ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção)
23 de Fevereiro de 1995 *

No processo C-334/93,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.° do Tratado CEE, pelo Finanzgericht Düsseldorf (Alemanha), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Bonapharma Arzneimittel GmbH

e

Hauptzollamt Krefeld,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação do acordo entre a Comunidade Económica Europeia e a República da Áustria, assinado em Bruxelas em 22 de Julho de 1972 e aprovado pelo Regulamento (CEE) n.° 2836/72 do Conselho, de 19 de Dezembro de 1972, relativo à conclusão de um acordo entre a Comunidade Económica Europeia e a República da Áustria e que adopta disposições para a sua aplicação (JO L 300, p. 1; EE 11 F2 p. 3), em especial do protocolo n.° 3 a ele anexado, relativo à definição da noção de «produtos originários» e aos métodos de cooperação administrativa,

* Língua do processo: alemão.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

composto por: C. Gulmann, presidente de secção, J. C. Moitinho de Almeida e D. A. O. Edward (relator), juízes,

advogado-geral: C. O. Lenz
secretário: H. von Holstein, secretário adjunto

vistas as observações escritas apresentadas:

— em representação do Governo belga, por Patrick Duray, consultor adjunto no Ministério dos Negócios Estrangeiros, do Comércio Externo e da Cooperação para o Desenvolvimento, na qualidade de agente,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por Jörn Sack, consultor jurídico, na qualidade de agente,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações de Bonapharma Arzneimittel GmbH, representada por Günter Kroemer II, advogado em Düsseldorf, e da Comissão, na audiência de 8 de Dezembro de 1994,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 15 de Dezembro de 1994,

profere o presente

Acórdão

1 Por despacho de 12 de Maio de 1993, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 29 de Junho seguinte, o Finanzgericht Düsseldorf submeteu, nos termos do artigo 177.° do Tratado CEE, uma questão prejudicial relativa à interpretação do acordo entre a Comunidade Económica Europeia e a República da Áustria, assinado em Bruxelas em 22 de Julho de 1972 e aprovado pelo Regulamento (CEE) n.° 2836/72 do Conselho, de 19 de Dezembro de 1972, relativo à conclusão de um acordo entre a Comunidade Económica Europeia e a República da Áustria e que adopta disposições para a sua aplicação (JO L 300, p. 1, a seguir «acordo CEE-Áustria», e em especial o protocolo n.° 3 que a ele se encontra anexado, relativo à definição da noção de «produtos originários» e aos métodos de cooperação administrativa (a seguir «protocolo»).

2 Este protocolo foi modificado, designadamente, pelo Regulamento (CEE) n.° 1598/88 do Conselho, de 24 de Maio de 1988, relativo à aplicação da Decisão n.° 1/88 do Comité Misto CEE-Áustria que altera o protocolo n.° 3 relativo à definição da noção de «produtos originários» e métodos de cooperação administrativa (JO L 149, p. 1).

3 Nos termos do artigo 8.°, n.° 1, do protocolo, os produtos originários da Comunidade ou da Áustria são admitidos, aquando da sua importação na Comunidade ou na Áustria, ao benefício do acordo, portanto, em condições preferenciais, mediante apresentação [alínea a)] de um certificado de circulação de mercadorias, denominado certificado EUR. 1 ou, em determinados casos [alíneas b) e c)], de facturas que obedeçam a determinados requisitos. Este certificado EUR. 1 é, de acordo com o artigo 9.°, n.° 1, do protocolo, «emitido pelas autoridades aduaneiras do Estado de exportação no momento da exportação das mercadorias a que respeita».

4 O artigo 10.°, n.° 3, do protocolo estabelece que o certificado EUR. 1 constitui o título justificativo que permite a aplicação do regime pautal e de contingentes preferencial previsto no acordo, e que compete às autoridades aduaneiras do país de exportação tomarem as disposições necessárias para a verificação da origem das mercadorias e para o controlo dos outros elementos enunciados no certificado EUR. 1.

5 Relativamente ao acordo CEE-Áustria, o seu artigo 13.°, n.° 1, estabelece:

«Não serão introduzidas novas restrições quantitativas à importação, nem medidas de efeito equivalente nas trocas comerciais entre a Comunidade e a Áustria.»

