conclusões adiantadas pela Fediol. O Tribunal, afirma a Comissão, seria com efeito convidado por aquela a declarar que as práticas litigiosas constituem subvenções na acepção do di-

reito comunitário. A Ciara associou-se à excepção no âmbito do recurso no processo 187/85.

Observamos que na sua argumentação a Comissão confunde o *petitum* dos dois recursos — que tende seguramente a obter a anulação das decisões de encerramento — com os fundamentos invocados em seu apoio. Portanto a argumentação não é fundada.

4. Chegamos agora ao exame quanto ao mérito. A Fediol alega em primeiro lugar que a decisão respeitante às importações da Argentina (processo 187/85) violou o artigo 3.° do Regulamento decisões n.° 2176/84. Esta violação consiste no facto de não ter reconhecido a natureza de subvenção às práticas seguintes: a) impostos diferenciais à exportação de bagaços de soja; b) obstáculos à exportação das favas de soja. A recorrente queixa-se em seguida da violação do artigo 7.° A Comissão, sustenta, não procedeu ao apuramento suficiente dos factos; em especial, as investigações que realizou no que respeita à natureza, à importância e à incidência das práticas que lhe foram denunciadas, foram inadequadas.

No que diz respeito à decisão relativa às importações do Brasil (processo 188/85), a Fediol desenvolve em contrapartida três tipos de fundamentos. O primeiro é igualmente tirado da violação do artigo 3.°, mas as práticas de que critica o facto de não terem sido reconhecidas como subvenções são mais numerosas. Com efeito, além das já mencionadas em a) e b), elas consistem: c) no financiamento preferencial previsto em relação à armazenagem das favas de soja; d) no financiamento preferencial das exportações de óleo de soja na medida em que tende indirectamente a favorecer o sector do bagaço; e) na isenção do imposto sobre os lucros resultantes da exportação deste óleo.

O segundo fundamento apresenta-se sob o duplo aspecto da violação da lei e do desvio de poder e diz respeito à não aplicação de direitos de compensação a duas outras práticas: f) o financiamento preferencial das exportações de bagaços de soja; g) a concessão de benefícios fiscais para as operações de bolsa a prazo efectuadas pelos produtores brasileiros nos mercados estrangeiros. Com efeito, a Comissão reconheceu a estas medidas a natureza de subvenções prejudiciais à indústria europeia, mas não aplicou os direitos considerando não existir o interesse comunitário que o regulamento exige para este fim.

O terceiro fundamento baseia-se igualmente na violação da lei e, em especial, dos artigos 9.° e 12.° Alega-se que a Comissão encerrou o processo anti-subvenções embora tivesse proposto ao Conselho a adopção de medidas de compensação no que diz respeito às práticas descritas em f) e g). Esta linha de conduta contraditória é além disso reveladora de um desvio de poder.

5. O fundamento tirado da violação do artigo 3.° em relação às práticas argentinas e brasileiras descritas em a) e b) baseia-se numa crítica articulada da noção de subvenção retida pela Comissão. Segundo a Fediol esta noção é demasiado restrita, sobretudo porque parte do princípio da aptidão da subvenção em constituir um «encargo efectivo» para os recursos do Estado que a concede. Pelo contrário vários argumentos demonstram que ela deve ser formulada em termos latos.

Assim, em primeiro lugar, o texto do Regulamento n.° 2176/84. A condição do encargo que onere as finanças públicas não pode ser deduzida, nem do artigo 3.°, que menciona apenas as subvenções concedidas «directa ou indirectamente», nem da lista anexa àquele diploma. Por exemplo, a alínea d) daquela lista refere-se a práticas que não têm repercussões financeiras tal como o «fornecimento... de serviços» por governos ou organismos estatais. E não tem qualquer relevância invocar contra este dado a formulação da alínea l) («qualquer... encargo para o Tesouro público») que, tendo em conta o carácter exemplificativo da lista, não tem qualquer valor determinante.

