CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL MARCO DARMON

apresentadas em 27 de Outubro de 1993 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. Este Tribunal é de novo chamado a pronunciar-se sobre a questão dos efeitos no tempo da invalidade do regulamento comunitário declarada no âmbito de um processo prejudicial, após os três acórdãos proferidos em 15 de Outubro de 1980 — Providence agricole de la Champagne, Maïseries de Beauce, Roquette Frères [1] —, o acórdão Société des produits de maïs, de 27 de Fevereiro de 1985 [2], e o acórdão Fragd de 22 de Maio de 1985 [3].

2. Em 1980, o Tribunal, aplicando por analogia no âmbito de tal processo o artigo 174.°, segundo parágrafo, do Tratado CEE, havia decidido que a declaração de invalidade do regulamento submetido à vossa apreciação só produzia efeitos a partir da data do acórdão: os montantes compensatórios (a seguir «MCM») indevidamente pagos ou cobrados anteriormente a essa data não podiam por isso ser objecto de repetição.

3. É esse efeito «ex nunc erga omnes» que, uma vez mais, a Comissão [4], que vem em apoio da recorrente no processo principal, convida este Tribunal a reconsiderar. É por isso que pede que o Tribunal decida em sessão plenária quanto às questões submetidas pelo Finanzgericht Düsseldorf [5].

4. Foi ainda a sociedade Roquette que intentou perante esse órgão jurisdicional, contra a administração aduaneira, uma acção de repetição do indevido relativamente a um excesso de MCM relativos aos produtos derivados do milho (amido, dextrina e amido solúvel).

5. Opondo-se a demandada no processo principal a essa pretensão em virtude de ter sido feita no caso concreto uma correcta aplicação do Regulamento (CEE) n.° 2719/75 da Comissão, de 24 de Outubro de 1975, que fixa os MCM bem como certos coeficientes necessários à sua aplicação [6], o tribunal *a quo*, atendendo às críticas feitas

* Língua original: francês.

1 — Respectivamente acórdãos 4/79 (Recueil, p. 2823), 109/79 (Recueil, p. 2883), 145/79 (Recueil, p. 2917).

2 — Acórdão 112/83, Recueil, p. 719.

3 — Acórdão 33/84, Recueil, p. 1605.

4 — V. observações da Comissão no processo Société des produits de maïs, já referido.

5 — O texto destas questões consta do relatório para audiência (II, 1, *in fine*).

6 — JO L 276, p. 7. Adoptado em aplicação do Regulamento (CEE) n.° 974/71 do Conselho, de 12 de Maio de 1971, relativo a certas medidas de política de conjuntura a tomar no sector agrícola na sequência do alargamento temporário das margens de flutuação das moedas de certos Estados-membros (JO L 106, p. 1).

pela Roquette a esse diploma, questiona o Tribunal de Justiça sobre:

— por um lado, se o regulamento já referido é válido na medida em que fixa os MCM aplicáveis aos produtos derivados [1] a um nível tal que a soma dos montantes atinge uma soma total claramente superior ao montante compensatório aplicável à quantidade correspondente do produto de base e (2), no que se refere ao amido de milho, sem que da base de incidência tenha sido deduzido o montante das restituições à produção,

— por outro lado, no caso de invalidade, se a Roquette tem o direito de invocar essa invalidade neste caso, uma vez que «fez tudo o que podia e devia, do ponto de vista jurídico, para impedir que a liquidação em litígio se tornasse definitiva».

6. A primeira questão não exige longas explanações.

7. A Comissão admite, com efeito, que o Regulamento n.° 2719/75 merece as críticas feitas pelo juiz na sua primeira questão e que provocaram as declarações de invalidade proferidas pelos três acórdãos do Tribunal de Justiça de 15 de Outubro de 1980 [7]. Reconhece expressamente que o montante reclamado e pago a título de MCM relativamente aos produtos derivados atinge uma soma claramente superior ao dos montantes aplicáveis à quantidade correspondente do produto de base [8] e que da base de incidência dos montantes relativos ao amido de milho não foi deduzido o montante das restituições à produção [9].

8. Por essas razões deve, pois, declarar-se inválido o regulamento sob crítica.

9. A Comissão considera, por outro lado, que a declaração de invalidade deve abranger certos regulamentos posteriores na medida em que, dizendo respeito aos mesmos produtos, estão viciados das mesmas irregularidades [10].

10. Trata-se, tal como a Comissão esclareceu em resposta à questão que o Tribunal lhe colocou, dos diplomas seguintes: os Regulamentos modificativos n^{os} 2829/75 de 31 de Outubro de 1975, 271/76 de 6 de Fevereiro

7 — Observações, p. 6 da tradução francesa.

8 — Os MCM aplicáveis aos produtos derivados em questão ultrapassam em 23,27% o montante compensatório aplicável ao produto de base, o milho. V. as observações do recorrente no processo principal, p. 3 da tradução francesa. No acórdão de 3 de Outubro de 1985, Nordgetreide (46/84, Recueil, p. 3127), o Tribunal decidiu que uma diferença de 1,45% entre os MCM aplicáveis ao milho e os aplicáveis aos produtos derivados deste era de «pouca importância» e não afectava a validade do regulamento censurado (n.^{os} 25, 28 e 29). A diferença era de cerca de 30% em percentagem nos processos 4/79 e 109/79, e de 12% no processo 145/79 (n.° 34 do acórdão Nordgetreide). Nestes três casos foi considerada como suficientemente excessiva para justificar a declaração de invalidade.

9 — Observações da Comissão, p. 6 da tradução francesa.

10 — *Ibidem*, p. 15 e 16.

de 1976, 512/76 de 5 de Março de 1976, [11], o Regulamento n.° 572/76 de 15 de Março de 1976 [12] que substituiu o regulamento em litígio, [13], e o Regulamento n.° 618/76 de 18 de Março de 1976 [14] que alterou este último. Todos estes diplomas são anteriores aos declarados inválidos pelas decisões do Tribunal de 15 de Outubro de 1980.

