

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GIUSEPPE TESAURO

apresentadas em 26 de Setembro de 1989 *

*Senhor Presidente,
Senhores juizes,*

1. As recorrentes impugnam o Regulamento (CEE) da Comissão n.º 1910/88¹, que suspende a fixação antecipada da ajuda para as forragens secas de 1 a 7 de Julho de 1988.

O contexto normativo relevante no presente processo está descrito no relatório para audiência, para o qual remetemos. Contentamo-nos em recordar que o regulamento impugnado se funda no artigo 12.º do Regulamento (CEE) n.º 1417/78 do Conselho², que prevê a possibilidade de suspensão da fixação antecipada da ajuda em causa no caso de situação anormal no mercado das forragens secas a Comunidade, nomeadamente quando o volume dos pedidos de fixação antecipada da ajuda não está em proporção com o escoamento normal destas forragens. Recordamos ainda que, os termos do artigo 9.º do Regulamento (CEE) n.º 1528/78 da Comissão³ [na versão em vigor na altura em que ocorreram os factos do processo, dada pelo Regulamento (CEE) n.º 2334/87⁴], a referida suspensão implica o indeferimento dos pedidos de certificados com fixação antecipada do montante da ajuda, certificados esses que, na ausência de suspensão, teriam sido entregues às empresas autoras dos pedidos, no terceiro dia útil seguinte ao da sua apresentação.

* Língua original: italiano.

1 — JO L 168 de 1.7.1988, p. 111.

2 — JO L 171 de 28.6.1978, p. 1; EE 03 F14 p. 152.

3 — JO L 179 de 1.7.1978, p. 10; EE 03 F14 p. 171.

4 — JO L 210 de 1.8.1987, p. 63.

2. Em 28, 29 e 30 de Junho de 1988, as recorrentes formularam ao organismo nacional de intervenção pedidos de certificados com fixação antecipada da ajuda em causa.

Contudo, nos últimos dias do mês de Junho verificou-se, ao mesmo tempo que um aumento súbito do preço mundial das forragens secas, um afluxo massivo de pedidos de fixação antecipada da ajuda no âmbito da Comunidade.

A Comissão considerou tratar-se de um fenómeno de natureza especulativa. Com efeito, a ajuda em causa é periodicamente fixada em função da diferença entre os preços comunitário e mundial (este normalmente menos elevado) das forragens secas.

O aumento do preço mundial no final de Junho criou nos operadores a expectativa da redução do montante da ajuda a partir do mês seguinte (o que se verificou efectivamente): daí o interesse em solicitar a fixação antecipada da ajuda de montante ainda não rectificado no sentido da baixa.

Nessas circunstâncias, a Comissão interveio com base nos poderes que lhe são atribuídos pelo artigo 12.º do citado Regulamento (CEE) n.º 1417/78, adoptando o regulamento de suspensão controvertido de que resultou o indeferimento dos pedidos apresentados pelas recorrentes.

3. A Comissão suscitou, a título preliminar, a excepção de inadmissibilidade do recurso, por entender não estarem preenchidas as condições postas pelo segundo parágrafo do artigo 173.º do Tratado.

Com efeito, o acto impugnado tem carácter geral, não podendo, assim, ser concebido como uma decisão que, embora sob a forma de regulamento, diz individualmente respeito às recorrentes.

Deve esclarecer-se a este respeito que, nos termos da jurisprudência constante e bem conhecida do Tribunal⁵:

«O segundo parágrafo do artigo 173.º do Tratado CEE faz depender a admissibilidade de um recurso de anulação interposto por um particular da condição de o acto impugnado, ainda que adoptado sob a forma de regulamento, constituir na realidade uma decisão que diga directa e individualmente respeito ao recorrente. O objectivo desta disposição consiste designadamente em evitar que as instituições comunitárias, optando pela forma de regulamento, possam impedir os particulares de recorrer de decisões que lhes digam directa e individualmente respeito, e em precisar deste modo que a forma escolhida não altera a natureza do acto.

Um recurso interposto por um particular, no entanto, não é admissível quando dirigido contra um regulamento de carácter geral, nos termos do segundo parágrafo do artigo 189.º do Tratado CEE. O critério de distinção entre o regulamento e a decisão deve

procurar-se no carácter, geral ou não, do acto em questão. Assim, há que apreciar a natureza do acto impugnado e, em especial, os efeitos que visa produzir ou que efetivamente produz.

