CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL JEAN MISCHO

apresentadas em 2 de Julho de 2002 [1]

1. Ao decidir, no âmbito da gestão da crise sanitária desencadeada pelo surgimento da encefalopatia espongiforme bovina (a seguir «EEB»), aplicar no seu território medidas de prevenção que foram além do que as autoridades comunitárias consideraram necessário, o Governo francês colocou-se em situação de ser confrontado simultaneamente com contestações em diferentes foros.

2. Foi neste contexto que a Comissão intentou uma acção por incumprimento contra a República Francesa pela sua recusa de levantar o embargo que atingia a carne de vaca britânica nas condições fixadas pelas Decisões 98/256/CE do Conselho, de 16 de Março de 1998, relativa a determinadas medidas de emergência em matéria de protecção contra a encefalopatia espongiforme bovina, que altera a Decisão 94/474/CE e revoga a Decisão 96/239/CE [2], alterada pela Decisão 98/692/CE da Comissão, de 25 de Novembro de 1998 [3], e pela Decisão 1999/514/CE da Comissão, de 23 de Julho de 1999, que fixa a data em que pode começar a expedição, a partir do Reino Unido, de produtos bovinos ao abrigo do regime de exportação baseado na data, nos termos do n.º 5 do artigo 6.º da Decisão 98/256 [4].

3. Numa altura em que o Tribunal de Justiça ainda não tinha decidido essa acção por incumprimento (processo C-1/00), a National Farmers' Union, instância profissional representativa dos agricultores de Inglaterra e do País de Gales, interpôs, em 25 de Junho de 2000, no Conseil d'État (França), um recurso de anulação contra o indeferimento tácito, pelo Governo francês, dos pedidos de levantamento do embargo que lhe tinha submetido. Este alto órgão jurisdicional, tendo verificado que a legalidade das decisões cuja anulação lhe era pedida estava necessariamente subordinada à validade das Decisões 98/692 e 1999/514, decidiu utilizar o processo previsto no artigo 234.º CE para interrogar o Tribunal de Justiça a este respeito. Consequentemente, o Conseil d'État, por decisão de reenvio de 28 de Maio de 2001, registada com o número C-241/01, submeteu três questões, que pretendem esclarecer o seguinte:

«1) [D]ado o carácter normativo das Decisões 98/692/CE da Comissão, de 25 de

1 — Língua original: francês.

2 — JO L 113, p. 32.

3 — JO L 328, p. 28.

4 — JO L 195, p. 42.

Novembro de 1998, e 1999/514/CE da Comissão, de 23 de Julho de 1999, e não obstante ter expirado o prazo em que podiam ser objecto de recurso, pode um Estado-Membro invocar de forma útil alterações substanciais nas circunstâncias de facto ou de direito, ocorridas posteriormente no termo do prazo de recurso das referidas decisões, quando tais alterações podem pôr em causa a respectiva validade [?]

2) [Na] data das decisões adoptadas pelas autoridades francesas, as decisões acima referidas da Comissão eram válidas à luz do princípio da precaução enunciado no artigo 174.° do Tratado que institui a Comunidade Europeia [?]

3) Resulta para um Estado-Membro do disposto no artigo 30.° (ex-artigo 36.°) do Tratado que institui a Comunidade Europeia a competência para proibir as importações de produtos agrícolas e de animais vivos pelo facto de não se poder considerar que as Directivas 89/662/CEE e 90/425/CEE operaram qualquer harmonização das medidas necessárias à realização do objectivo específico de protecção da saúde e da vida das pessoas previsto nesse artigo [?]».

4. Entretanto, o Tribunal de Justiça proferiu, em 13 de Dezembro de 2001, o seu acórdão no processo C-1/00 [5]. O dispositivo deste enuncia:

«1) Ao recusar adoptar as medidas necessárias para dar cumprimento

— à Decisão 98/256/CE do Conselho, de 16 de Março de 1998, relativa a determinadas medidas de emergência em matéria de protecção contra a encefalopatia espongiforme bovina, que altera a Decisão 94/474/CE e revoga a Decisão 96/239/CE, com a redacção dada pela Decisão 98/692/CE da Comissão, de 25 de Novembro de 1998, em especial ao seu artigo 6.° e ao seu anexo III, e

— à Decisão 1999/514/CE da Comissão, de 23 de Julho de 1999, que fixa a data em que pode começar a expedição, a partir do Reino Unido, de produtos bovinos ao abrigo do regime de exportação baseado na data, nos termos do n.° 5 do artigo 6.° da Decisão 98/256, em especial ao seu artigo 1.°,

5 — Comissão/França, Colect., p. I-9989.

nomeadamente pela sua recusa de permitir no seu território a comercialização de produtos sujeitos ao referido regime, devidamente marcados ou rotulados, depois de 30 de Dezembro de 1999, a República Francesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força destas duas decisões, em particular das suas disposições acima referidas.

2) Julga-se a acção improcedente quanto ao restante.

[...]»

5. A existência deste acórdão, precedido pelas nossas conclusões proferidas em 20 de Setembro de 2001, dispensa-nos de descrever aqui a acção levada a cabo pela Comissão em reacção ao surgimento da EEB até à adopção das decisões 98/692 e 1999/514 e de narrar detalhadamente os acontecimentos que tiveram lugar entre a data em que entrou em vigor a segunda destas decisões e a data em que a Comissão intentou a acção por incumprimento.

6. Contentar-nos-emos em recordar aqui o essencial, a saber, o conteúdo das duas decisões comunitárias que, segundo o Conseil d'État, seriam problemáticas do ponto de vista da sua validade e das condições em que o Governo francês se recusou a aplicá-las.

7. A Decisão 98/692, tal como a Decisão 98/256, baseia-se, designadamente no artigo 9.°, n.° 4, da Directiva 89/662/CEE do Conselho, de 11 de Dezembro de 1989, relativa aos controlos veterinários aplicáveis ao comércio intracomunitário na perspectiva da realização do mercado interno [6], modificada, em último lugar, pela Directiva 92/118 do Conselho, de 17 de Dezembro de 1992, que define as condições sanitárias e de polícia sanitária que regem o comércio e as importações na Comunidade de produtos não sujeitos, no que respeita às referidas condições, às regulamentações comunitárias específicas referidas no capítulo I do anexo A da Directiva 89/662/CEE e, no que respeita aos agentes patogénicos, da Directiva 90/425/CEE [7].

8. O artigo 9.° tem a seguinte redacção:

«1. Cada Estado-Membro assinalará imediatamente aos outros Estados-Membros e à Comissão, para além do aparecimento no seu território das doenças previstas na Directiva 82/894/CEE, o aparecimento de zoonoses, doenças ou do que quer que possa constituir um perigo grave para os animais ou para a saúde humana. O

6 — JO L 395, p. 13.
7 — JO 1993, L 62, p. 49.

Estado-Membro de origem aplicará imediatamente as medidas de luta ou de prevenção previstas pela regulamentação comunitária e, nomeadamente, determinará as zonas de protecção que aí se encontram previstas ou decidirá qualquer outra medida que considerar apropriada. O Estado-Membro de destino ou de trânsito que, por ocasião de um dos controlos referidos no artigo 5.°, verificar a existência de uma das doenças ou factores de perigo referidos no primeiro parágrafo pode tomar medidas de prevenção previstas na regulamentação comunitária, se tal for considerado necessário. Enquanto se aguarda a tomada de medidas nos termos do n.° 4, o Estado-Membro de destino pode, por razões graves de protecção da saúde pública ou animal, tomar medidas cautelares em relação aos estabelecimentos em questão ou, no caso de uma epizootia, em relação à zona de protecção prevista na regulamentação comunitária. As medidas tomadas pelos Estados-Membros serão comunicadas sem tardar à Comissão e aos outros Estados-Membros.