11. Esta extensão deve verificar-se pelas mesmas razões que foram expressas nestes termos do acórdão Roquette, já referido:

«Esta invalidade implica a invalidade das disposições dos regulamentos posteriores da Comissão que têm por objecto alterar os montantes compensatórios monetários aplicáveis aos produtos referido no número precedente.» [15]

12. Abordemos a segunda questão.

13. Parece-nos aqui indispensável analisar, antes de mais, os princípios que regem os efeitos *ratione temporis* dos acórdãos que declararam, no âmbito do processo prejudicial, a invalidade do regulamento.

14. Resulta da decisão deste Tribunal de 13 de Maio de 1981, International Chemical Corporation/Amministrazione delle finanze dello Stato [16], que esse acórdão se impõe a qualquer órgão jurisdicional chamado a aplicar o acto inválido e produz efeitos *erga omnes*:

«... embora seja dirigido directamente apenas ao juiz que submeteu o caso ao Tribunal de Justiça (este acórdão) constitui uma razão suficiente para qualquer outro órgão jurisdicional considerar esse acto como não válido para efeitos de uma decisão que deva proferir» [17].

15. O regulamento declarado inválido, diferentemente do regulamento anulado com fundamento no artigo 173.° do Tratado, que é declarado nulo e não existente, «não desaparece do ordenamento jurídico» [18] na medida em que não tenha sido expressamente revogado por um outro diploma. Nos termos do artigo 176.° do Tratado, compete à instituição de que emana o acto em causa tirar as consequências do acórdão de

11 — Respectivamente regulamento (CEE) da Comissão que altera os montantes compensatórios monetários (JO L 284, p. 1), regulamento (CEE) da Comissão que altera os montantes compensatórios monetários na sequência da evolução das taxas de câmbio da lira italiana (JO L 34, p. 1), regulamento (CEE) da Comissão que altera os montantes compensatórios monetários (JO L 60, p. 1).

12 — Regulamento (CEE) da Comissão que fixa os montantes compensatórios monetários bem como certos coeficientes necessários à sua aplicação (JO L 68, p. 5).

13 — V. o seu artigo 4.°

14 — Regulamento (CEE) da Comissão que altera os montantes compensatórios monetários (JO L 75. p. 1).

15 — Parte decisória, n.° 2.

16 — 66/80, Recueil, p. 1191.

17 — N.° 13. A fórmula é retomada no n.° 16 do acórdão Société des produits de maïs, já referido.

18 — J. C. Masclet: «La jurisprudence 'Roquette' à l'épreuve des juridictions françaises» (RTDE 1986, p. 161).

declaração de invalidade tomando as medidas necessárias para pôr fim à ilegalidade declarada [19].

16. Seja em virtude do artigo 173.° ou do artigo 176.°, o acto em questão torna-se inaplicável [20]. Há pois uma grande semelhança entre um acórdão de anulação e um acórdão prejudicial de declaração de invalidade.

17. Por isso tornava-se inevitável colocar a questão seguinte: a regra do carácter rectroactivo da anulação referida no artigo 174.°, primeiro parágrafo, e a excepção do segundo parágrafo do mesmo artigo devem aplicar-se também aos acórdãos prejudiciais de declaração de invalidade? [21]

18. Em princípio, estes, tal como os acórdãos de anulação, têm natureza rectroactiva: «o regulamento declarado inválido é ilegal *ab initio*» [22]. O advogado-geral Capotorti explicou a razão principal dessa conclusão nas conclusões que apresentou no processo em que foi proferido o acórdão de 4 de Outubro de 1979, Ireks-Arkady/Conselho e Comissão [23]: «... uma declaração de invalidade ou de ilegalidade a que fossem atribuídos efeitos *ex nunc* não ofereceria qualquer fundamento para os pedidos de indemnização de prejuízos anteriores, de forma que seria inútil para os sujeitos que têm interesse em apresentar tais pedidos referir-se à decisão prejudicial que declarou a existência da ilegalidade» [24].

19. Todavia, em virtude do efeito *erga omnes* da declaração de invalidade, a rectroactividade pode ter graves consequências, na medida em que põe em causa as relações jurídicas estabelecidas e executadas de boa-fé.

20. A possibilidade de fixar o efeito *ex nunc* num recurso prejudicial impõe-se, desde logo, pelo menos por duas razões. Seria paradoxal, em primeiro lugar, que, diferentemente do que acontece com uma anulação, regida pelo artigo 173.°, terceiro parágrafo, em estritas condições de admissibilidade *ratione personae et temporis*, o processo de declaração de invalidade pudesse ser desencadeado por iniciativa de um particular sem

19 — V. o n.° 16 do acórdão de 13 de Maio de 1981, International Chemical Corporation, já referido, e a jurisprudência referida, V. também o n.° 44 dos acórdãos 4/79 e 109/79, o n.° 51 do acórdão 145/79 e a jurisprudência referida, bem como as nossas conclusões no acórdão Société des produits de maïs, n.° 5.

20 — Quanto à conexão entre o contencioso da legalidade e o reenvio prejudicial para apreciação da validade, v. J. Mertens de Wilmars: «Annulation et appréciation de validité dans le traité CEE: convergence ou divergence?», *Mélanges H. Kutscher*, 1981, p. 283. V. também o n.° 17 do acórdão Société des produits de maïs.

21 — Este Tribunal reconhece o efeito *ex tunc* aos acórdão prejudiciais de *interpretação*. V. os acórdãos de 8 de Abril de 1976, Defrenne II (43/75, Recueil, p. 455); de 27 de Março de 1980, Denkavit italiana, n.os 16 e 17 (61/79, Recueil, p. 1205), e 27 de Março de 1980, Salumi, n.os 9 e 10 (66/79, 127/79 e 128/79, Recueil, p. 1237).

22 — R. Joliet: «Le droit institutionnel des Communautés européennes — Le contentieux», p. 226. V., por exemplo, o acórdão de 12 de Junho de 1980, Express Dairy Foods (130/79, Recueil, p. 1887, conclusões de M. Capotorti). Os MCM cobrados pelas autoridades nacionais com base nos regulamentos comunitários declarados inválidos devem ser reembolsados. V. também a solução implícita dos acórdãos de 19 de Outubro de 1977, Ruckdeschel, n.° 13 («... várias possibilidades existem... para remediar o prejuízo eventualmente causado aos interessados...») (117/76 e 16/77, Recueil, p. 1753), e Moulins et Huileries de Pont-à-Mousson, n.° 29 (124/76 e 20/77, Recueil, p. 1795).