Por uma noção lata de subvenção militam além disso: a) a finalidade do regulamento, que foi adoptado precisamente para proteger a produção comunitária contra a concorrência das importações subvencionadas de países terceiros; b) a legislação internacional e, nomeadamente, o n.° 3, segunda frase, do artigo VI do GATT e os artigos 8.°, 9.° e 11.° do código anti-subvenções; c) a legislação dos Estados Unidos da América (Trade Agreement Act 1979, secção 771) e do Canadá (Special Import Measures Act 1984); d) o artigo 92.° do Tratado CEE tal como é interpretado pelo Tribunal e aplicado pela Comissão. A este respeito, o rigor com que esta persegue as diversas formas de auxílio sem exigir que tenham incidência sobre as finanças de um Estado é particularmente significativa.

6. A Comissão defende a tese oposta. Em sua opinião os limites que o regulamento coloca à adopção de medidas de compensação (prejuízo importante para a indústria europeia e existência de um interesse da Comunidade) são completados por outras três condições. Ou seja, que a subvenção deve: a) ser concedida pelo Estado; b) traduzir-se num encargo para as finanças públicas; c) dar um benefício aos seus destinatários. A segunda condição assume especial importância. O artigo 3.° — é um facto — não a menciona; mas consta da alínea l) da lista que, como é demonstrado pela sua localização e pelo seu conteúdo global, sanciona um critério geral. Isto obriga a ler à luz desta as alíneas a) a h) e a considerá-la inerente a qualquer outra prática, mesmo não estando prevista na lista e mesmo que se destine a favorecer actividades de produção ou de transporte não ligadas à exportação.

Por outro lado esta interpretação satisfaz plenamente os objectivos do Regulamento n.° 2176/84 e o espírito da regulamentação do GATT que, embora colocando obstáculos ao sistema de comércio livre, pretende que os mesmos se confinem ao estritamente indispensável. E não pode ser contrariada invocando as soluções adoptadas pelos parceiros comerciais da Comunidade e o artigo 92.° do Tratado CEE. Tal como decorre, com efeito, do terceiro considerando do regulamento, as práticas americanas e canadianas representam para o Conselho e para a Comissão elementos que convém ter em conta mas não certamente dados que devam ser cumpridos passivamente. Quanto, em seguida, à noção de auxílio sabe-se que a mesma foi concebida numa dimensão intracomunitária e na óptica de um mercado único. É pois natural que presidam à sua interpretação critérios mais rígidos do que os aplicáveis à hipótese da subvenção.

7. Examinando as teses assim resumidas e as acusações formuladas pela recorrente é útil ter presente os princípios em que o Tribunal fundamenta o controlo que a ordem jurídica lhe confia em matéria de subven-

ções. O juiz — afirma o acórdão Fediol I — não pode intervir na apreciação que o regulamento reserva às autoridades comunitárias. Mas, mesmo na presença deste poder discricionário, é obrigado a verificar a legalidade da decisão de encerramento. Contra esta, o queixoso tem portanto o direito de submeter ao juiz qualquer dado que permita «verificar se a Comissão respeitou as garantias processuais... e se não cometeu erros manifestos na sua apreciação dos factos, ou omitiu a tomada em consideração de elementos essenciais que eram de natureza a fazer crer na existência de um efeito de subvenção, ou inclui na sua fundamentação considerações constitutivas de um desvio de poder» (n.° 30 dos fundamentos do acórdão).

Posto isto, observemos desde já que, nos termos em que é formulada, a tese da Comissão não parece aceitável. A formulação da alínea l), em que se fundamenta em grande parte, não pode com efeito ser considerada como podendo colocar um critério geral e isto pelo menos por duas razões: a) a sua inserção num texto que, segundo o próprio regulamento a que está anexo (n.° 2 do artigo 3.° não tem carácter taxativo; b) a sua situação no final da lista que, longe de lhe atribuir valor preponderante, a apresenta como puramente residual relativamente às práticas mencionadas nas alíneas anteriores. Mas há mais. A Comissão confunde ou mistura — como o faz igualmente a Fediol — noções que no plano jurídico devem ser rigorosamente distintas. Por um lado a subvenção em si mesma, por outro, a subvenção que justifica a imposição de direitos.