2. Um ou vários representantes da Comissão podem, a pedido de um Estado-Membro referido no primeiro parágrafo do n.° 1 ou por iniciativa dessa instituição, deslocar-se imediatamente ao local para examinar, em colaboração com as autoridades competentes, as medidas tomadas, emitindo um parecer sobre essas medidas.

3. Se não tiver sido informada das medidas tomadas ou se considerar as medidas tomadas insuficientes, a Comissão pode, em colaboração com o Estado-Membro interessado e na pendência da reunião do Comité Veterinário Permanente, tomar medidas cautelares em relação aos produtos provenientes da região afectada por uma epizootia ou de um dado estabelecimento. Essas medidas serão, o mais rapidamente possível, submetidas à apreciação do Comité Veterinário Permanente para serem confirmadas, alteradas ou anuladas, de acordo com o processo previsto no artigo 17.°

4. Em qualquer dos casos, a Comissão procederá, o mais rapidamente possível, à análise da situação a nível do Comité Veterinário Permanente. A Comissão adoptará, de acordo com o processo previsto no artigo 17.°, as medidas necessárias para os produtos referidos no artigo 1.° e, se a situação o exigir, para os produtos de origem ou os produtos derivados desses produtos. A Comissão seguirá a evolução da situação e, de acordo com o mesmo processo, alterará ou revogará as decisões tomadas, em função dessa evolução.

5. As regras de execução do presente artigo e, nomeadamente, a lista das zoonoses ou outras causas susceptíveis de constituir um perigo grave para a saúde humana serão adoptadas de acordo com o processo previsto no artigo 18.°»

9. A Decisão 98/692 alterou a Decisão 98/256 para introduzir uma nova possibilidade de exportação, a partir do Reino Unido, de produtos bovinos, os produtos

elegíveis ao abrigo do regime de exportação baseado na data [Date-Based Export Scheme — DBES (REBD) a seguir «regime DBES»] pormenorizada no novo anexo III da Decisão 98/256.

10. O n.º 3 deste anexo define nos seguintes termos os animais elegíveis:

«Um bovino é elegível a título do regime de exportação com base datal se tiver nascido e sido criado no Reino Unido e se, aquando do abate, forem satisfeitas as seguintes condições:

a) O animal foi claramente identificado ao longo de toda a sua vida, sendo possível efectuar o seu rastreio até à mãe e efectivo de origem; o número único da sua marca auricular, a data e a exploração de nascimento e todas as deslocações após o nascimento foram registados quer no passaporte oficial do animal quer num sistema informatizado oficial de identificação e rastreio; a identidade da mãe é conhecida;

b) O animal tem mais de seis meses e menos de 30 meses de idade, estabelecida pelo registo informático oficial da sua data de nascimento e, no caso dos animais da Grã-Bretanha, pelo passaporte oficial do animal;

c) A autoridade competente obteve e confirmou provas oficiais de que a mãe do animal viveu durante pelo menos seis meses após o nascimento do animal elegível;

d) A mãe do animal não desenvolveu EEB e não existem suspeitas de que a tenha contraído.»

11. As exigências de rastreabilidade são enunciadas no n.º 7 do anexo III, segundo o qual:

«Até ao momento do abate, deve ser possível, através do sistema oficial de rastreio, rastrear a carne até ao animal elegível a título do Regime de Exportação com Base Datal ou, após a desmancha, até aos animais desmanchados no mesmo lote. Após o abate, os rótulos devem permitir o rastreio da carne fresca e dos produtos referidos no n.º 1, alíneas b) e c), do artigo 6.º até ao animal elegível, de forma a que a remessa em causa possa ser retirada da circulação. Os alimentos para animais domésticos carnívoros devem ser rastreáveis através de documentos e registos.»

12. Por outro lado, o Reino Unido está obrigado, nos termos do n.º 9 do anexo III, a «estabelecer [...] protocolos pormenorizados que cubram:

a) O rastreio e os controlos efectuados antes do abate;

b) Os controlos efectuados durante o abate;

c) Os controlos dos alimentos para animais domésticos carnívoros;

d) Todas as exigências de rotulagem e de certificação após o abate e até ao ponto de venda.»

13. Era à Comissão que competia fixar, depois de verificar a aplicação de todas as disposições da Decisão 98/256 alterada, com base em inspecções comunitárias e informações dos Estados-Membros, a data a partir da qual podiam efectuar-se as expedições de produtos incluídos no regime DBES.

14. A Comissão fez uso desta competência ao adoptar a Decisão 1999/514, a qual fixa em 1 de Agosto de 1999 a data de retoma das expedições no âmbito do regime DBES.

15. O Governo francês não reagiu a esta decisão, no sentido de que não interpôs recurso de anulação contra ela, mas também não adoptou a medida de direito interno, isto é, a alteração do Decreto Ministerial de 28 de Outubro de 1998, que determina as medidas especiais aplicáveis a determinados produtos de origem bovina expedidos do Reino Unido [8], que teria permitido a sua aplicação no território francês.

16. Quando a Comissão, preocupada com esta passividade, lhe recordou as suas obrigações, o Governo francês enviou-lhe um parecer da Agence française de sécurité sanitaire des aliments (AFSSA), segundo o qual, no estado actual dos conhecimentos científicos e dos dados epidemiológicos disponíveis, o risco de o Reino Unido exportar carne de bovino contaminada não podia ser considerado dominado. O Governo francês invocou este parecer para se opor firmemente ao levantamento do embargo. Não tendo, desde então, esta oposição sido desmentida, apesar das esperanças que chegou a criar a elaboração pelo Governo francês, pelo Reino Unido e pela

8 — JORF de 2 de Dezembro de 1998, p. 18169.

Comissão de um projecto de memorando de acordo na primeira quinzena do mês de Novembro, a Comissão instaurou e levou a termo o processo por incumprimento que terminou com o acórdão Comissão/França, já referido.

17. Nesse processo por incumprimento, o Governo francês tinha desenvolvido, em sua defesa, argumentos que não diferiam substancialmente dos que opôs, no Conseil d'État, à National Farmers' Union e que desenvolve, agora, nas suas observações.

18. Para este governo, os elementos novos que surgiram depois de expirado o prazo para interposição de recurso de anulação quer da Decisão 98/692 quer da Decisão 1999/514 demonstram que o levantamento do embargo a que procederam estas duas decisões viola o princípio de precaução, de forma que estas decisões não podem ser consideradas válidas, o que o autoriza a não as respeitar.

19. Por outro lado, e sempre no pressuposto de que o regime DBES não é capaz de assegurar a protecção, contudo indispensável, da saúde dos consumidores, designadamente porque comporta lacunas à luz da exigência de rastreabilidade, o Governo francês tem o direito de aplicar o artigo 36.° do Tratado para justificar a sua oposição à importação de carne de bovino proveniente dos matadouros do Reino Unido.

20. O facto de o Tribunal de Justiça ter declarado, nos termos *supra* recordados, a violação pela República Francesa das suas obrigações não permite, no entanto, afirmar que todos os argumentos do Governo francês foram julgados improcedentes, de modo que, para concluir no presente processo, bastaria remeter para o acórdão Comissão/França, já referido.

21. Com efeito, para chegar à conclusão de que havia um incumprimento, o Tribunal de Justiça seguiu uma abordagem que o dispensou de se pronunciar sobre determinados fundamentos de defesa do Governo francês. Foi por isso que o Tribunal de Justiça não chegou a tomar posição sobre a possibilidade de invocar o artigo 36.° do Tratado, tendo considerado que a Comissão não imputava à República Francesa um incumprimento do artigo 30.° do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 28.° CE) distinto do incumprimento resultante da não execução das Decisões 98/692 e 1999/514. Também não confrontou o regime DBES com o princípio de precaução, porque entendeu, aplicando jurisprudência constante, que não era admissível que o Governo francês invocasse como fundamento de defesa, no âmbito de um processo por incumprimento, a invalidade de decisões cujo incumprimento lhe era imputado e contra as quais não tinha, no prazo previsto no artigo 230.° CE, interposto recurso de anulação.