23 — 238/78, Recueil, p. 2955.

24 — Recueil, p. 2991. V. também o acórdão de 13 de Novembro de 1984, Birra Wührer/Conselho e Comissão, n.° 33 (256/80, 257/80, 265/80, 267/80, 5/81, 51/81 e 282/82, Recueil, p. 3693).

outro limite de tempo que o que resulta dos prazos de prescrição de direito interno, ou seja, por vezes vários anos após a entrada em vigor da norma em questão [25]. Em segundo lugar, as regulamentações comunitárias podem abranger sectores particularmente sensíveis e a declaração da sua invalidade pode implicar consequências consideráveis, nomeadamente de ordem financeira, que interessa dominar. Esta preocupação aparece claramente no vosso acórdão Pinna de 15 de Janeiro de 1986 [26].

21. Observar-se-á de passagem que o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem se apoiou no acórdão Defrenne II [27] para limitar no tempo os efeitos do seu acórdão Marckx de 13 de Junho de 1979 [28], que consagra o princípio da igualdade de tratamento dos filhos legítimos e ilegítimos no domínio patrimonial: «... o princípio da segurança jurídica, necessariamente inerente ao direito da convenção como ao direito comunitário, dispensa o Estado belga de pôr em causa os actos ou situações jurídicas anteriores à prolação do presente acórdão» [29].

22. O efeito *ex nunc* não deixa porém de colocar sérias dificuldades. Por um lado, o direito comunitário fica, por força desse efeito, fraccionado no tempo: embora declarado inválido pelo Tribunal de Justiça, um regulamento produzirá efeitos jurídicos em relação a certos operadores económicos. Por outro lado, parece-se com uma preclusão: o particular já não poderá invocar a declaração de invalidade relativamente ao período anterior à data do acórdão que a declara.

23. Nos acórdãos do Tribunal de Justiça de 15 de Outubro de 1980, já referidos, o Tribunal declarou que

«... a aplicação por analogia do artigo 174.°, segundo parágrafo, do Tratado, segundo o qual o Tribunal de Justiça pode indicar quais os efeitos do regulamento anulado que se devem considerar subsistentes, impõe-se pelas mesmas razões de segurança jurídica que subjazem àquela disposição» [30].

24. Mas no acórdão Société des produits de maïs, sem se referir já à noção de analogia, o Tribunal fundamentou a limitação no tempo dos efeitos de uma declaração de invalidade na «necessária coerência entre o reenvio prejudicial e o recurso de anulação... que constituem duas modalidades do controlo de legalidade estabelecido pelo Tratado» [31].

25 — V. as nossas conclusões no acórdão Société des produits de maïs, n.° 11.

26 — N.os 26 a 30 (41/84, Colect., p. 1). Só os trabalhadores que, antes da data do acórdão, tinham interposto recurso ou apresentado uma reclamação equivalente puderam beneficiar do efeito *ex tunc* da declaração de invalidade do artigo 73.°, n.° 2, do Regulamento n.° 1408/71.

27 — Já referido. V. referências supra, nota 21.

28 — Série A, volume 31, p. 5.

29 — *Ibidem*, p. 26.

30 — N.° 45 dos acórdãos 4/79, Providence agricole de la Champagne, e 109/79, Maïseries de Beauce, e n.° 52 do acórdão 145/79, Roquette.

31 — N.° 17.

25. Aplicando em matéria de declaração de invalidade o padrão dos vossos acórdãos Defrenne II e Denkavit italiana, [32] proferidos em matéria de interpretação, a jurisprudência deste Tribunal submete o efeito *ex nunc* a condições estritas:

1) a existência de «considerações imperiosas» [33] que justifiquem a limitação no tempo dos efeitos da declaração de invalidade, tais como as exigências da segurança jurídica (a repercussão financeira de uma decisão rectroactiva é a justificação geralmente dada);

2) a fixação pelo Tribunal de Justiça, no próprio acórdão em que se declara a invalidade, da limitação dos respectivos efeitos no tempo [34].

26. Deve recorrer-se ao princípio da segurança jurídica com a maior atenção. Servindo de base ao princípio da legalidade, pode por vezes, todavia, entrar em conflito com este último. Apresenta, como tivemos ocasião de dizer, uma dupla faceta [35]. Embora tenha por objectivo não pôr em causa as relações jurídicas estabelecidas de boa-fé, este princípio tende geralmente a proteger os interesses dos operadores económicos lesados pela regulamentação inválida que podem legitimamente invocar o respeito da legalidade. Tal como observa D. Simon, «em nome de que princípio seria a segurança jurídica de uns mais digna de interesse que a segurança jurídica dos outros?» [36].

27. Como deve apreciar-se a situação do recorrente no processo principal?

28. Embora a possibilidade de aplicação do artigo 174.°, segundo parágrafo, às decisões prejudiciais que declaram a invalidade seja geralmente admitida no presente, pelo menos pelos órgão jurisdicionais nacionais, não é esse o caso da aplicação pura e simples do efeito *ex nunc* que conduza a afastar os recorrentes no processo principal do benefício da invalidade que pediram que fosse declarada. Este aspecto está na origem da segunda questão do Finanzgericht Düsseldorf no presente processo.

29. Os três acórdãos de 15 de Outubro de 1980 perfilharam o efeito *ex nunc erga omnes* da declaração de invalidade.

30. O Tribunal considerou que essa declaração não implicava, em si mesma, as consequências que os recorrentes no processo principal entendiam dever extrair dela

32 — Já referidos. V. referências *supra*, nota 21.

33 — N.° 26 do acórdão Pinna. Comparar o n.° 72 do acórdão Defrenne II e o n.° 17 do acórdão de 27 de Março de 1980, Denkavit italiana: «Só a título excepcional...».