6 Por último, o artigo 23.°, n.° 1, do mesmo acordo dispõe que:

«São incompatíveis com o bom funcionamento do acordo, na medida em que possam afectar o comércio entre a Comunidade e a Áustria:

i) todos os acordos entre empresas, todas as decisões de associações de empresas e todas as práticas concertadas entre empresas que tenham por objectivo ou efeito impedir, restringir ou falsear a concorrência no que diz respeito à produção e ao comércio de mercadorias;

ii) a exploração abusiva por uma ou várias empresas de uma posição dominante no conjunto dos territórios das partes contratantes ou de uma parte substancial destes;

...»

7 Do despacho de reenvio resulta que Bonapharma Arzneimittel GmbH (a seguir «Bonapharma») importou da Áustria, entre 14 de Abril de 1989 e 15 de Janeiro de 1991, dezoito lotes de medicamentos. Das facturas constavam declarações de origem e seis lotes faziam-se acompanhar de certificados EUR. 1. Como o ministro das Finanças austríaco declarou às autoridades aduaneiras alemãs que os documentos relativos à origem foram emitidos indevidamente, o Hauptzollamt Krefeld exigiu à Bonapharma o pagamento de direitos aduaneiros no valor de 20 743,36 DM, recusando-se a aceitar como prova da origem dos medicamentos outros documentos que não os certificados EUR. 1.

8 Em consequência, a Bonapharma interpôs um recurso do aviso de liquidação que exigia o pagamento *a posteriori* dos direitos aduaneiros sobre os medicamentos.

9 A Bonapharma não está em condições de fornecer esses certificados EUR. 1, pois o seu fornecedor, uma farmácia austríaca, não conseguiu obter dos seus próprios fornecedores, a saber, armazenistas e grossistas austríacos, indicações sobre a origem dos medicamentos. Só uma pequena parte dos 39 armazenistas, a que esta farmácia escreveu, respondeu informando-a de que tinham recebido instruções para não fornecer indicações quanto a essa origem.

10 A administração aduaneira austríaca considera que não lhe compete proceder a investigações sobre a origem das mercadorias.

11 Ainda que tenham sido instaurados, na Áustria, diversos processos contra os fornecedores (armazenistas e grossistas) e a administração aduaneira, em virtude do seu comportamento, nenhum levou a qualquer resultado.

12 Na reclamação da liquidação, a Bonapharma alegou que os armazenistas austríacos tinham recebido instruções dos fabricantes sedeados na Comunidade para não

entregar à farmácia exportadora austríaca os documentos comprovativos da origem dos produtos. O Hauptzollamt Krefeld indeferiu esta reclamação com o fundamento de que, de acordo com o protocolo, apenas a apresentação do certificado EUR. 1 autoriza a que se beneficie do tratamento preferencial, de forma que se recusou a reconhecer como prova da origem dos medicamentos outros documentos que não o referido certificado.

13 O órgão jurisdicional de reenvio considera, com base nos certificados emitidos pelo Regierungspräsident de Düsseldorf, ao abrigo dos artigos 72.°a e 73.°, n.° 6, da Arzneimittelgesetz, e que confirmam a origem alemã dos medicamentos reimportados da Áustria, que os produtos farmacêuticos importados por Bonapharma são fabricados na Alemanha. Teve ainda em conta o «Austria-Codex», uma informação especializada publicada com base nas disposições da lei federal austríaca, relativa ao fabrico e à comercialização de produtos farmacêuticos, e o regulamento relativo às informações especializadas e posologia de especialidades farmacêuticas, que confirmava a origem comunitária dos medicamentos.

14 O órgão jurisdicional de reenvio considera igualmente que o comportamento dos grossistas austríacos (que actuam instigados por produtores estabelecidos na Comunidade) constitui uma prática concertada que, com violação do artigo 23.°, n.° 1, alínea i), do Acordo CEE-Áustria, restringe o jogo da concorrência no comércio entre a Comunidade e a Áustria e/ou constitui uma exploração abusiva de uma posição dominante no mercado incompatível com o artigo 23.°, n.° 1, alínea ii), do referido acordo. Em seu entender, a recusa em emitir os certificados de origem ou em colaborar para efeitos da sua emissão viola igualmente o artigo 13.° do acordo, na medida em que introduz restrições quantitativas à importação ou medidas de efeito equivalente.