Os dois erros interligam-se ou, melhor, são o efeito um do outro. Note-se que a Comissão acrescenta às do interesse comunitário e do prejuízo causado aos produtores europeus, três condições. Mas como em sua opinião só existe a subvenção susceptível de ser sujeita a medidas de compensação, recondu-las a esta última. O resultado é evidente: a instituição é obrigada a procurar o seu fundamento na lei que precisamente só se ocupa *desta* subvenção. E, não encontrando o fundamento no artigo 2.°, acaba por dever recorrer, com os exageros e as contradições mencionadas, à única lista de exemplos que lhe dá um pouco de apoio.

Partamos ao contrário da distinção que indicámos ou, noutros termos, reconheçamos que o intérprete deve em primeiro lugar interrogar-se se existe subvenção e em seguida, apenas em caso de resposta afirmativa, verificar se ela deve ser neutralizada pela aplicação de um direito. Todas as peças do *puzzle* ficarão no seu lugar. Noutros termos, compreendemos que as condições legais do interesse e do prejuízo dizem respeito ao segundo problema, ao passo que as condições identificadas pela Comissão dizem respeito à primeira questão. E não há qualquer dúvida de que elas se situam neste quadro na medida em que correspondem precisamente aos elementos constitutivos da «subvenção em si».

Isto é demonstrado por uma observação que, mesmo não sendo corroborada por disposições comunitárias ou internacionais, é irrefutável do ponto de vista semântico e lógico. A subvenção — parece-nos que a podemos enunciar deste modo — pressupõe necessariamente a concessão de uma vantagem aos seus destinatários e o encargo do sacrifício correspondente para um sujeito que, para se identificar com o interesse geral, se subtrai às leis do mercado. É evidente que a noção de «sacrifício» deve entender-se aqui no seu sentido mais lato. Teremos portanto uma subvenção não só no caso de

uma despesa mas igualmente no caso de um lucro cessante ou de uma receita menor e mesmo — é o caso das práticas mencionadas na alínea d) da lista — tratando-se de uma medida que desvia dos seus destinos institucionais pessoas, bens, «know-how» etc.

Outros argumentos — talvez menos importantes mas igualmente significativos — vêm além disso confirmar a validade desta conclusão. O primeiro, defendido sobretudo na doutrina, é um argumento *a contrario*: se não estiver ligada à condição do encargo para o Tesouro público, a noção de subvenção corre o risco de se amplificar até abranger qualquer tipo de intervenção pública na economia e portanto igualmente as políticas de preços ou a fixação de parâmetros do ambiente (Cunnane e Stanbrook, *Dumping and Subsidies The Law and Procedures Governing the Imposition of Anti-Dumping and Countervailing Duties in the European Communities*, Londres e Bruxelas, 1983, p. 51; Beseler e Williams, *Anti-Dumping and Anti-Subsidy Law. The European Community*, Londres, 1986, p. 123 a 125). O segundo argumento reside no modo como o Tratado que, não o esqueçamos, é um acordo de direito internacional — apresenta o fenómeno vizinho do auxílio: com efeito, para o artigo 92.° ela consiste também numa medida do Estado, com incidência sobre os recursos públicos e destinada a favorecer certas empresas ou produções.

8. Após ter demonstrado a validade dos critérios que caracterizam os elementos essenciais da subvenção num encargo para o Estado e numa vantagem para os destinatários, trata-se agora de verificar se a Comissão os aplicou correctamente às práticas argentinas e brasileiras denunciadas pela Fediol. Como já o dissemos, estas consistem: a) no sistema dos impostos diferenciais instituídos pelos dois países no que respeita à exportação dos produtos à base de soja; b) nos obstáculos que estes mesmos Estados colocam à exportação das favas de soja.