A natureza regulamentar de um acto não é posta em causa pela possibilidade de se determinar o número, ou mesmo a identidade, das pessoas jurídicas a que é aplicável num dado momento, na medida em que essa aplicação resulte de uma situação objectiva de direito ou de facto definida pelo acto e relacionada com a finalidade deste.

Para que aquelas pessoas possam ser consideradas individualmente afectadas, é necessário que o sejam na sua posição jurídica em consequência de uma situação de facto que as caracterize em relação a qualquer outra pessoa e as individualize de forma análoga a um destinatário.»

4. Recordar-se ainda que, nos poucos casos em que o Tribunal admitiu que um acto sob a forma de regulamento dizia individualmente respeito a quem os impugnara, atribuiu importância essencial ao facto de, no momento de adopção da medida, os destinatários dos efeitos do acto estarem *identificados* ou serem, pelo menos, *identificáveis*.

Assim, no acórdão Internacional Fruit⁶ (pronunciando-se sobre um regulamento que prorrogou o regime de limitações quantitativas à emissão de títulos de importação para as maçãs de mesa originárias de países terceiros), o Tribunal sublinhou que

5 — Ver, por último, o acórdão de 29 de Junho de 1989, RAR, n.ºs 6 a 9 dos fundamentos (250/86 e 11/87, Colect., p. 2045); ver, também, o acórdão de 24 de Fevereiro de 1987, Deutz und Geldermann, n.ºs 6 a 9 dos fundamentos (26/86, Colect., p. 941); e o acórdão de 6 de Outubro de 1982, Aluisisse, n.ºs 7, 8 e 11 dos fundamentos (307/81, Recueil, p. 3463).

6 — Acórdão de 13 de Maio de 1971, International Fruit (41-44/70, Recueil, p. 411).

«quando da adopção do citado regulamento, o número de pedidos (de licenças de importação) a que podia aplicar-se estava ... *determinado e que nenhum novo pedido lhe podia crescer*» (ver n.ºs 16 a 19 dos fundamentos, sublinhado nosso);

e que,

«por esse facto, ao determinar a manutenção, durante o período em causa, do regime instituído pelo artigo 1.º do Regulamento n.º 565/70, a Comissão, ainda que apenas tenha tido conhecimento das quantidades solicitadas, decidiu do seguimento a dar em cada pedido apresentado» (ver n.ºs 20 a 22 dos fundamentos).

De idêntica forma, no acórdão CAM⁷, o Tribunal desenvolve a sua fundamentação a partir da consideração de que o regulamento impugnado:

«visa um número *determinado e conhecido* de exportadores de cereais bem como, relativamente a cada um deles, o volume de transacções para as quais fora solicitada a fixação antecipada» (ver n.º 15 dos fundamentos, sublinhado nosso).

A possibilidade de identificação dos sujeitos a que o acto é aplicável foi também tida em consideração, no acórdão Töpfer⁸, para a definição da natureza de regulamento ou de decisão.

Deve, aliás, sublinhar-se que a possibilidade de identificação dos destinatários ou, me-

lhor ainda, o facto de estes representarem um número determinado e fixo (*numerus clausus*) conhecido pela instituição que adopta o acto, embora condição necessária à admissão da natureza não regulamentar do acto, não é, contudo, condição bastante em si mesma.

Dissemos já que, de acordo com a jurisprudência anteriormente citada, «a natureza regulamentar de um acto não é posta em causa pela possibilidade de se determinar o número, ou mesmo a identidade, das pessoas jurídicas a que é aplicável num dado momento, na medida em que essa aplicação resulta de uma situação objectiva de direito ou de facto definida pelo acto e relacionada com a finalidade deste».

Com efeito, é igualmente indispensável que a circunstância que permitiu a identificação dos destinatários do acto tenha determinado, de uma ou outra forma, a intervenção da instituição e faça, assim, parte do próprio fundamento do acto em si mesmo.

Como já foi dito, «o conhecimento do número e identidade das pessoas em causa, tornado normalmente possível pela natureza retroactiva da medida, mais não é do que um primeiro dado que deve ser completado pela individualização da respectiva situação. Esta individualização decorrerá não apenas de determinadas qualidades especiais ou de uma situação de facto específica, dados objectivos, mas também do facto de terem sido tomadas em consideração pela autoridade comunitária»⁹.

7 — Acórdão de 18 de Novembro de 1975, CAM (100/74, Recueil, p. 1393).