34 — V. n.os 17 e 18 do acórdão Société des produits de maïs. V., sobre esta questão, as nossas conclusões nesse processo, n.° 12. Comparar o n.° 18 do acórdão Denkavite italiana e o n.° 13 do acórdão de 2 de Fevereiro de 1988, Barra (309/85, Colect., p. 355).

35 — V. as nossas conclusões no acórdão da Société des produits de maïs, n.° 11.

36 — D. Simon: «L'effet dans le temps des arrêts préjudiciels de la Cour de justice des Communautés européennes: enjeu ou prétexte d'une nouvelle guerre des juges?», *Mélanges Pescatore*, Baden-Baden Nomos 1987, p. 651, especialmente p. 663.

quanto à redução dos montantes reclamados a título dos MCM. Com efeito, só a Comissão, tendo em conta a margem de apreciação de que dispõe, estava em condições de determinar, tendo em conta a declaração de invalidade, os MCM aplicáveis aos diferentes produtos em questão [37].

31. Não parece contudo que o Tribunal tenha contestado, *enquanto princípio*, o direito de os recorrentes no processo principal não serem objecto de aplicação do regulamento inválido. O Tribunal observou, tendo em conta as circunstâncias do caso concreto, além do obstáculo técnico já referido, o risco de distorção da concorrência resultante da falta de uniformidade das legislações nacionais aplicáveis em matéria de repetição do indevido [38].

32. Diversos comentadores [39] não deixaram de criticar a jurisprudência do Tribunal no processo Roquette:

«... como... poderia deixar de chocar, quando pela primeira vez o Tribunal de Justiça recusou totalmente o benefício da solução consagrada no seu acórdão mesmo ao litigante na causa, limitado a uma satisfação puramente platónica?» [40].

33. É significativo que o Tribunal tenha retomado esta questão no acórdão Société des produits de maïs, mesmo quando essa questão era «desprovida de interesse» nesse caso concreto [41].

34. Com efeito, nesse processo o Tribunal decidiu que

«É... da competência do Tribunal, no caso de utilizar a possibilidade de limitar os efeitos no passado de uma declaração de invalidade nos termos do artigo 177.°, determinar se uma excepção a esta limitação do efeito no tempo, conferida ao seu acórdão, pode ser estabelecida seja em favor da parte que interpôs o recurso perante o tribunal nacional, seja em favor de qualquer outro operador económico que teria agido de maneira análoga antes da declaração de invalidade, ou se, pelo contrário, mesmo para os operadores económicos que teriam tomado em tempo útil iniciativas com vista a salvaguardar os seus direitos, uma declaração de invalidade tendo efeito apenas para o futuro constitui um remédio adequado» [42].

37 — V. o n.° 42 dos acórdãos de 15 de Outubro de 1980, Providence de la Champagne e Maïseries de Beauce.

38 — V. n.° 45 dos acórdãos Providence agricole de la Champagne e Maïseries de Beauce e n.° 52 do acórdão Roquette.

39 — D. Simon, *op. cit.*, p. 651; J. Boulouis, comentário à decisão do tribunal d'instance de Lille de 15 de Julho de 1981, Recueil Dalloz 1982, J, p. 10; H. Labayle: «La Cour de justice des Communautés et les effets d'une déclaration d'invalidité» (RTDE 1982, p. 484); J. C. Masclet, *op. cit.*, p. 161.

40 — G. Isaac: «La modulation par la Cour de justice des Communautés européennes des effets dans le temps de ses arrêts d'invalidité» (CDE 1987, p. 444).

41 — V. o n.° 19 do acórdão Société des produits de maïs. A société des produits de maïs tinha apresentado o pedido de reembolso posteriormente ao acórdão do Tribunal de 15 de Outubro de 1980, no processo 145/79, e não podia por isso, em todo o caso, beneficiar da possibilidade de obter o reembolso dos montantes recebidos nos termos do regulamento declarado inválido.

42 — N.° 18.

35. Desta forma, o Tribunal: i) reafirmou a possibilidade de fazer beneficiar da declaração de invalidade a parte que interpôs o recurso e ii) subordinou a aplicação do efeito *ex nunc erga omnes* a uma condição nova, ou seja, que o mesmo constitua «um remédio adequado», o que parece dificilmente ser o caso do operador económico que desencadeia o processo principal, após ter indevidamente pago importantes somas.

36. Como não citar aqui o professor Everling que, comentando o citado número do vosso acórdão, escreve:

«Este *obiter dictum* inabitual... indica que o Tribunal de Justiça considerou a sua posição anterior como insatisfatória e quis indicar aos órgãos jurisdicionais nacionais... que estava pronto, sobre esta questão, a aperfeiçoar a sua jurisprudência» [43].

37. Após a prolação deste acórdão, o Tribunal excluiu sempre do efeito *ex nunc* da invalidação a parte que interpôs o recurso ou os operadores económicos que, antes da data do acórdão, tivessem instaurado uma acção ou apresentado uma reclamação equivalente nos termos do direito nacional aplicável [44].

38. A jurisprudência do Tribunal segue, aqui, a mesma lógica que a dos acórdãos prejudiciais para interpretação que, no caso de aplicação do efeito *ex nunc*, prevêem uma excepção sistemática em benefício dos demandantes que, anteriormente, tenham interposto um recurso judicial ou apresentado uma reclamação equivalente [45].

39. Esta abertura — que marca evidentemente um progresso — é significativa e a Comissão sugere ao Tribunal que faça aplicação da mesma no caso dos autos.

40. As críticas formuladas ao efeito *ex nunc erga omnes* são conhecidas do Tribunal. Segundo essas críticas, priva o cidadão do direito a uma protecção jurisdicional efectiva e, mais particularmente, prejudica o efeito útil do artigo 177.°

41. O efeito *ex nunc erga omnes* atribuído ao acórdão de declaração de invalidade tem «como efeito perverso reduzir a protecção jurisdicional de que beneficiam (os cidadãos) graças ao processo de reenvio prejudicial, impedindo os órgãos jurisdicionais nacionais de proteger plenamente os seus direitos em caso de violação da legalidade comunitária

43 — V. U. Everling: «Der Ausschluß der Rückwirkung bei der Feststellung der Ungültigkeit von Verordnungen durch den Gerichtshof der EG», *Festschrift für Bodo Börner*, 1992, p. 57, especialmente p. 65, tradução livre.