22. Esta recusa em examinar os argumentos que punham em causa a validade de

decisões não contestadas pelo Estado-Membro destinatário através de recurso de anulação não nos ajuda, por si só, grandemente no presente processo.

23. Com efeito, a referida recusa foi imposta ao Governo francês no âmbito de uma acção por incumprimento, ao passo que a questão com que o Conseil d'État se defronta, e sobre a qual nos interroga, insere-se num contexto totalmente diferente.

Quanto à primeira questão

24. Com efeito, é no âmbito de um processo puramente nacional, perante um órgão jurisdicional francês, que o Governo francês contesta que o facto de não ter adoptado as medidas que impunham as decisões comunitárias de que era destinatário possa ser entendido como uma ilegalidade e é para alimentar esta contestação que invoca a ilegalidade das referidas decisões.

25. Aceitamos sem problema que o Conseil d'État não nos interrogue sobre a questão de princípio da admissibilidade de tal contestação, mas sobre um caso muito particular, por duas razões: por um lado, porque as decisões cuja validade é posta em causa têm, na sua opinião, «natureza normativa» e, por outro, porque os fundamentos de invalidade apresentados prendem-se com «alterações substanciais das circunstâncias de facto ou de direito, verificadas posteriormente à expiração dos prazos de recurso».

26. Contudo, somos de opinião que a questão de princípio é incontornável e que é por ela que devemos começar a nossa análise, naturalmente sem prejuízo de, caso cheguemos a uma resposta negativa, termos que nos interrogar a seguir sobre a possibilidade de admitir excepções para casos concretos, como o descrito pelo Conseil d'État.

27. Abordemos, portanto, esta questão de frente. Tomamos como ponto de partida do nosso raciocínio o acórdão de 12 de Outubro de 1978, Comissão/Bélgica[9]. É certo que este acórdão apenas se pronunciou sobre a possibilidade, para um Estado-Membro, de contestar no Tribunal de Justiça, no âmbito de uma acção intentada contra ele pela Comissão, com base no artigo 93.°, n.° 2, segundo parágrafo, do Tratado CE (actual artigo 88.°, n.° 2, segundo parágrafo, CE), a validade de uma decisão da Comissão que lhe tinha sido devidamente notificada, e que lhe proibia a concessão de um auxílio a uma empresa, mas a fundamentação em que o Tribunal de Justiça baseou a sua recusa em acolher tal fundamento de defesa parece-nos ter um alcance que ultrapassa largamente o caso concreto.

9 — 156/77, Recueil, p. 1881, Colect., p. 643.

28. Partindo do pressuposto que, nos termos de artigo 189.°, quarto parágrafo, do Tratado CE (actual artigo 249.°, quarto parágrafo, CE), uma decisão dirigida pela Comissão a um Estado-Membro é obrigatória em todos os seus elementos para este, o Tribunal de Justiça expõe que «se o Estado-Membro destinatário entender que não pode cumprir esta decisão porque está mal fundamentada, pode contestar a sua legalidade utilizando as vias de recurso colocadas ao seu dispor pelo artigo 173.° do Tratado, nas condições fixadas por este artigo».

29. Entre estas condições estão previstos os prazos de recurso que «visam salvaguardar a segurança jurídica, evitando a contestação indefinida dos actos comunitários que produzem efeitos jurídicos». O esgotamento destes prazos sem que um recurso de anulação tenha sido interposto pelo Estado-Membro em causa impossibilita definitivamente que este conteste a validade da decisão invocando uma excepção de ilegalidade com base no artigo 184.° do Tratado CE (actual artigo 241.° CE) na acção por incumprimento intentada pela Comissão.

30. Não formular esta proibição seria, segundo o Tribunal de Justiça, «inconciliável com os princípios que regulam as vias de recurso instituídas pelo Tratado, e afectaria a estabilidade deste sistema bem como o princípio da segurança jurídica no qual este se inspira». A honestidade intelectual impõe que se precise que, no n.° 24 desse acórdão, o Tribunal de Justiça, preocupado em responder a um argumento que poderia ser invocado contra a coerência da solução adoptada à luz do sistema de recursos no seu todo, acrescenta:

«se é verdade que a validade de um acto comunitário pode ser posta em causa, apesar de expirado o prazo previsto no artigo 173.°, terceiro parágrafo, através do processo prejudicial a que se refere o artigo 177.° do Tratado, é preciso não esquecer que este processo, previsto para todos os actos das instituições e respondendo unicamente às necessidades dos órgãos jurisdicionais nacionais, obedece a finalidades e a regras diferentes das que presidem aos recursos previstos no artigo 173.° do Tratado, e não pode justificar uma derrogação ao princípio da caducidade decorrente da expiração dos prazos de recurso sem esvaziar, desta forma, o artigo 173.° do seu significado jurídico.»

31. A ambiguidade ligada ao que parecer ser mais um *obiter dictum* do que uma limitação claramente colocada à solução adoptada pelo Tribunal de Justiça no caso concreto foi dissipada quando o Tribunal de Justiça, no processo que deu lugar ao acórdão de 9 de Março de 1994, TWD Textilwerke Deggendorf [10], foi directamente confrontado com a questão da contestação, por ocasião de um reenvio prejudicial, da validade de uma decisão contra a qual não tinha sido interposto, em tempo útil, um recurso de anulação.

10 — C-188/92, Colect., p. I-833.

32. Neste processo, uma empresa alemã tinha beneficiado de auxílios nacionais que uma decisão da Comissão tinha declarado ilegais e ordenado a restituição. Esta decisão tinha sido, como tem de ser, notificada ao Governo alemão, o qual tinha enviado uma cópia à empresa, referindo-lhe que podia interpor recurso nos termos do artigo 173.° do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 230.° CE).

33. De facto, nem o Governo alemão nem a empresa em causa tinham feito uso desta faculdade. Quando foi pedido pelas autoridades alemãs à empresa que restituísse os montantes recebidos ilegalmente, esta tinha interposto recurso num órgão jurisdicional nacional, alegando que a decisão da Comissão era ilegal. O litígio chegou até ao Tribunal de Justiça por reenvio prejudicial, no qual, o juiz nacional, muito judiciosamente, não submetia apenas a questão da validade da decisão em causa, mas também a de saber se esta validade podia ainda ser discutida no processo que lhe tinha sido submetido.

34. Sobre este ponto, a sua questão era formulada nos seguintes termos:

«Os tribunais nacionais estão vinculados pelas decisões tomadas pela Comissão, nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE, no caso de o beneficiário do auxílio e destinatário das medidas de execução interpor para um desses tribunais um recurso relativo à execução daquelas decisões pelas autoridades nacionais, com fundamento na respectiva ilegalidade, e no caso de, apesar de o Estado-Membro lhe ter dado conhecimento por escrito da decisão da Comissão das Comunidades Europeias, o beneficiário do auxílio não ter interposto, ou não o ter feito atempadamente, o recurso previsto no segundo parágrafo do artigo 173.° do Tratado CE?»

35. A resposta do Tribunal de Justiça é de uma clareza exemplar. Com efeito, depois de ter recordado que uma decisão que não foi impugnada pelo destinatário no prazo previsto no artigo 173.° do Tratado se torna, em relação a este, definitiva e que a empresa beneficiária de um auxílio individual visado por uma decisão da Comissão tem o direito de interpor recurso de anulação ao abrigo do artigo 173.°, segundo parágrafo, do Tratado, mesmo quando a decisão seja dirigida a um Estado-Membro, o Tribunal de Justiça considerou que era de aplicar à referida empresa a jurisprudência constante do acórdão Comissão/Bélgica, já referido, a propósito da invocação da ilegalidade de uma tal decisão por um Estado-Membro no âmbito de uma acção por incumprimento.