Segundo a recorrente a prática mencionada em a) abrange dois tipos de subvenções. A primeira consiste na diversidade das taxas que oneram, por um lado, as favas e, por outro, os produtos delas derivados (óleo e bagaço). As primeiras são penalizadas (25 contra 13 % na Argentina, 13 contra 11 e 8 % no Brasil) o que tem por consequência incentivar os seus produtores a colocá-los no mercado interno. Os trituradores argentinos e brasileiros beneficiam assim de uma subvenção *indirecta* ao fabrico de bagaço, constituída pela possibilidade de transformar uma matéria-prima — precisamente as favas — que pode ser comprada a preços que a importância da oferta torna especialmente vantajosos.

A segunda subvenção é *directa*. Para o Estado, com efeito, a diferença entre as duas taxas traduz-se no que diz respeito à exportação das favas, num rendimento menor da imposição, portanto num lucro cessante ou, se o preferirmos, no encargo financeiro a que a Comissão subordina a aplicabilidade do artigo 3.° No caso do Brasil, em seguida, este estado de coisas tornou-se ainda mais grave pela existência de um imposto sobre a circulação das mercadorias que tem a natureza de uma verdadeira restituição à exportação. De facto, a legislação pertinente prevê que a diferença entre o imposto cobrado sobre as favas e devido pelo bagaço exportado é recuperável pelos trituradores.

A prática mencionada na alínea b) suscita poucos comentários. Segundo a Fediol, as despesas de registo e as outras formalidades que o Brasil e a Argentina exigem para a exportação das favas têm igualmente por objectivo desencorajar a comercialização do produto no mercado mundial e, do mesmo modo, conseguir que os trituradores nacionais adquiram a sua matéria-prima a preços tão baixos quanto possível.

Este fundamento deve ser rejeitado. É certo que a aplicação de taxas diferentes na tributação de produtos do mesmo sector (o denominado «complexo soja»), confere um benefício aos destinatários da taxa mais baixa e a Comissão reconhece-o abertamente nas decisões impugnadas. Mas pode-se dizer que tal medida preenche igualmente a condição do sacrifício para o orçamento do Estado? Não pensamos assim. Com efeito, como já o dissemos, é certamente concebível um sacrifício em termos de receitas menores, mas evidente apenas na medida em que exista uma regra relativamente à qual se apresente como uma excepção e, deste modo, unicamente se os produtos ou as actividades sujeitas a um imposto determinado forem todos onerados com a mesma taxa. Ora, no caso do imposto argentino à exportação, não se verifica esta condição (a taxa de 10 % aplica-se por exemplo, aos produtos hortícolas e às peles) e no caso do imposto brasileiro sobre a circulação das mercadorias (ICM), a taxa zero é a regra para os produtos transformados.

No que respeita a este imposto, convém em seguida relembrar que ele foi tornado extensivo à exportação do óleo e do bagaço precisamente na sequência de uma intervenção da Comissão e que foi definido pela decisão impugnada como um imposto sem incidência sobre as finanças públicas porque é cobrado sobre o produto transformado (ponto 12.5). Na sua contestação, a Comissão observou, no entanto, que sendo cobrado no momento da compra das favas, o imposto onera o produto no estádio da transformação e diz portanto respeito ao volume de negócios. A natureza que lhe é assim reconhecida não é modificada pelo facto de no seu cálculo o imposto já pago sobre a matéria-prima ser tomado em consideração no momento em que o óleo e o bagaço são exportados.

Ora, baseando-se no volume de negócios, o ICM é abrangido pela alínea h) da lista em anexo ao regulamento que autoriza a restituição dos impostos já cobrados sobre as matérias-primas utilizadas para o fabrico do produto destinado à exportação. Foi pois legalmente que a Comissão recusou reconhecer à prática em causa a natureza de subvenção. O facto é que além disso, como o lembrou a interveniente Abiove, nem mesmo as rígidas e desconfiadas autoridades dos Estados Unidos da América suscitaram objecções sobre a regularidade dos impostos diferenciais brasileiros.