44 — V. acórdão de 15 de Janeiro de 1986, Pinna, já referido, n.° 29, e, em último lugar, o acórdão de 10 de Março de 1992, Lomas, n.° 25 (C-38/90 e C-151/90, Colect., p. I-1781), que retomam palavra por palavra a fórmula utilizada no n.° 18 do acórdão Société des produits de maïs.

45 — V. os acórdãos de 8 de Abril de 1976, Defrenne II; de 2 de Fevereiro de 1988, Blaizot, n.° 28 (24/86, Colect., p. 379); de 17 de Maio de 1990, Barber, n.° 41 (C-262/88, Colect., p. I-1889); de 16 de Julho de 1992, Legros, n.° 30 (C-163/90, Colect., p. I-4625), e de 6 de Outubro de 1993, Ten Oever (C-109/91, Colect., p. I-4879). Quanto às ligações entre os acórdãos de interpretação e os de apreciação da validade, v. W. Alexander: «The Temporal Effects of Preliminary Rulings», *Yearbook of European Law*, 1988, vol. 8, p. 11, especialmente p. 25.

pelas instituições» [46]. Concretamente, «as empresas que tenham pago montantes compensatórios declarados ilegalmente cobrados ficam assim privadas do direito de repetição relativamente aos pagamentos efectuados antes da prolação do acórdão: o único interesse da sua acção no órgão jurisdicional comunitário consiste em impedir, em princípio, a cobrança dos MCM para futuro» [47].

42. Como observou a recorrente no processo principal no processo Société des produits de maïs, a aplicação do efeito *ex nunc* pode ter como efeito esvaziar o artigo 177.° do seu significado: «para que uma (questão prejudicial) seja admissível, é necessário que a acção no processo principal seja por si mesma admissível. Isto poderá ser fortemente posto em dúvida se, pela generalização das disposições do artigo 174.°, segundo parágrafo, se chegar a um sistema em que a invalidade apenas produzirá os seus efeitos relativamente ao período posterior à sua declaração. Com efeito, num tal sistema, sendo o regulamento que prevê os montantes compensatórios válido até ao dia do acórdão de declaração de invalidade, e isto sem invalidade rectroactiva, os montantes considerados não poderão, no momento em que a acção é instaurada perante o órgão jurisdicional nacional, ser restituídos. O órgão jurisdicional nacional deverá então declarar, colocando-se necessariamente na data em que lhe foi submetido o litígio, a inexistência de interesse do demandante em agir para reembolso dos montantes pagos. Na inexistência desse interesse, a acção principal será considerada inadmissível...» [48].

43. Este raciocínio não pode deixar de impressionar. O processo prejudicial para a apreciação da validade deve continuar, com efeito, normalmente acessível às pessoas singulares ou colectivas que invoquem a ilegalidade de uma disposição do direito comunitário derivado [49]. Esse processo ver-se-ia privado de qualquer efeito útil se, de forma sistemática e *erga omnes*, o acórdão que declara a invalidade não produzisse qualquer efeito relativamente ao passado.

44. Para além do paradoxo que consiste em o juiz estabelecer critérios da legalidade, e em seguida decidir que continua aplicável ao litígio a norma que viola esses critérios, toca-se aqui nos direitos fundamentais das pessoas.

45. A compatibilidade de uma solução dessa natureza com os princípios fundamentais foi analisada, com particular acuidade, pela Corte costituzionale italiana no acórdão de 21 de Abril de 1989, Fragd/ Amministrazione delle finanze dello Stato [50].

46. A sociedade Fragd, como o Tribunal recordará, tinha intentado no Tribunale di Venezia uma acção para reembolso dos MCM indevidamente pagos. Este tribunal questionou o Tribunal de Justiça quanto à legalidade do Regulamento (CEE) n.° 1541/80 da Comissão, de 19 de Junho de 1980 [51], com base no qual estes montantes tinham sido calculados.

46 — D. Simon, *op. cit.*, p. 664.

47 — *Ibidem*, p. 665.

48 — Observações apresentadas no processo Société des produits de maïs, pp. 11 e 12 da versão dactilografada.

49 — O recurso directo de anulação, designadamente, só lhes é acessível em condições estritas.

50 — *Rivista di diritto internazionale*, 1989, p. 103.

51 — Que altera os MCM (JO L 156, p. 1).

47. Em 22 de Maio de 1985 [52], o Tribunal de Justiça decidiu que, pelos fundamentos expostos no acórdão Roquette de 15 de Outubro de 1980, «as disposições do Regulamento n.° 2140/79 da Comissão, na redacção que lhe foi dada pelo Regulamento n.° 1541/80 da Comissão, são inválidas na medida em que fixam os montantes compensatórios monetários aplicáveis à exportação de glucose em pó... A invalidade declarada das disposições do Regulamento n.° 2140/79 da Comissão, na redacção que lhe foi dada pelo Regulamento n.° 2541/80 da Comissão, não permite pôr em causa a cobrança ou o pagamento dos montantes compensatórios monetários efectuados pelas autoridades nacionais com base nessas disposições relativamente ao período anterior à data do acórdão que declara a invalidade, ou seja, 15 de Outubro de 1980» [53].

48. Na sequência dessa decisão, o órgão jurisdicional de reenvio suscitou a questão da constitucionalidade dos artigos 1.° e 2.° da lei italiana que ratifica o Tratado de Roma «na medida em que, ao introduzir na ordem jurídica interna o artigo 177.° do Tratado — tal como é interpretado pelo Tribunal de Justiça —, atribuem a este o poder de limitar no tempo os efeitos das decisões prejudiciais relativas à validade de disposições regulamentares que impõem prestações patrimoniais, excluindo dos efeitos da declaração de invalidade os actos de execução efectuados numa data anterior ao acórdão, *mesmo que estes sejam objecto do litígio no processo principal que deu origem ao reenvio da questão prejudicial*» [54]. Segundo o Tribunale de Venezia, «a disposição que se poderia deduzir da conjugação dos artigos 174.° e 177.°, e que permitia, na opinião do Tribunal de Justiça, limitar através de uma apreciação discricionária os efeitos no tempo do acórdão que declara a invalidade, *mesmo em detrimento dos operadores que suscitaram a questão* ao suscitar o pedido prejudicial, comporta concretamente a negação da protecção jurisdicional do particular contra os actos normativos de fonte comunitária que impõem prestações patrimoniais declaradas ilegais» [55].