36. A este respeito, expôs as seguintes considerações:

«16 Esta jurisprudência, que exclui a possibilidade — para o Estado-Membro

destinatário de uma decisão tomada nos termos do artigo 93.°, n.° 2, primeiro parágrafo, do Tratado — de pôr em causa a sua validade por ocasião da acção por incumprimento prevista no segundo parágrafo da mesma disposição, baseia-se designadamente na consideração de que os prazos de recurso se destinam a salvaguardar a segurança jurídica, evitando que sejam indefinidamente postos em causa actos comunitários que produzem efeitos jurídicos.

37. Parece-nos que, uma vez que o Tribunal de Justiça transpôs, desta forma, para a contestação por um particular da validade de uma decisão comunitária da qual não era destinatário, mas cuja existência conhecia, a solução adoptada, num primeiro momento, para a contestação por um Estado-Membro, no âmbito de uma acção por incumprimento, da validade de uma decisão de que era destinatário, há também que transpor, tratando-se da contestação perante o órgão jurisdicional nacional pelo Estado-Membro da validade de uma decisão de que é destinatário, a solução aplicada à contestação por um particular.

17 Ora, as mesmas exigências de segurança jurídica conduzem à exclusão da possibilidade, para o beneficiário de um auxílio, objecto de uma decisão da Comissão adoptada com base no artigo 93.° do Tratado, que teria podido impugnar a decisão e que deixou expirar o prazo imperativo previsto para esse efeito no terceiro parágrafo do artigo 173.° do Tratado, de pôr em causa a legalidade dessa decisão perante os órgãos jurisdicionais nacionais aquando de um recurso dirigido contra as medidas de execução dessa decisão tomadas pelas autoridades nacionais.

38. Dificilmente podemos conceber, com efeito, na perspectiva unicamente do princípio da igualdade de armas nos processos jurisdicionais, que o que não pode ser utilizado, no órgão jurisdicional nacional, como meio de defesa por um particular o possa ser por um governo.

39. As exigências do princípio da segurança jurídica e as que resultam da organização coerente do sistema comunitário de acções e recursos não podem diferir consoante seja um particular ou um Estado-Membro a não interpor recurso de anulação nos termos do artigo 173.° do Tratado, embora dispondo da possibilidade de o fazer.

18 Com efeito, admitir que, em semelhantes circunstâncias, o interessado se possa opor, perante o órgão jurisdicional nacional, à execução da decisão invocando a sua ilegalidade traduzir-se-ia em reconhecer-lhe a faculdade de contornar o carácter definitivo que em relação a ele a decisão reveste após a expiração do prazo de recurso.»

40. Bem pelo contrário, o facto de a contestação ser proibida ao particular

somente porque podia ter interposto recurso de anulação da decisão de que lhe foi dado conhecimento, embora não fosse o seu destinatário, deve necessariamente implicar a aplicação da mesma proibição ao Estado-Membro que era, precisamente, o destinatário da referida decisão.

41. A máxima *vigilantibus non dormientibus subveniunt jura*, que o advogado-geral F. G. Jacobs recordava nas suas conclusões no processo TWD Textilwerke Deggendorf, já referido, não vale somente para os particulares, tem manifestamente vocação para se aplicar a todos os sujeitos da ordem jurídica comunitária, tal como também não está circunscrita à contestação da validade por um particular a observação de F. G. Jacobs de que o prazo de recurso «perderia todo o sentido e objecto caso a pessoa que tem indubitavelmente legitimidade para impugnar uma decisão ao abrigo do artigo 173.° pudesse simplesmente ignorá-la e impugnar a sua validade no âmbito de uma acção posterior [...] intentada para obter a sua execução».

42. Esta jurisprudência TWD Textilwerke Deggendorf, confirmada posteriormente pelo acórdão de 30 de Janeiro de 1997, Wiljo [11], não foi contestada pelo Governo francês. Este, em contrapartida, tenta limitar-lhe o âmbito de aplicação ou, pelo menos, convencer-nos de que não tem aplicação no presente processo.

43. O primeiro argumento que apresenta para este efeito baseia-se no facto de só após o termo do prazo do recurso de anulação terem sido reveladas as causas de invalidade das Decisões 98/692 e 1999/514, de modo que não pode ser acusado de ter deixado passar o prazo sem reagir, devendo admitir-se, portanto, excepcionalmente, que a caducidade resultante da não interposição do recurso de anulação não lhe pode ser oposta.

44. Segundo a sua argumentação, «[...] esta excepção deve limitar-se aos elementos novos que o Estado-Membro não podia conhecer no âmbito das suas próprias competências jurídicas e territoriais, como os resultantes da investigação e de controlos que não seriam revelados pelos outros Estados-Membros ou pela Comissão no quadro das suas competências próprias. Para serem tidos em conta, estes elementos novos devem ser susceptíveis de pôr em causa, de direito ou de facto, a finalidade e a eficácia do dispositivo do acto cuja validade está em causa. Devem, portanto, apresentar um carácter essencial».

45. Tal seria precisamente o caso, como era de esperar, dos elementos que põem em causa a fiabilidade do regime DBES de que o Governo francês teve conhecimento.

11 — C-178/95, Colect., p. I-585.

46. Mas, mesmo assim enquadrada, esta excepção contraria o princípio segundo o qual a validade de um acto se aprecia no momento em que foi adoptado, facto de que o Governo francês tem plena consciência e que não foi desmentido certamente pelo acórdão de 21 de Março de 2000, Greenpeace France e o. [12], que este governo introduz erradamente na discussão, porque admite o recurso a medidas nacionais cautelares [13] antes da reanálise da decisão pela Comissão e não que seja posta em causa a validade de uma decisão da Comissão.

47. Para afastar esta objecção, invoca o acórdão de 17 de Julho de 1997, SAM Schiffahrt e Stapf [14], no qual figura, efectivamente, no n.º 47, a fórmula um tanto ou quanto sibilina segundo a qual:

«Admitindo mesmo que a validade de um acto possa, em certos casos, ser apreciada em função de elementos novos verificados posteriormente à sua adopção, os autos não permitem, como salientou o advogado-geral [...] considerar que tais elementos existem no caso em apreço.»

48. Sublinhemos, antes de mais que, na nossa opinião, se o Tribunal de Justiça utiliza a expressão «admitindo mesmo que», fá-lo para demonstrar que vai analisar qualquer coisa que não só é altamente hipotética como lhe parece, à primeira vista, inexacta.

49. Notemos depois que esta passagem do acórdão evoca o n.º 38 das conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs, que não pode fornecer qualquer argumento em apoio da tese segundo a qual o aparecimento de factos novos permite escapar à caducidade resultante do termo dos prazos de recurso.

50. Com efeito, o advogado-geral, após ter verificado que «[e]m regra geral [...] a legalidade de um acto só pode apreciar-se em função da situação em que foi adoptado» acrescenta que «[p]arece-nos contudo que o legislador comunitário pode, em certas circunstâncias, ser obrigado a revogar ou a alterar um acto para ter em conta a evolução posterior; este poderia, por exemplo, ser o caso se, após a adopção de uma medida, esta começasse a produzir efeitos discriminatórios ou tivesse indiscutivelmente atingido o seu objectivo nada justificando portanto que se continuasse a impor um encargo a particulares».

51. O que F. G. Jacobs afirma, com o que estamos totalmente de acordo, é que, no domínio jurídico, nada é intangível e que, designadamente, o que é hoje justificado talvez já não o seja amanhã, com a

12 — C-6/99, Colect., p. I-1651.

13 — A este respeito, v. *infra* os desenvolvimentos relativos à terceira questão.