8 — Acórdão de 3 de Maio de 1978, Töpfer (112/77, Recueil, p. 1021).

9 — Barav, A., e Vandersannnen, G.: *Contentieux communautaire*, Bruylant, Bruxelles, 1977, p. 172.

Houve também quem tenha realçado, em termos ainda mais explícitos, que: «não basta que o número ou identidade dessas pessoas seja conhecida ou possa sê-lo; necessário é também que esses dados façam parte dos elementos determinantes da adopção do acto. Por outras palavras, é necessário um *nexo de causalidade* entre o conhecimento que a instituição tem da situação do recorrente e a medida adoptada»¹⁰ (sublinhado nosso).

5. Passando agora ao caso vertente, deve antes de mais constatar-se que à data da adopção do regulamento controvertido, 30 de Junho de 1988, os destinatários do acto não constituíam um círculo determinado e conhecido da Comissão.

Como sucede frequentemente nos casos de suspensão da emissão de certificados de fixação antecipada, o regulamento em causa produziu efeitos tanto quanto os pedidos já apresentados como relativamente aos que ainda não haviam sido formulados mas que o podiam ser depois de 30 de Junho de 1988.

Com efeito, o regulamento controvertido abrangia os certificados a emitir entre 1 e 7 de Julho de 1988. Tomando em consideração o intervalo de três dias úteis entre o depósito do pedido e a emissão do certificado, conclui-se que, no caso vertente, a suspensão abrangia tanto os pedidos formulados nos últimos dias do mês de Junho de 1988 quanto os que poderiam ter sido apresentados depois de 30 de Junho de 1988, ou seja, na sexta-feira, 1, e segunda-feira, 4 de Julho de 1988 (relativamente aos quais, se não tivesse havido suspensão, os certificados teriam sido emitidos respectivamente na quarta-feira 6 e na quinta-feira 7 de Julho de 1988).

6. As recorrentes sustentam ser uma ficção a extensão aos pedidos apresentados depois de 30 de Junho de 1988 do efeito no tempo do regulamento de suspensão.

Invocam dois motivos para tal. Em primeiro lugar, afirmam ser contrário à prática corrente das empresas solicitar certificados no início do mês. Em segundo lugar, sendo o objectivo do regulamento controvertido lutar contra a especulação, só aparentemente se aplica aos pedidos apresentados depois de 1 de Julho. A partir dessa data, com efeito, o montante da ajuda foi reduzido pelo Regulamento (CEE) n.º 1895/88 da Comissão¹¹, por forma a situá-lo o nível correcto (que deve reflectir a diferença entre o preço mundial e o comunitário das forragens secas). Em consequência, os pedidos apresentados depois de 1 de Julho, admitindo que os houve, de forma alguma podiam ter natureza especulativa, não devendo, portanto, ser abrangidos pela suspensão. As recorrentes deduzem destas considerações que o regulamento em causa, ainda que formulado de forma diversa, apenas abrangia, na realidade, os pedidos apresentados até 30 de Junho e, assim, um grupo determinado de pessoas jurídicas.

Esta argumentação não parece convincente.

Antes de mais, no que se refere à prática de os certificados, normalmente, não serem solicitados no início do mês, trata-se de uma circunstância de facto puramente accidental, não podendo ser decisiva para a determinação da natureza do acto em causa.

10 — Waelbroeck M., *Rev. int. jur. belge*, 1971, p. 533.

11 — JO L 168 de 1.7.1988, p. 73.

Quanto à natureza não especulativa dos pedidos eventualmente apresentados depois de 1 de Julho, trata-se de uma consideração apenas susceptível de verificação *a posteriori*. No momento da adopção do regulamento de suspensão, numa fase de grandes flutuações dos preços o mercado em causa, a Comissão não estava em condições de prever com certeza absoluta se seria suficiente o ajustamento do montante da ajuda decidido em 1 de Julho. Enquanto aguardava que a situação se tornasse mais clara e estável, era oportuno suspender a fixação antecipada pelo prazo máximo autorizado, ou seja, sete dias. Não estamos em crer que seja possível considerar que a suspensão foi unicamente concebida para abranger os pedidos apresentados até 30 de Junho. Pelo contrário, referia-se também aos eventualmente apresentados mais tarde, cuja natureza especulativa, ou não, não podia ser determinada, com certeza, *a priori*.