49. No seu acórdão de 21 de Abril de 1989, a Corte costituzionale lembra, através de uma forma lapidar, que

«... o direito à protecção jurisdicional, que consta já entre os direitos invioláveis do homem, deve ser tido 'como um dos princípios supremos da nossa ordem constitucional na qual está intimamente ligado ao próprio princípio da democracia que consiste em assegurar a todos e sempre, para qualquer litígio, um juiz e um julgamento'» («l'assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio») [56]

52 — Acórdão 33/84, Recueil, p. 1605.

53 — N.° 20.

54 — Acórdão da Corte costituzionale, n.° 1 da parte «matéria de facto», sublinhado nosso.

55 — *Ibidem*, sublinhado nosso.

56 — *Ibidem*, ponto 3.2 da parte «matéria de direito».

e conclui:

«Em termos substanciais, o direito de qualquer pessoa beneficiar para qualquer litígio dum juiz e dum julgamento encontrar-se-ia esvaziado da sua substância se o juiz que duvida da legalidade de uma disposição que deveria aplicar obtivesse do órgão jurisdicional, ao qual é obrigado a dirigir-se, a resposta de que efectivamente a disposição não é válida mas que essa invalidade *não produz efeitos no litígio que é objecto do processo principal*, litígio que ele deveria portanto decidir aplicando uma disposição reconhecida como ilegal» [57].

50. E só porque o processo perante o órgão jurisdicional nacional tinha sido instaurado após a decisão do Tribunal de Justiça decidindo quanto à validade do regulamento e porque o processo que tinha sido submetido ao órgão jurisdicional *a quo* não era o que tinha estado na origem da declaração de invalidade do regulamento impugnado é que a Corte costituzionale declarou inadmissível a questão que lhe foi colocada [58].

51. O princípio do direito a uma protecção jurisdicional efectiva não é apenas uma componente do direito constitucional dos Estados-membros [59] e um valor considerado pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem [60]. A jurisprudência do Tribunal de Justiça erige-o em princípio fundamental do direito comunitário. O Tribunal já afirmou assim a existência do direito a julgamento bem como do direito à protecção jurisdicional *efectiva* [61] do particular que invoca o direito comunitário [62].

52. Tal como já vimos [63], nos termos de uma jurisprudência hoje bem assente, este Tribunal já considera que à declaração de invalidade só pode ser atribuído efeito *ex nunc*, mesmo em relação ao recorrente, se esse efeito constituir para ele um «remédio adequado».

53. Uma vez que o pedido se refere à restituição de importâncias pagas no passado em aplicação de um regulamento declarado

57 — *Ibidem*, ponto 4.2 da parte «matéria de direito», sublinhado nosso.

58 — N.° 6, *in fine*.

59 — Artigos 19.° da Lei Fundamental alemã de 23 de Março de 1949, 24.° da Constituição espanhola de 29 de Dezembro de 1978, 20.° da Constituição grega de 9 de Junho de 1975, 24.° da Constituição italiana de 27 de Dezembro de 1947, e 20.° da Constituição portuguesa de 2 de Março de 1976. Quanto ao direito ao recurso jurisdicional efectivo em direito constitucional francês, v. o estudo de T. S. Renoux, JCP 1993, I, 3675.

60 — Artigo 13.° da CEDH: «Qualquer pessoa cujos direitos e liberdades reconhecidos na presente convenção tiverem sido violados tem direito a recurso perante uma instância nacional...». V. também o artigo 6.°

61 — V. acórdãos de 15 de Maio de 1986, Johnston, n.os 18 e 19 (222/84, Recueil, p. 1651); de 15 de Outubro de 1987, Heylens, n.° 14 (222/86, Colect., p. 4097); de 7 de Maio de 1991, Vlassopoulou, n.° 22 (C-340/89, Colect., p. I-2357); de 7 de Maio de 1992, Aguirre Borrell e o., n.° 15 (C-104/91, Colect., p. I-3003), e de 31 de Março de 1993, Kraus, n.° 40 (C-19/92, Colect., p. I-1663).

62 — O apreço do Tribunal por este princípio manifesta-se, por exemplo, na sua jurisprudência relativa à excepção do recurso paralelo que o Tribunal só admite se «as vias de recurso nacionais garantirem *de forma eficaz* a protecção dos particulares que se considerem lesados pelos actos das instituições comunitárias» (acórdão de 30 de Maio de 1989, Roquette, 20/88, Colect., p. 1553, n.° 15, sublinhado nosso. V. também sobre este ponto as nossas conclusões relativas a esse processo, n.° 15).

63 — V. supra, n.° 35.

inválido, o efeito *ex nunc erga omnes* não pode constituir «remédio adequado». Nessa hipótese, esse efeito priva o pedido, na verdade, de qualquer eficácia. Esse efeito é, neste caso, contrário ao princípio do direito a um recurso jurisdicional efectivo.

54. É por isso que a recorrente no processo principal e a Comissão concordam em propor ao Tribunal que faça aplicação neste caso do princípio da rectroactividade, já que se trata de operadores económicos que interpuseram recurso ou apresentaram uma reclamação anteriormente ao acórdão.

55. Todavia, «tirando com uma mão o que deu com a outra», a Comissão sugere ao Tribunal que considere a esse respeito a data do acórdão Roquette de 15 de Outubro de 1980, em virtude de o alcance da declaração de invalidade ultrapassar o mero quadro dos regulamentos em litígio à época e a ilegalidade ser «notória» [64].