14 — C-248/95 e C-249/95, Colect., p. I-4475.

consequência de que o dever de qualquer legislador é, por um lado, verificar, se não permanentemente, pelo menos periodicamente, que as normas que estabeleceu ainda respondem às necessidades da sociedade e, por outro, modificar ou mesmo revogar as normas que já não se justificam e que já não são adequadas ao novo contexto no qual devem produzir os seus efeitos.

52. Entre este facto e o renascer de um direito de recurso que não foi exercido quando a norma foi instituída, há um fosso, para não dizer um abismo, que parece inultrapassável para quem privilegiar a segurança jurídica.

53. Em contrapartida, e foi isso que, na nossa opinião, o advogado-geral quis indicar, a recusa, por parte do seu autor, de revogar uma norma que se tornou inadequada poderá, no âmbito de um eventual controlo jurisdicional, ser considerada inválida.

54. Ora, e terminaremos aqui a nossa análise do primeiro argumento do Governo francês, o sistema jurisdicional comunitário permite tal controlo jurisdicional. Como tínhamos indicado nas nossas conclusões no processo Comissão/França, já referido, para as quais nos permitimos remeter, o Governo francês tinha todo o direito de pedir à Comissão que revisse, à luz dos elementos novos que considerava ter descoberto, as Decisões 98/692 e 1999/514, e também de impugnar a recusa que lhe fosse oposta através de um recurso de anulação, ou, em caso de falta de resposta ao seu pedido, de propor uma acção por omissão contra a Comissão.

55. Como sabemos, mas dificilmente compreendemos, este governo não seguiu esta via, que lhe teria permitido apresentar ao juiz os elementos que considera condenarem o regime DBES à luz das exigências do princípio de precaução.

56. Se a descoberta de elementos alegadamente novos não permite ao Governo francês escapar à aplicação da jurisprudência TWD Textilwerke Deggendorf, já referida, o que pensar do argumento segundo o qual as Decisões 98/692 e 1999/514 não são verdadeiras decisões, mas sim actos normativos, que não são visados por esta mesma jurisprudência?

57. Comecemos por verificar que não falta habilidade à argumentação francesa, uma vez que, partindo da jurisprudência assente, mas desenvolvida a propósito do direito das pessoas singulares ou colectivas pedirem a anulação de um regulamento se este, após análise, revelar ser um feixe de decisões individuais, segundo a qual a natureza de um acto comunitário não é

revelada pela sua forma, mas pelo seu alcance, analisa as decisões em causa, dirigidas a todos os Estados-Membros, como instituindo uma verdadeira regulamentação da circulação de certos produtos bovinos provenientes do Reino Unido, para chegar à conclusão que, enquanto actos regulamentares, as referidas decisões entram no âmbito de aplicação do artigo 184.° do Tratado podendo, portanto, ser-lhe oposta a excepção de ilegalidade.

58. Mas, declare-se desde já que não pode prosperar à luz dos últimos desenvolvimentos da jurisprudência do Tribunal de Justiça. Efectivamente, se, desde o acórdão TWD Textilwerke Deggendorf, já referido, parecia que o elemento a ter em conta para determinar se a possibilidade de contestação da validade de um acto comunitário no órgão jurisdicional nacional deve ser reconhecida residia não na natureza do acto mas na existência ou não da possibilidade de o interessado contestar a validade do referido acto através do recurso de anulação, a jurisprudência posterior não somente consagrou este acesso ao pretório pela porta do recurso de anulação como critério único, como daí retirou as mais rigorosas consequências.

59. No seu acórdão de 12 de Dezembro de 1996, Accrington Beef e o. [15], o Tribunal considerou, em resposta às dúvidas do Governo do Reino Unido quanto à possibilidade, perante a jurisprudência TWD Textilwerke Deggendorf, já referida, de a empresa demandante contestar a validade de certas disposições de um regulamento nos órgãos jurisdicionais nacionais, que:

«A este propósito, basta constatar que, em presença de um regulamento comunitário, cujas disposições controvertidas se dirigem, em termos gerais, a categorias de pessoas consideradas abstractamente e a situações objectivamente determinadas, não é manifesto ser admissível um recurso de Accrington Beef e o., contra o referido regulamento, baseado no artigo 173.° do Tratado.

Nestas condições, é inoperante a invocação do acórdão TWD (Textilwerke Deggendorf), já referido, o qual diz respeito ao caso de uma sociedade que, indiscutivelmente, estava no direito e tinha sido informada de que estava no direito de interpor recurso de anulação do acto comunitário, cuja ilegalidade invocava, por via de excepção, perante o órgão jurisdicional nacional» (n.os 15 e 16).

60. No seu acórdão de 11 de Novembro de 1997, Eurotunnel e o. [16], o Tribunal considerou, em resposta ao órgão jurisdicional nacional que o questionava sobre a possibilidade de uma empresa suscitar

15 — C-241/95, Colect., p. I-6699.

16 — C-408/95, Colect., p. I-6315.

nesse mesmo órgão a invalidade de disposições contidas numa directiva, que não impugnara mediante recurso de anulação no órgão jurisdicional comunitário, que «[h]á que recordar que o acórdão TWD Textilwerke Deggendorf, já referido, é respeitante ao caso de uma sociedade que, indiscutivelmente, estava no direito e tinha sido informada de que estava no direito de interpor recurso de anulação do acto comunitário, cuja ilegalidade invocava, por via de excepção, perante o órgão jurisdicional nacional. A este propósito, há que declarar que, em presença de directivas comunitárias cujas disposições controvertidas se dirigem, em termos gerais, a Estados-Membros e não a pessoas singulares ou colectivas, não é manifesto que um recurso da Eurotunnel, baseado no artigo 173.°do Tratado, contra os artigos 28.° em causa, seria admissível (v., relativamente a um regulamento, o acórdão de 12 de Dezembro de 1996, Accrington Beef e o., C-241/95, Colect., p. I-6699, n.° 15)» (n.^{os} 28 e 29). O Tribunal de Justiça, consequentemente, aceitou analisar as alegações que lhe foram submetidas por via prejudicial contra a validade de disposições de uma directiva que não dizia directamente respeito, na acepção do artigo 173.° do Tratado, à empresa que as contestava.

61. Ainda mais recentemente, o recurso ao mesmo critério conduziu, no acórdão de 15 de Fevereiro de 2001, Nachi Europe [17], a um resultado inverso, na medida em que levou a que se proibisse uma empresa de invocar, perante um órgão jurisdicional nacional, a invalidade de um acto comunitário — e não se tratava de um acto qualquer, dado que estava em causa um regulamento.

17 — C-239/99, Colect., p. I-1197.

62. Neste processo, o Tribunal era questionado por um órgão jurisdicional nacional sobre a validade de um regulamento antidumping, no qual uma empresa importadora reclamava o reembolso de direitos que tinha sido obrigada a pagar, alegando que esse regulamento tinha sido anulado na sequência de um recurso interposto por outros operadores.

63. O Tribunal, depois de ter recordado que essa anulação só podia dizer respeito aos direitos devidos sobre os produtos importados pelos referidos operadores, não beneficiando, portanto, a recorrente Nachi Europe, recusou-se a analisar se o regulamento também devia ser considerado inválido relativamente a esta última, uma vez que esta não tinha pedido a anulação do regulamento, embora, enquanto importador associado ao exportador cujos preços de revenda das mercadorias tinham estado na base da determinação dos preços de exportação tidos em conta pelo regulamento para apurar a margem de dumping praticada pelo exportador, fosse, indubitavelmente, admitida a fazê-lo.