15 O Finanzgericht Düsseldorf pergunta-se se, em circunstâncias tão excepcionais, a prova da origem não pode ser efectuada de uma forma diferente da prevista no

acordo e, por conseguinte, colocou ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Nas importações provenientes da Áustria, que na realidade são reimportações provenientes da Comunidade, é possível prescindir da apresentação dos certificados de preferência referidos no título III do protocolo n.° 3 do acordo entre a Comunidade Económica Europeia e a Áustria, destinados a justificar o tratamento preferencial, no caso de ser impedida a apresentação dos documentos de prova da preferência por cartéis proibidos pelo n.° 1 do artigo 23.° do acordo entre a Comunidade Económica Europeia e a Áustria, e de as autoridades aduaneiras austríacas deixarem exclusivamente ao exportador a prova da justificação da preferência, sem levar a cabo investigações próprias?»

16 Importa, antes de mais, recordar que, nos termos do próprio acordo CEE-Áustria, só as mercadorias originárias da Comunidade ou da Áustria podem beneficiar do regime preferencial e que o certificado de circulação das mercadorias EUR. 1 constitui o título justificativo dessa origem. Como justamente sublinhou o advogado-geral nas suas conclusões, se se admitisse a apresentação de outros meios de prova ao lado dessas provas da origem, atentar-se-ia contra a unidade e a segurança da aplicação do acordo CEE-Áustria.

17 No entanto, o Tribunal admitiu, no acórdão de 7 de Dezembro de 1993, Huygen e o. (C-12/92, Colect., p. I-6381), excepções ao regime estabelecido no protocolo quando o operador em questão se encontra perante circunstâncias verdadeiramente excepcionais de que não é responsável e cujas consequências não podiam ser evitadas apesar de todos os esforços feitos.

18 Ora, resulta da matéria de facto referida pelo juiz nacional no despacho de reenvio que podem ser identificados três elementos que caracterizam o caso ora em apreço.

19 Em primeiro lugar, a origem das mercadorias em litígio foi determinada com certeza por provas objectivas, não susceptíveis de terem sido manipuladas ou falsificadas pelos interessados.

20 Em segundo lugar, tanto o importador como o exportador interessados fizeram as diligências necessárias no sentido de obter os certificados EUR. 1.

21 Em terceiro lugar, encontram-se na impossibilidade de obter esses certificados por razões que lhes são estranhas.

22 A este respeito, resulta dos factos considerados provados pelo juiz de reenvio que a impossibilidade de obter os certificados EUR. 1 resulta de um comportamento anticoncorrencial por parte de outras pessoas interessadas, contrário tanto ao objectivo com aos termos do acordo.

23 Há que considerar que estas circunstâncias são susceptíveis de justificar uma excepção à necessidade de apresentar os certificados EUR. 1 para beneficiar do regime previsto pelo acordo CEE-Áustria.

24 Importa, portanto, responder à questão prejudicial que é possível prescindir da apresentação dos documentos referidos no título II do protocolo do acordo CEE-Áustria, quando a origem das mercadorias foi determinada com segurança por provas objectivas, insusceptíveis de terem sido manipuladas ou falsificadas pelos interessados, se verificou que tanto o importador como o exportador fizeram todas as diligências necessárias para obter os documentos a que se refere o protocolo, e se encontram na impossibilidade de os apresentar por razões que lhes são estranhas, como, designadamente, um comportamento anticoncorrencial por parte de outras pessoas interessadas, contrário tanto ao objectivo como aos termos do acordo.

Quanto às despesas

25 As despesas efectuadas pelo Governo belga e pela Comissão das Comunidades Europeias, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

pronunciando-se sobre a questão que lhe foi submetida pelo Finanzgericht Düsseldorf, por despacho de 12 de Maio de 1993, declara:

É possível prescindir da apresentação dos documentos referidos no título II do protocolo n.° 3 do acordo entre a Comunidade Económica Europeia e a República da Áustria, na redacção do Regulamento (CEE) n.° 1598/88 do Conselho, de 24 de Maio de 1988, relativo à aplicação da Decisão n.° 1/88 do comité misto CEE-Áustria que altera o protocolo n.° 3 relativo à definição da noção de «produtos originários» e métodos de cooperação administrativa, quando a origem das mercadorias foi determinada com segurança por provas objectivas, insusceptíveis de terem sido manipuladas ou falsificadas pelos interessados, se verificou que tanto o importador como o exportador fizeram todas as diligências necessárias para obter os documentos a que se refere o protocolo, e se encontram na impossibilidade de os apresentar por razões que lhes são estranhas,

como, designadamente, um comportamento anticoncorrencial por parte de outras pessoas interessadas, contrário tanto ao objectivo como aos termos do acordo.

Gulmann Moitinho de Almeida Edward

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 23 de Fevereiro de 1995.

O secretário

R. Grass

O presidente da Quinta Secção

C. Gulmann