56. Essa argumentação não convence por três razões.

57. Antes de mais, se é verdade que o Tribunal, em 1980, conferiu à declaração de invalidade um alcance mais vasto que o do regulamento de 24 de Março de 1976 então em questão, teve no entanto o cuidado de precisar que apenas dizia respeito aos regulamentos *posteriores* a este último [65]. Ora, o objecto do presente processo é um regulamento *anterior* a 24 de Março de 1976 e a sua invalidade deveria implicar a de regulamentos que são todos igualmente anteriores a esta última data [66].

58. Além disso, a sugestão da Comissão só seria aceitável se a própria Comissão, em devido tempo, tivesse imediatamente tirado todos os ensinamentos dos acórdãos deste Tribunal de 15 de Outubro de 1980, incluindo em relação à presente regulamentação, o que não fez.

59. Finalmente, a ser seguida, a proposta da Comissão teria como consequência limitar consideravelmente o âmbito de aplicação da excepção ao efeito *ex nunc*. Com efeito, só as pessoas que tivessem interposto recurso ou apresentado uma reclamação equivalente entre *24 de Outubro de 1975* e 15 de Outubro de 1980 poderiam invocar a declarada invalidade.

60. Esta proposta deve, por isso, ser rejeitada. No caso de o Tribunal considerar o efeito *ex nunc*, limitando-lhe embora o alcance, a data de referência deveria, pois, ser a do acórdão a proferir.

64 — Observações da Comissão, pp. 14 e 15 da tradução francesa.

65 — Acórdão 145/79, parte decisória, n.° 2.

66 — V. *supra*, n.° 11.

61. Seria isto por si só suficiente à luz do direito a um recurso jurisdicional efectivo?

62. Na verdade, a recorrente no processo principal e os autores de recursos ou de reclamações apresentadas antes dessa data veriam os seus interesses salvaguardados.

63. Mas o que aconteceria com os operadores económicos que, lesados pela aplicação do regulamento declarado inválido, não tivessem agido, antes da data do acórdão, para obterem a repetição do excesso de MCM, quando teriam ainda o direito de o fazer à luz das regras de processo internas? Pode admitir-se que sejam afastados do benefício da declaração de invalidade?

64. É claro neste caso que, ao fixar a última data-limite para agir, o acórdão do Tribunal de Justiça se substituiria às normas nacionais em matéria de prescrição.

65. Nas conclusões apresentadas no processo que deu origem ao acórdão de 12 de Junho de 1980, Express Dairy Foods [67], o advogado-geral Capotorti, para se opor, nesse caso, a qualquer efeito *ex nunc*, recordou a fórmula do vosso acórdão ACF Chemiefarma/Comissão [68]: «a fim de cumprirem a sua função de garantir a segurança jurídica, os prazos de prescrição devem ser fixados previamente» [69].

66. Em matéria de acção para repetição do indevido, a jurisprudência constante deste Tribunal remete para as legislações nacionais cuja aplicação «deve fazer-se de forma não discriminatória em relação aos processos que visam decidir os litígios do mesmo tipo, mas meramente nacionais, e... as modalidades de processo não podem conduzir a tornar praticamente impossível o exercício dos direitos conferidos pelo direito comunitário» [70].

67. Tocamos aqui no paradoxo mais importante do efeito *ex nunc*, mesmo limitado: seria a *decisão deste Tribunal* que tornaria praticamente impossível a defesa dos seus direitos pelo operador lesado pelo regulamento declarado inválido e que teria ainda a possibilidade de agir em virtude dos prazos de prescrição previstos no direito interno.

68. É necessário continuar a demonstrar que o efeito *ex nunc* só excepcionalmente pode ser admitido, atentas as circunstâncias de cada caso concreto?

69. A preocupação deste Tribunal — partilhada com os tribunais constitucionais nacionais — de tomar em conta os direitos

67 — N.° 5, *in fine*.
68 — Acórdão de 15 de Julho de 1970 (41/69, Recueil, p. 661).
69 — N.° 19.
70 — N.° 12 do acórdão Express Dairy Foods.

fundamentais e a evolução da jurisprudência do Tribunal quanto ao âmbito de aplicação do efeito *ex nunc* justificam, em nossa opinião, que a vossa jurisprudência dê um novo passo em frente, restringindo as hipóteses e as consequências da limitação no tempo dos efeitos de uma declaração de invalidade.

70. A própria Comissão afirma claramente no presente processo: «Em caso de declaração de invalidade (da mesma forma que em caso de interpretação vinculativa), o efeito *ex tunc* é a regra. A limitação do efeito ao período posterior à data do acórdão deve por isso ser considerada como uma excepção em sentido estrito e abranger apenas o que é absolutamente indispensável» [71].

71. Não podemos deixar de subscrever essa posição, que retoma entretanto a que assumimos nas conclusões a propósito do acórdão Société des produits de maïs [72], mas relativamente à qual não percebemos por que razão só se deveria aplicar, como a Comissão persiste em sugerir, às partes que tenham interposto um recurso ou apresentado uma reclamação anteriormente ao vosso acórdão.

72. Encontramo-nos neste caso na presença de perturbações graves e de imperativos que aconselhariam a adopção do efeito *ex nunc*?

73. Relativamente aos operadores económicos que receberam indevidamente MCM, pensamos que a sua situação excepcional justifica uma decisão excepcional. Nesse caso concreto, o carácter extremamente tardio da declaração de invalidade é susceptível, no caso de efeito rectroactivo, de afectar gravemente o seu equilíbrio económico, na sequência de relações jurídicas criadas de boa-fé [73]. Ora, tal como recordámos, o regulamento em análise é anterior aos que o Tribunal declarou inválidos em 15 de Outubro de 1980. Por isso mesmo, propomos ao Tribunal que retome, em relação aos interessados, o efeito *ex nunc*.

74. Mas relativamente àqueles que, de forma irregular, pagaram demasiado, o princípio da segurança jurídica é antes de mais o respeito da legalidade e a possibilidade de os interessados não sofrerem os efeitos dum regulamento inválido.