64. Para chegar a este resultado, o Tribunal, após ter afastado a aplicação do artigo 241.° CE, enquanto tal, num processo de reenvio prejudicial nos termos do artigo 234.° CE, considerou que:

«É certo, contudo, que o artigo 241.° CE exprime um princípio geral do direito que garante ao requerente o direito, no âmbito

de um recurso interposto nos termos do direito nacional contra o indeferimento do seu pedido, de requerer a fiscalização da legalidade de um acto comunitário que serve de fundamento à decisão nacional tomada contra si, podendo, portanto, a questão da validade deste acto comunitário ser submetida ao Tribunal de Justiça no âmbito de um processo prejudicial (acórdão de 27 de Setembro de 1983, Universität Hamburg, 216/82, Recueil, p. 2771, n.os 10 e 12).

O Tribunal de Justiça também indicou que este princípio geral garante a qualquer parte o direito de impugnar, com o objectivo de obter a anulação de uma decisão que lhe diz directa e individualmente respeito, a validade dos actos institucionais anteriores e que constituem a base da decisão impugnada, se essa parte não tiver o direito de interpor, nos ternos do artigo 230.° CE, recurso directo contra esses actos, de que sofreu as consequências sem ter podido requerer a sua anulação (acórdãos de 6 de Março de 1979, Simmenthal/Comissão, 92/78, Colect. 1979/I, p. 407, n.° 39, e TWD Textilwerke Deggendorf, já referido, n.° 23).

Todavia, este princípio geral, que se destina a garantir que qualquer pessoa disponha ou tenha disposto de uma possibilidade de impugnar um acto comunitário que serve de fundamento a uma decisão que lhe é dirigida, não se opõe de forma alguma a que um regulamento se torne definitivo relativamente a um particular, para quem deve ser considerado como uma decisão individual, e que sem qualquer dúvida teria podido pedir a sua anulação nos termos do artigo 230.° CE, o que impede que este particular alegue perante um órgão jurisdicional nacional a ilegalidade deste regulamento (v., no que respeita a uma decisão da Comissão, acórdão TWD Textilwerke Deggendorf, já referido, n.os 24 e 25). Esta conclusão aplica-se aos regulamentos que instituem direitos antidumping, devido à sua dupla natureza, [...] de actos com carácter normativo e de actos susceptíveis de dizer directa e individualmente respeito a certos operadores económicos» (n.os 35 a 37).

65. É, portanto, a impossibilidade de utilizar o recurso de anulação do acto comunitário, e só ela, que condiciona a aquisição do direito de contestar a validade do referido acto num órgão jurisdicional nacional, sendo indiferentes a forma e a natureza desse mesmo acto.

66. Ora, no nosso caso, o Governo francês tinha, claramente, direito a impugnar as Decisões 98/692 e 1999/514, uma vez que a contestação da sua validade no Conseil d'État lhe era proibida, por caducidade, pela jurisprudência desenvolvida a partir do acórdão TWD Textilwerke Deggendorf, já referido, independentemente do alcance normativo que pudessem ter as referidas decisões.

Quanto à segunda questão

67. Tendo assim verificado que a primeira questão do Conseil d'État merece, sem

qualquer dúvida, uma resposta negativa, podemos dispensar-nos de analisar a sua segunda questão, sobre a validade — no momento em que as autoridades francesas opuseram à National Farmers' Union a recusa de as aplicar — das Decisões 98/692 e 1999/514 à luz do princípio de precaução referido no artigo 174.° CE.

68. Gostaríamos, todavia, de tecer algumas considerações breves sobre esta questão.

69. A primeira, para verificar que, ao pedir ao Tribunal que procedesse a uma apreciação da validade das decisões comunitárias em causa «à data das decisões tomadas pelas autoridades francesas» que recusaram os pedidos da National Farmers' Union, o Conseil d'État não só finge ignorar que a validade de um acto deve ser apreciada no momento em que foi adoptado, como parece acolher uma abordagem segundo a qual quem recusa sujeitar-se a tal acto pode, através da escolha da data na qual expressa a sua recusa, escolher o momento, eventualmente muito afastado daquele em que foi adoptado o acto, em que considera que a adequação das medidas adoptadas deve ser apreciada.

70. Isto, digamo-lo claramente, parece-nos inaceitável sob todos os aspectos, porque ignora totalmente a segurança jurídica e abre caminho a uma forma de *tempus shopping* que se presta a todo o tipo de manobras.

71. A segunda, para recordar que a consagração do princípio de precaução na ordem jurídica comunitária, tanto pelo direito primário como pela jurisprudência, bem como pelas posições adoptadas pela Comissão e pelo Conselho Europeu, não deve, de forma alguma, marcar o regresso em força do unilateralismo.

72. Uma vez que o respeito pelo referido princípio está integrado na acção comunitária, os Estados-Membros não podem prevalecer-se dele para colocarem obstáculos, a seu bel-prazer, à aplicação das medidas adoptadas no âmbito desta acção.

73. A terceira, para afirmar que o controlo do respeito pelo princípio de precaução pelo juiz deve efectuar-se com prudência.

74. Com efeito, uma vez que este princípio se aplica em situações onde reina um grande incerteza, não se pode esperar que o juiz venha impor as suas próprias certezas, que, aliás, tratando-se de problemas científicos, mal se compreende onde as poderia basear.

75. Não se trata, com certeza, de retirar a aplicação do princípio de precaução ao controlo do juiz, mas simplesmente de reconhecer que este, na matéria, só pode exercer um controlo mínimo, devendo reconhecer-se um amplo poder de apreciação às autoridades políticas.

76. A quarta, para indicar que o princípio de precaução só tem futuro na medida em que, longe de criar um espaço aberto ao irracional, se afirma enquanto elemento de uma gestão racional dos riscos, destinada, não a chegar ao risco zero, que tudo indica não existir, mas a limitar ao nível mínimo razoavelmente concebível os riscos a que os cidadãos são expostos.

77. A quinta, para recordar que as exigências do regime DBES não devem, na aplicação do princípio de precaução, ser consideradas isoladamente, porque as medidas gerais de prevenção aplicáveis em toda a Comunidade, por exemplo a retirada dos tecidos de risco, devem, evidentemente, ser respeitadas pelos produtos DBES. Por este facto, a presença, que não se pode, sem dúvida, excluir totalmente, de um bovino contaminado nos animais que respondem às exigências do referido regime não significa que o consumo da sua carne implique, *per se*, um risco inaceitável à luz das exigências do princípio de precaução.

78. A última, para observar que, sejam quais forem as formulações do princípio de precaução, não se contesta que a aplicação deste princípio não tem por efeito afastar os outros princípios igualmente essenciais. É, designadamente, o caso do princípio da proporcionalidade, que se pode afirmar ser inseparável do princípio de precaução, mas também do princípio da não discriminação.

79. A propósito deste último, note-se que o regime DBES, como salientou a Comissão, se destina a garantir que as carnes de bovino provenientes do Reino Unido e importadas pelos outros Estados-Membros não apresentem mais riscos que qualquer outra carne de bovino produzida na Comunidade e que parece efectivamente que este objectivo foi um pouco perdido de vista pelas autoridades francesas, que quereriam que a carne proveniente do Reino Unido estivesse isenta de qualquer risco, embora seja um facto que a epidemia de EEB não poupou, infelizmente, a criação bovina francesa.

Quanto à terceira questão

80. Chegamos assim à terceira e última questão do órgão jurisdicional nacional que

nos pergunta se «[r]esulta para um Estado-Membro do disposto no artigo 30.° (ex-artigo 36.°) do Tratado que institui a Comunidade Europeia a competência para proibir as importações de produtos agrícolas e de animais vivos pelo facto de não se poder considerar que as Directivas 89/662/CEE e 90/425/CEE operaram qualquer harmonização das medidas necessárias à realização do objectivo específico de protecção da saúde e da vida das pessoas previsto nesse artigo».

81. Como nos propõem a National Farmers' Union, o Governo do Reino Unido e a Comissão, devemos reportar-nos, a este respeito, em primeiro lugar, à jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa à possibilidade de aplicar o artigo 30.° CE quando são introduzidas medidas de harmonização.