É certo que nenhum pedido foi apresentado depois de 1 de Julho. Tal é, porém, exclusivamente *consequência* da suspensão decidida até 7 de Julho. Com efeito, os operadores, tendo conhecimento da suspensão, foram dissuadidos de apresentar um pedido que não podia conduzir a qualquer resultado útil. Este facto não desmente, porém — confirma-o talvez até —, que a suspensão foi concebida, pelo menos potencialmente, como abrangendo tanto os pedidos já apresentados (que, contudo, a Comissão apenas conhecia de forma global) quanto àqueles que poderiam ser apresentados o futuro.

Acrescente-se uma consideração suplementar. O regulamento de suspensão, adoptado em 30 de Junho, foi publicado no dia seguinte. Assim, só em 1 de Julho os operadores interessados tiveram conhecimento da suspensão. Em consequência, esta devia ser aplicada também aos pedidos apresentados

às autoridades nacionais em 30 de Junho (data em que o montante da ajuda ainda não fora reduzido) de que a Comissão, quando decidiu a suspensão, *não podia materialmente ter conhecimento*.

Não estamos em crer, portanto, que seja possível entender-se que o regulamento de suspensão respeitava a um círculo determinado e conhecido de sujeitos, pelo contrário, aquele regulamento parece destinado a produzir efeitos na «esfera jurídica» de operadores não determináveis no momento da adopção do acto.

7. Tal deveria bastar para excluir que o regulamento controvertido possa ser considerado como uma pluralidade de *decisões* de que as pessoas individuais ou colectivas podem recorrer judicialmente com base no segundo parágrafo do artigo 173.º

Existe, contudo, uma reflexão suplementar que nos parece decisiva.

Pensamos, com efeito, que, independentemente dos seus efeitos específicos, são, de forma mais geral, a *ratio* e objectivo do regulamento de suspensão que conduzem a reconhecer a sua natureza regulamentar.

A suspensão da fixação antecipada constitui uma medida de regulamentação do mercado não apenas na hipótese objecto do presente processo. Ela visa evitar que, em presença de uma evolução anormal da situação económica, o regime de fixação antecipada (da ajuda como de qualquer outro benefício) seja utilizado para efeitos puramente especulativos, desligando-o assim da finalidade para que foi criado.

Pelo contrário, a suspensão não constitui uma resposta e menos ainda uma *decisão* adoptada em relação aos pedidos individuais de fixação antecipada apresentados. Se as disposições que prevêem a faculdade de suspensão precisam em geral que esse poder pode ser exercido, «nomeadamente» quando o volume dos pedidos de fixação antecipada não está em relação com as possibilidades normais de escoamento do mercado [ver, quanto ao caso vertente, o artigo 12.º do Regulamento (CEE) n.º 1417/78 do Conselho], tal resulta do facto de um volume excessivo de pedidos constituir um *indício* particularmenterevelador da existência de um fenómeno especulativo e, portanto, de uma alteração das condições normais do mercado. Contudo, nada impede a Comissão, mesmo na ausência de um volume anormalmente elevado de pedidos, de decidir a suspensão, desde que, claro, as condições do mercado o justifiquem. Assim, por exemplo, no sector em causa, se se verificar uma alta inesperada do preço mundial das forragens secas, a Comissão pode decidir a suspensão mesmo a título preventivo, quer dizer, *antes* que pedidos de natureza especulativa comecem a ser apresentados às autoridades nacionais.

O que justifica a medida de suspensão é, pois, exclusivamente a modificação do equilíbrio do mercado e não a apresentação de pedidos individuais por parte de operadores económicos.

Quanto a este aspecto, a situação no caso presente surge claramente diferente do objecto do acórdão International Fruit, já citado. Neste último caso, a regulamentação de base previa que a Comissão fosse semanalmente informada pelos Estados-membros

das quantidades para que haviam sido pedidas licenças de importação e apreciase a situação e *decidiu* sobre a emissão das licenças com base nessas comunicações. Neste caso, como dissemos, não apenas a medida adoptada pela Comissão (no caso vertente tratava-se de uma medida de protecção) dizia respeito a um grupo determinado e fixo de operadores, mas sobretudo os pedidos de licenças de importação por estes apresentados (e, em especial, as quantidades referidas) eram elemento essencial a tomar, por ela, em consideração para definir o conteúdo da medida de protecção a adoptar. Nesta hipótese, existe, pois, um nexo de causalidade entre os pedidos de títulos de importação apresentados e a medida de protecção. Em consequência, esta medida — como o sublinhou o Tribunal — não se reveste de carácter geral, devendo, pelo contrário, ser considerada como uma pluralidade de *decisões* que dizem individualmente respeito a cada autor de pedido.