Por último, a crítica que a Fediol formula contra os obstáculos colocados pela Argentina e pelo Brasil à exportação das favas também não pode ser aceite. Uma vez que o preço deste produto depende do grau de elasticidade da procura e da oferta ao nível mundial, deve excluir-se que algumas formalidades administrativas heterogéneas tenham incidência sobre o seu nível dirigindo a produção para o mercado interno beneficiando, assim, os trituradores. Mas a condição do encargo para o Tesouro público também não se encontra satisfeita: com efeito, as formalidades em questão, por um lado, são previstas para fins estatísticos e, por outro, visam impedir manobras especulativas.

A análise que precede encerra a apreciação das acusações que a Fediol formulou, igualmente com base no artigo 7.°, contra a decisão relativa às importações de bagaço de soja originário da Argentina e conduz sem sombra de dúvidas ao indeferimento do recurso no processo 187/85.

9. Agora resta examinar as acusações que a Fediol expôs quanto à decisão respeitante às importações originárias do Brasil (processo 188/85). Suscitam quatro tipos de problemas. Em primeiro lugar, tratar-se-á de estabelecer se ao apreciar uma prática relativa às favas de soja [*supracitada alínea* c)], a Comissão lhe negou validamente a sua natureza de subvenção. Será em seguida necessário determinar se a instituição excluiu justamente a equivalência entre duas práticas em matéria de exportação de óleo [alíneas d) e e)] e as que têm por objecto o bagaço. A discussão incidirá em seguida sobre a apreciação com base na qual a recorrida declarou inexistente um interesse comunitário em neutralizar as reconhecidas práticas de subvenção à exportação de bagaço [alíneas f) e g)]. Enfim, devemos analisar se, tendo já proposto ao Conselho a imposição de um direito no que diz respeito às práticas em causa, a Comissão podia legitimamente encerrar o inquérito.

Procedamos por ordem. A primeira acusação diz respeito ao financiamento preferencial da armazenagem das favas de soja. A recorrente sublinha que durante o período abrangido pelo inquérito da Comissão (1983), a taxa de juros normal para os empréstimos a 180 dias variava entre 100 e 150 %. Em contrapartida, para os financiamentos com a mesma duração destinados à armazenagem das favas, um programa governamental respeitante à armazenagem de 27 produtos de base agrícolas previa uma taxa de 45 %. A Fediol alega pois que a Comissão:

a) não reconheceu que o tratamento preferencial *de quo* era claramente sectorial e, enquanto tal, susceptível de ser sujeito a direitos de compensação (*supra*, n.° 2, *in fine*);

b) ignorou que, embora tendo sido formalmente suprimido em 1 de Janeiro de 1984, sobreviveu ainda durante bastante tempo e de qualquer modo foi aplicado durante o período do inquérito;

c) cometeu um desvio de poder não procurando, nestas condições, proteger a produção comunitária.

A acusação formulada na alínea a) não é procedente. Segundo a Fediol, a prática em questão teve carácter específico porque só alguns transformadores agrícolas e, em especial, os que operam no sector da soja, dela beneficiaram. No entanto, as peças processuais provam que as subvenções correspondentes se referem a um leque de mercadorias diversas (soja, peixe, uvas, seda, etc.) tão amplo que coincide com a gama completa dos produtos de base agrícolas susceptíveis de serem armazenados. Com efeito, não beneficiaram dela apenas os géneros que não podem ser armazenados, quer em razão da sua natureza ou da sua produção limitada, quer — é o caso do cacau e do café — em razão do regime especial a que os acordos internacionais os submetem.

Também não se pode afirmar que entre os produtos referidos, a soja seja objecto de tratamento preferencial injustificado. Além de serem muito próximos, os dados fornecidos a este respeito pela Fediol e pela Comissão (31,9 e 31,7 %) parecem corresponder à

importância que o nosso «complexo» adquiriu na economia brasileira. Sabe-se com efeito que, com uma produção anual superior a 15 milhões de toneladas, a soja substituiu o café como a cultura mais importante do país.