82. Mais que citar o acórdão de 23 de Maio de 1996, Hedley Lomas [18], que dizia respeito a uma situação de facto muito diferente da que está em causa no processo principal, preferimos referir-nos aos acórdãos de 5 de Outubro de 1977, Tedeschi [19], e de 25 de Março de 1999, Comissão/Itália [20], onde se pode ler que:

«[...] quando as directivas comunitárias procedem à harmonização das medidas necessárias à garantia da protecção da saúde dos animais e das pessoas e à instituição de procedimentos comunitários de controlo da sua observância, o recurso ao artigo 36.° deixa de ser justificado, devendo ser efectuados os controlos adequados e adoptadas as medidas de protecção no âmbito definido pela directiva de harmonização».

83. Há que analisar, portanto, se, tendo em conta os textos aplicáveis em matéria de luta contra a EEB, nos encontramos ou não nesta situação.

84. O Governo francês considera que o artigo 30.° CE justifica as medidas que manteve ou que tomou após a adopção, pela Comissão, das Decisões 98/692 e 1999/514, por três razões principais:

1) O artigo 30.° CE aplica-se porque as Directivas 89/662 e 90/425/CEE do

18 — C-5/94, Colect., p. I-2553. Tratava-se da recusa sistemática de um Estado-Membro em emitir licenças de exportação de animais vivos porque eram submetidos, nos matadouros dos países de destino, a um tratamento contrário à Directiva 74/577/CEE do Conselho, de 18 de Novembro de 1974 (JO L 316, p. 10), que impõe o seu atordoamento antes do abate.

19 — 5/77, Recueil, p. 1555, n.° 35, Colect., p. 555.

20 — C-112/97, Colect., p. I-1821, n.° 54.

Conselho, de 26 de Junho de 1990, relativa aos controlos veterinários e zootécnicos aplicáveis ao comércio intracomunitário de certos animais vivos e produtos, na perspectiva da realização do mercado interno [21], bem como a Decisão 98/256 e as decisões referidas não constituem uma harmonização total.

O Governo francês salienta que as Directivas 89/662 e 90/425 não podem, enquanto tais, ser interpretadas como prosseguindo um objectivo de luta contra a EEB e a sua variante humana, a doença de Creutzfeldt-Jacob (a seguir «DCJ»). Além disso, as medidas adoptadas contra a propagação da EEB e da DCJ no âmbito das cláusulas de salvaguarda desta duas directivas não constituem uma harmonização total das medidas cautelares (conclusões do advogado-geral S. Alber no processo Eurostock [22] e nossas no processo Comissão/França [23]). A harmonização completa só foi realizada com a adopção do Regulamento (CE) n.º 999/2001 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Maio de 2001, que estabelece regras para a prevenção, o controlo e a erradicação de determinadas encefalopatias espongiformes transmissíveis [24], cujo texto só entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2001;

21 — JO L 224, p. 29.

22 — Acórdão de 5 de Dezembro de 2000 (C-477/98, Colect., p. I-10695, n.os 58 a 61 das conclusões).

23 — Já referidas, n.os 168 a 170.

24 — JO L 147, p. 1.

2) o objectivo destas medidas é sanitário: a EEB constitui um risco muito sério para a saúde dos animais e a possibilidade de transmissão de EEB ao homem, sob a forma de DCJ, constitui um risco muito sério para a saúde das pessoas;

3) as medidas assim adoptadas são adequadas e necessárias em relação ao objectivo prosseguido.

85. A este propósito, observaremos, antes de mais, que é incontestável que as Directivas 89/662 e 90/425, referidas na terceira questão do Conseil d'État, de forma alguma realizam a harmonização das legislações e regulamentações dos Estados-Membros no que diz respeito à protecção das pessoas contra a EEB.

86. Como o Tribunal recordou no acórdão Eurostock, já referido, «a Directiva 89/662/CEE, adoptada na perspectiva da realização do mercado interno, destina-se a eliminar os controlos veterinários nas fronteiras internas da Comunidade, acentuando os controlos a efectuar na partida e organizando os controlos que podem ser realizados no local de destino. O seu artigo 1.º prevê, assim, que os Estados-Membros assegurarão que os controlos veterinários a efectuar sobre os produtos de origem

animal abrangidos por determinadas directivas [...] deixem de ser efectuados nas fronteiras, mas em conformidade com o disposto na Directiva 89/662».

87. Do mesmo modo, também a Directiva 90/425 organiza os procedimentos segundo os quais são adoptadas as medidas necessárias à protecção sanitária. Tal como a Directiva 89/662, não dita, ela própria, tais medidas.

88. Além disso, mantemos a opinião que exprimimos no âmbito das conclusões relativas ao processo Comissão/França, já referido, segundo a qual uma harmonização completa em matéria de luta contra a EEB só foi efectuada no âmbito do Regulamento n.º 999/2001.

89. Dito isto, consideramos, no entanto, que se deve dar importância ao facto de o Tribunal de Justiça utilizar a expressão «harmonização *necessária* à garantia da protecção da saúde» e não «harmonização completa» [25] nos acórdãos Tedeschi e Comissão/Itália, já referidos.

25 — Sublinhado nosso.

90. Devemos, assim, analisar se o regime de exportação baseado na data, adoptado antes da entrada em vigor do Regulamento n.º 999/2001, é ou não susceptível de garantir a protecção da saúde dos nacionais dos outros Estados-Membros, quando os produtos de origem bovina são expedidos a partir do Reino Unido.

91. É certo que a Decisão 98/692, que altera a Decisão 98/256 que define este regime, não é uma «directiva de harmonização» no sentido clássico do termo, como era o caso das directivas em causa nos processos Tedeschi e Comissão/Itália, já referidos.

92. Trata-se, efectivamente, do levantamento, sob condições, de uma proibição de exportação. Mas as condições deste levantamento da proibição são tão ou mais detalhadas que as «medidas de harmonização» que constam em muitas das directivas clássicas. Estas últimas limitam-se frequentemente a enumerar as substâncias químicas que é permitido ou proibido incorporar nos géneros alimentícios.

93. Não é necessário que descrevamos aqui mais uma vez as características do regime DBES. Basta que verifiquemos que, no que respeita ao problema concreto em causa no processo principal, a saber, as exportações de carnes de bovino do Reino Unido para os outros Estados-Membros, a instituição

competente da Comunidade determinou, de uma forma pormenorizada, as precauções e as medidas de controlo a aplicar ao nível das manadas de vacas, nos matadouros e nas instalações de corte, bem como durante o transporte.

94. É, assim, possível concluir que o legislador comunitário «ocupou o terreno» e que já não sobra espaço para as medidas de salvaguarda nos termos do artigo 30.° CE.

95. Parece-nos que esta foi, aliás, implicitamente, a posição adoptada pelo Tribunal de Justiça no seu acórdão Eurostock, já referido. Neste acórdão, o Tribunal tinha também sido questionado quanto a saber se, no âmbito da luta contra a propagação da EEB, um Estado-Membro podia adoptar medidas cautelares nos termos do n.° 1 do artigo 9.° da Directiva 89/662, dado que a Comissão tinha adoptado uma decisão nos termos do n.° 4 do artigo 9.° da mesma directiva, mas tinha adiado a sua entrada em vigor, ou se, na hipótese de resposta negativa, podia justificar a proibição de importação de certos materiais de origem bovina provenientes de outro Estado-Membro com a protecção da saúde humana, nos termos do artigo 36.° do Tratado. O Tribunal respondeu afirmativamente no que respeita à possibilidade de proibição da importação destes produtos a título de medida cautelar de protecção na acepção do artigo 9.°, n.° 1, quarto parágrafo, da Directiva 89/662 e considerou que não cabia responder à questão relativa à aplicabilidade do artigo 30.° CE.