75. A jurisprudência do Tribunal em matéria de limitação no tempo dos acórdãos da declaração de invalidade pretende prevenir distorções de concorrência entre operadores económicos [74]. Parece-nos que, neste caso, só a aplicação normal do efeito *ex tunc* a favor dos operadores que pagaram demasiado pode *limitar* estas distorções em relação às empresas que beneficiaram de um recebimento excessivo.

76. Além disso, nenhuma razão técnica impõe o efeito *ex nunc*. É verdade, tal como

71 — Observações da Comissão, p. 11 da tradução francesa.
72 — N.os 12 e 13 das nossas conclusões.
73 — *Ibidem*, n.º 13.
74 — V., por exemplo, o acórdão Providence agricole de la Champagne, n.º 45.

vimos, que a declaração de invalidade do regulamento não permite *ipso facto* determinar um crédito dos operadores lesados. O poder discricionário de que dispõe a Comissão para repartir os MCM entre os diferentes derivados do produto de base pressupõe uma nova intervenção da sua parte [75]. Mas, precisamente, a Comissão afirma estar completamente em condições de proceder ao cálculo dos MCM que deveriam ter sido pagos se os regulamentos em litígio não estivessem viciados de ilegalidade [76].

77. Finalmente, será que o efeito *ex nunc* se impõe por ponderosas razões de equilíbrio financeiro?

78. Em nossa opinião, há uma diferença fundamental entre as situações que deram origem aos processos Defrenne II, Pinna, Barber ou Legros por um lado, e à acção para reembolso do MCM indevido, tal como a que está pendente no órgão jurisdicional *a quo*, por outro [77].

79. Os primeiros diziam respeito a um número muito grande de pessoas. A sua declaração de invalidade rectroactiva teria afectado muitas situações jurídicas. As repercussões financeiras da rectroactividade teriam sido consideráveis.

80. Neste caso, o regulamento é inválido na medida em que respeita a uma hipótese extremamente precisa: os MCM aplicáveis a certos derivados de um produto de base (o milho) dizem respeito a empresas «facilmente identificáveis (quanto mais não fosse em virtude das operações de recebimento-pagamento a que as suas actividades dão lugar)» [78]. A invalidação só poderá originar o reembolso do montante *pago em excesso* e não da totalidade dos MCM pagos. A recorrente no processo principal não se enganou a esse respeito pois que pede não a repetição total mas o reembolso parcial dos MCM pagos [79].

81. As consequências financeiras da declaração de invalidade serão assumidas pela Comunidade através do FEOGA. A Comissão não sustentou em nenhum momento que os efeitos da rectroactividade total da declaração de invalidade aplicada aos operadores tributados em excesso comprometiam o equilíbrio das finanças da Comunidade.

82. É por isso que, devendo a excepção ao princípio do efeito *ex tunc* ser limitada ao que é estritamente necessário, reafirmamos aqui a posição que adoptámos nas nossas conclusões a propósito do acórdão Société des produits de maïs, ou seja, que «a invalidade deve produzir em relação aos operadores que pagaram montantes compensatórios os seus efeitos normais, isto é, '*ex tunc*'...» [80].

75 — V. o acórdão Maïseries de Beauce, n.° 42.

76 — Observações da Comissão, p. 12 da tradução francesa. A Comissão confirmou este ponto durante a audiência.

77 — V. a este respeito as observações de M. D. Simon, *op cit.*, p. 651, especialmente pp. 663 e 664.

78 — V. J. C. Masclet, *op cit.*, p. 174.

79 — V. despacho do Tribunal *a quo*, p. 5 da tradução francesa.

80 — N.° 13 *in fine* das nossas conclusões.

83. E sentimo-nos reforçados nesta convicção porque só esta solução é conforme com as exigências dos princípios fundamentais que, nos termos da vossa jurisprudência, fazem parte integrante do direito comunitário.

84. Uma última observação. Pode acontecer que os MCM indevidamente pagos tenham sido incorporados no preço das mercadorias e repercutidos nos compradores. No acórdão Just [81] de 27 de Fevereiro de 1980, o Tribunal admitiu que o direito comunitário não obsta a que um sistema jurídico nacional recuse a restituição de imposições indevidamente cobradas quando esta implicaria um enriquecimento sem causa. É notável que o Tribunal se tenha fundado precisamente nessa noção para recusar um pedido de limitação no tempo dos efeitos do acórdão [82].

85. Concluímos, pois, no sentido de que o Tribunal declare:

«1) As disposições do Regulamento (CEE) n.° 2719/75 da Comissão, de 24 de Outubro de 1975, que fixam os montantes compensatórios monetários aplicáveis ao amido, à dextrina e ao amido solúvel são inválidas

— na medida em que fixam montantes compensatórios aplicáveis a estes produtos, derivados da transformação de uma quantidade determinada do mesmo produto de base, o milho, num determinado sector de fabrico, num nível nitidamente superior ao montante compensatório estabelecido para essa quantidade determinada de produto de base,

— na medida em que fixam montantes compensatórios aplicáveis ao amido de milho numa base diferente da do preço de intervenção do milho deduzida xix a restituição à produção de amido de milho.

2) Esta declaração de invalidade implica a das disposições dos Regulamentos (CEE) n.os 2829/75, 271/76, 512/76, 572/76 e 618/76, na medida em que dizem respeito aos produtos referidos num número precedente.

81 — N.° 26 (68/79, Colect., p. 501). V. também os acórdãos Express Dairy Foods, n.os 13 e 14, e de 9 de Novembro de 1983, San Giorgio, n.° 13 (199/82, Recueil p. 3595). V. também as nossas conclusões sobre o acórdão Société de produits de maïs, n.° 13.

82 — N.° 35 do acórdão de 27 de Maio de 1981, Esserví e Salengo (142/80 e 143/80, Recueil, p. 1413).

3) Embora os operadores económicos possam, após fixação de novos montantes compensatórios monetários pela Comissão e na medida do prejuízo realmente sofrido, invocar a invalidade das disposições regulamentares acima referidas, esta invalidade não permite pôr em causa o pagamento de montantes compensatórios monetários efectuados pelas autoridades nacionais com base nessas disposições, relativamente ao período anterior à data do acórdão a proferir.»