Estando excluída a natureza sectorial da subvenção é evidente que as acusações relativas à sua duração e ao desvio de poder que a Comissão teria cometido encerrando o inquérito correspondente, são igualmente afastadas. Não é portanto necessário passar à sua análise.

10. Passemos ao financiamento preferencial da exportação de óleo e à isenção do imposto sobre os lucros a que dá origem. A recorrente sustenta que estas práticas se traduziram numa subvenção indirecta à exportação de bagaço na medida em que os operadores transferiram neste domínio os benefícios obtidos com estas práticas.

Esta acusação não tem fundamento. Os dois tratamentos preferenciais impuseram certamente uma despesa ao Tesouro público brasileiro mas não beneficiaram — nem de modo indirecto — ao sector do bagaço. É possível que este daí tenha retirado uma vantagem de acordo com as modalidades denunciadas pela Fediol, mas não certamente no âmbito de uma relação causa efeito com as medidas impugnadas. A ter efectivamente ocorrido, a transferência evocada pela recorrente foi com efeito fruto de uma escolha dos operadores feita com base em múltiplas e livres apreciações dos seus interesses.

11. As duas últimas práticas contestadas pela Fediol consistem no financiamento preferencial das exportações de bagaço e em benefícios fiscais concedidos às operações de bolsa a prazo que os trituradores efectuam nos mercados estrangeiros (denominadas «hedging»). Tendo reconhecido a sua natureza de subvenção e estabelecido a sua taxa respectivamente em 7,66 e 0,09 % do seu valor fob, a Comissão propôs ao Conselho que as onerasse com um direito mas sem proceder à sua cobrança imediata (4 de Janeiro de 1985). Entretanto, numa segunda fase, após ter verificado que o Governo do Brasil tinha suprimido o financiamento preferencial a partir do mês de Setembro de 1983 e, tendo em conta as dúvidas que a perspectiva de instituir o direito tinha suscitado no seio do Conselho, a Comissão mudou de opinião. O interesse da Comunidade — afirmou — não exige a adopção de medidas de compensação e o processo pode ser encerrado.

A Fediol formula três críticas contra os pontos correspondentes da decisão impugnada (5, 6 e 27). A primeira diz respeito à violação dos artigos 9.° e 12.° do Regulamento n.° 2176/84. A partir do momento em que esteja comprovado — sustenta a recorrente — que uma prática tem características de subvenção prejudicial à indústria europeia, a aplicação dos direitos de compensação pode não coincidir com os interesses da Comunidade e, de qualquer modo, não pode ser excluída invocando estes últimos. Além disso o artigo 12.° confia ao Conselho a apreciação destes mesmos interesses no momento da instituição de medidas definitivas.

Em segundo lugar a Fediol sustenta que a mudança de opinião da Comissão leva a pensar que a decisão está afectada de desvio de poder. O processo que está na sua origem deve, além disso, ser considerado irregular. Após ter convidado o Conselho a impor os direitos — afirma com efeito a terceira crítica — a Comissão não tem poderes para pôr termo ao inquérito retirando taci-

tamente a sua proposta e impedindo a outra instituição de tomar ela própria medidas de fundo.

12. Uma observação preliminar. No âmbito da sua réplica, a Fediol desisitu do pedido respeitante ao «hedging» reconhecendo a sua incidência limitada. As considerações seguintes só têm portanto por objecto o financiamento preferencial concedido às exportações de bagaço.

Recordemos, a propósito da primeira crítica, que segundo o Regulamento n.° 2176/84, a aptidão de uma subvenção em causar um prejuízo importante à indústria comunitária não justifica por si só a imposição de medidas de compensação. Em conformidade com o que prevê o GATT, e diferentemente do «Trade Agreement Act» americano, o regulamento coloca uma segunda condição: exige, com efeito, que a referida imposição seja exigida pelos «interesses da Comunidade».