96. Dito isto, o facto de o artigo 30.° CE não ser já aplicável na matéria não priva de forma alguma os outros Estados-Membros da possibilidade de adoptarem, em caso de problema, medidas cautelares.

97. A este respeito, podem verificar-se várias situações[26]. Assim, num determinado número de casos, o Estado-Membro pode recorrer ao artigo 9.°, n.° 4.

26 — É interessante notar que a Directiva 90/396/CEE do Conselho, de 29 de Junho de 1990, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes aos aparelhos a gás (JO L 196, p. 15), em causa no processo Comissão/Itália, já referido, faz ela própria a distinção entre as diferentes situações que podem verificar-se uma vez que o seu artigo 7.° está redigido da seguinte forma:
«1. Sempre que um Estado-Membro verificar que aparelhos normalmente utilizados e ostentando a marca CE podem comprometer a segurança das pessoas, dos animais domésticos e dos bens, tomará todas as medidas necessárias para retirar tais aparelhos do mercado ou proibir ou restringir a sua colocação no mercado. O Estado-Membro em questão informará imediatamente a Comissão dessas medidas, indicando as razões da sua decisão e, em especial, se a não conformidade resulta:
a) Da não observância dos requisitos essenciais a que se refere o artigo 3.°, quando o aparelho não satisfaça as normas referidas no n.° 1 do artigo 5.°;
b) De uma aplicação incorrecta das normas referidas no n.° 1 do artigo 5.°;
c) De lacunas nas próprias normas referidas no n.° 1 do artigo 5.°
2. A Comissão consultará as partes interessadas tão rapidamente quanto possível. Se, após essas consultas, a Comissão verificar que se justifica qualquer uma das medidas referidas no n.° 1, dá-lo-á a conhecer imediatamente ao Estado-Membro que tomou as medidas bem como aos outros Estados-Membros.»

98. Por um lado, como o Governo do Reino Unido e a Comissão admitiram ao longo do presente processo, mesmo se a Comissão adoptou medidas nos termos do artigo 9.°, n.° 4, da Directiva 89/662, um Estado-Membro pode adoptar medidas cautelares provisórias, desde que estas medidas sejam justificadas por elementos que a Comissão não tenha podido ter em conta anteriormente.

99. Em nossa opinião, tal poderia ser o caso, por exemplo, se se verificasse que a EEB se podia propagar por outras vias além das admitidas até ao momento.

100. Neste caso, o Estado-Membro deve, no entanto, comunicar estas medidas, sem tardar, à Comissão e aos outros Estados-Membros (artigo 9.°, n.° 1, quarto parágrafo).

101. Se a Comissão, no âmbito do procedimento do Comité Veterinário, recusar alterar a regulamentação comunitária, o Estado-Membro pode impugnar esta decisão no Tribunal de Justiça, apresentando também um pedido de medidas cautelares para obter a suspensão da decisão da Comissão e a concomitante autorização de manter a medida nacional de salvaguarda.

102. É verdade que este procedimento se distingue do do artigo 30.° CE na medida em que, se um Estado-Membro adoptasse uma medida de protecção com base nesta disposição, incumbiria à Comissão propor, eventualmente, uma acção por incumprimento no Tribunal de Justiça. Mas, nos dois casos, as medidas de salvaguarda podem ser introduzidas por iniciativa do Estado-Membro e é ao Tribunal que cabe, em última análise, apreciar a sua legalidade.

103. Além disso, no acórdão Eurostock, já referido, o Tribunal de Justiça admitiu que um Estado-Membro pode proibir a importação de matérias que apresentem riscos de EEB, a título de medida cautelar de protecção na acepção do artigo 9.°, n.° 1, quarto parágrafo, da Directiva 89/662, numa situação em que a Comissão adoptou uma decisão nos termos do artigo 9.°, n.° 4, da mesma directiva, embora a data de aplicação das medidas previstas nesta decisão tenha sido adiada.

104. Por outro lado, noutros casos, um Estado-Membro pode, mesmo sem se basear no artigo 9.°, n.° 1, opor-se às importações. Assim acontecerá, em primeiro lugar, enquanto todos os componentes deste regime não tiverem sido instituídos.

105. Isto é confirmado pelo acórdão Comissão/França, já referido. Neste acórdão, o Tribunal de Justiça sublinhou, efectivamente, que existiam dificuldades de interpretação e, em consequência, de aplicação da Decisão 98/256, alterada, relativamente às exigências de rastreabilidade impostas a todos os Estados-Membros, que não eram claras nem precisas. Estas dificuldades foram clarificadas pelo memorando de acordo que está em questão neste acórdão, e o Tribunal considerou que a República Francesa necessitava de um prazo razoável para aplicar as Decisões 98/256, alterada, e 1999/514, «tal como interpretadas [e precisadas] pelo memorando de acordo».

106. O Tribunal de Justiça considerou, assim, que o incumprimento consistente na falta de aplicação dessas decisões só se verificaria a partir do termo do prazo fixado à República Francesa para dar cumprimento ao parecer fundamentado, isto é, depois de 30 de Dezembro de 1999.

107. O Tribunal considerou, pois, que a decisão de levantamento do embargo não era oponível à República Francesa na data prevista por esta decisão, a saber, 1 de Agosto de 1999. Isto significa que, até 30 de Dezembro de 1999, era a proibição de exportação, imposta ao Reino Unido pela Decisão 98/256 na sua versão originária, e o concomitante direito, para a República Francesa, de recusar a importação daí resultante que continuavam a aplicar-se.

108. O mesmo aconteceria, em segundo lugar, se se considerasse que o Estado-Membro exportador não aplicava com suficiente rigor o DBES e que carnes não conformes com este regime chegavam à fronteira de outros Estados-Membros. Neste caso, estes podem, do mesmo modo, considerar que a medida de salvaguarda comunitária, ou seja, a proibição de expedir produtos não conformes com o regime DBES continua a aplicar-se.

109. Podemos, portanto, concluir, parafraseando o acórdão Comissão/Itália, já referido, que, no que se refere ao problema concreto em causa no processo principal, a saber, as exportações directas de carnes de bovino do Reino Unido para a França, a legislação comunitária em vigor prevê medidas de harmonização necessárias à protecção da saúde das pessoas e dos animais, institui procedimentos comunitários de controlo da sua observância suficientes e permite igualmente adoptar medidas cautelares em caso de problemas imprevistos, de modo que o recurso ao artigo 30.º CE deixa de ser justificado.

Conclusões

110. Chegados ao termo da nossa análise das questões submetidas pelo órgão jurisdicional nacional, propomos que se dêem as seguintes respostas ao Conseil d'État:

«— Um Estado-Membro não pode, quando de um litígio no órgão jurisdicional nacional, pôr em causa a validade de decisões adoptadas com base no artigo 189.°, quarto parágrafo, do Tratado CE (actual artigo 249.°, quarto parágrafo, CE) de que era destinatário e que não impugnou através de recurso de anulação no prazo fixado pelo artigo 230.° CE;

— A República Francesa não pode basear-se no artigo 30.° CE para proibir as importações de carne de bovino ou de produtos à base de carne de bovino provenientes do Reino Unido e que satisfaçam as exigências impostas pelas Decisões 98/256/CE do Conselho, de 16 de Março de 1998, relativa a determinadas medidas de emergência em matéria de protecção contra a encefalopatia espongiforme bovina, que altera a Decisão 94/474/CE e revoga a Decisão 96/239/CE, na redacção dada pela Decisão 98/692/CE da Comissão, de 25 de Novembro de 1998, e 1999/514/CE da Comissão, de 23 de Julho de 1999, que fixa a data em que pode começar a expedição, a partir do Reino Unido, de produtos bovinos ao abrigo do regime de exportação baseado na data, nos termos do n° 5 do artigo 6° da Decisão 98/256.»