Ora, parece-nos evidente que estes interesses não fazem abstracção dos dos produtores europeus que operam nos sectores em questão. Mas é igualmente certo que não se esgotam na protecção destes últimos cuja situação é, de qualquer modo, já examinada no âmbito da determinação do prejuízo. Com efeito, os interesses da Comunidade só podem ser apreciados recorrendo a critérios de maior alcance tal como a oportunidade, não só comercial, mas *política*, de instituir os direitos. Por outro lado, se esta observação é exacta — ou, mais concretamente, se é verdadeiro que, diferentemente do que acontece no plano do *dumping*, as práticas que os direitos combatem são postas em prática não por empresas mas por *governos* e muitas vezes com o objectivo de salvaguardar interesses públicos vitais — é igualmente evidente que deve ser reconhecido às instituições encarregadas desta apreciação um amplo poder discricionário.

Colocado este princípio (sobre o qual o Tribunal não tem dúvidas, ver o n.° 30 dos fundamentos do referido acórdão Fediol I) convém acrescentar imediatamente que, no que respeita a esta apreciação, o Conselho não ocupa de modo geral qualquer posição predominante dispondo apenas do poder de adoptar *uma* das decisões a que o processo pode dar origem. Na hipótese da adopção de direitos provisórios, por exemplo, o artigo 11.° dispõe expressamente que compete à Comissão apreciar os interesses da Comunidade e o artigo 9.° vai no mesmo sentido, se for interpretado com um mínimo de bom senso, no que diz respeito à decisão de encerrar o inquérito quando as medidas de neutralização não pareçam necessárias. Num contexto deste género, é certamente errado inferir do artigo 12.° que o sistema do regulamento confere ao Conselho um poder de apreciação exclusivo. Na realidade, esta disposição mais não faz do que convidar esta instituição a proceder a um último exame dos interesses comunitários quando se imponham direitos definitivos.

13. A segunda crítica é igualmente frágil. Como acabámos de mencionar, os artigos 9.°, 11.° e 12.° põem em evidência o facto de a Comissão gozar de um poder de apreciação autónomo a partir do dia em que lhe chegam as denúncias até ao dia em que o Conselho toma a decisão definitiva. Assim, segundo as circunstâncias, pode escolher iniciar ou não o inquérito, prossegui-lo ou encerrá-lo, instituir ou não instituir direitos provisórios, levantá-los no termo do seu período de validade ou pedir ao Conselho a sua prorrogação e, por último, propor ou

não propor a este último a instituição de direitos definitivos.

Parece-nos evidente que em tal sistema, a Comissão pode legitimamente adaptar as suas iniciativas à evolução da situação e que portanto é absurdo acusá-la de comportamento contraditório se a intervenção de um facto — por exemplo a supressão de um financiamento preferencial — a levar a rectificar ou a inverter a linha de conduta seguida até então. Além disso, neste caso a sua mudança de rota não foi nem inesperada nem imprevisível. Lembramos com efeito que ela tinha sugerido suspender a aplicação dos direitos no momento em que propôs a sua instituição.

14. Chegamos à terceira crítica segundo a qual a Comissão excedeu os seus poderes retirando tacitamente a proposta que tinha feito ao Conselho. À luz das considerações expostas nos dois últimos números, esta acusação não nos parece mais admissível que as anteriores. Se, como o demonstrámos, só a Comissão é dona do inquérito até à intervenção final do Conselho não há dúvidas de que a Comissão pode decidir encerrar o processo mesmo depois de ter convidado o seu interlocutor a instituir medidas definitivas.

A única condição é a de que esta intervenção seja objecto de um acto devidamente fundamentado, e esta condição foi satisfeita neste caso. Com efeito a decisão corresponde a todas as condições previstas no Regulamento n.° 2176/84 para o encerramento do processo e, em especial, refere a ausência de objecções no seio do comité consultivo criado pelo artigo 6.°

15. Por tudo quanto precede, sugerimos que seja negado provimento aos dois recursos interpostos em 18 de Junho de 1985 pela Federação da Indústria Oleícola da CEE contra a Comissão das Comunidades Europeias.

A parte vencida deve ser condenada nas despesas.