Pelo contrário, é precisamente esse nexo de causalidade que não parece existir no caso vertente, uma vez que a suspensão da fixação antecipada está logicamente ligada — como decorre da regulamentação de base — a uma apreciação da situação de mercado e não necessariamente à relevância dos pedidos de fixação antecipada apresentados.

Parece-nos, em definitivo, que os regulamentos de suspensão, como o controvertido, independentemente de produzirem efeitos relativamente a pedidos já apresentados (e portanto determinados) ou até pedidos futuros e eventuais, devem, em qualquer caso, ser considerados, atendendo à respectiva *ratio* e finalidade, actos de natureza normativa aplicáveis a situações jurídicas definidas em termos abstractos e gerais.

Esta conclusão é, aliás, confirmada por um precedente essencialmente análogo ao caso vertente. Referimo-nos ao acórdão Moksel¹², no qual o Tribunal declarou inadmissível um recurso de anulação de um regulamento de suspensão da fixação antecipada das restituições às exportações no sector da carne de bovino, invocando que:

«Em consequência, decorre da própria finalidade do acto controvertido, do contexto normativo em que se insere, bem como da sua própria natureza, tratar-se de um regulamento de carácter geral; conclui-se pois que a excepção suscitada pela Comissão deve proceder relativamente ao pedido de anulação do Regulamento (CEE) n.º 3318/80» (n.º 19 dos fundamentos).

Entendemos, em consequência, ser o presente recurso inadmissível.

8. Seja-nos permitida uma última observação.

A faculdade de suspensão da fixação antecipada está prevista para diversos sectores do mercado e em relação com diversas hipóteses (ajudas à transformação, restituições à exportação, etc.). Embora as circunstâncias concretas possam variar de caso para caso, a função e características essenciais dos regulamentos de suspensão não deixam por isso de ser idênticas. Em todos os casos, com efeito, trata-se de verificar no intervalo de alguns dias (entre o depósito do pedido e a emissão do certificado que lhe diz respeito) se teve lugar uma alteração da situação do mercado susceptível de exigir a suspensão da fixação por determinado período.

É frequente que, em seguida, esses regulamentos sejam objecto de contestação, seja no quadro de reenvios a título prejudicial, seja no de recursos directos, como sucede precisamente no caso vertente e no processo Moksel anteriormente citado.

Parece-me, pois, importante que o Tribunal esclareça com clareza os interessados de qual a via de recurso a adoptar quando pretendam impugnar um regulamento de suspensão: deve dizer-lhes se podem fazê-lo em recurso de anulação, com base no artigo 173.º, ou se, pelo contrário, devem invocar a invalidade no contexto de um processo intentado perante os órgãos jurisdicionais nacionais contra os actos de execução da autoridade das autoridades nacionais, solicitando ao mesmo tempo que o órgão jurisdicional coloque, a título prejudicial, ao Tribunal a questão da validade do regulamento em questão.

Pelas razões que acabámos de expor, entendemos ser preferível a segunda solução. Consideramos, além disso, que, precisamente por excluir qualquer incerteza quanto ao futuro, o Tribunal, confirmando a sua jurisprudência Moksel, deverá analisar a natureza do acto impugnado essencialmente à luz da respectiva *ratio* e objectivo: estes dois últimos aspectos são, em geral, comuns a todos os regulamentos de suspensão, seja qual for o sector em que forem adoptados.

Pelo contrário, o facto de, como vimos, o regulamento controvertido não dizer respeito a um círculo delimitado e conhecido de operadores, apesar de elemento decisivo no caso presente, não constitui, em defini-

12 — Acórdão de 25 de Março de 1982, Moksel (45/81, Recueil, p. 1129).

tivo, mais do que uma circunstância acidental, não sendo pois susceptível de fundar uma apreciação de natureza geral sobre a natureza (regulamentar ou não) dos regulamentos de suspensão. Não constitui, pois, critério seguro de orientação para os operadores interessados, tanto mais que estes podem também não estar em condições de saber se, aquando da sua adopção, o regulamento de suspensão se refere ou não a um número determinado e fixo (*numerus clausus*) de destinatários.

9. Proponho, em consequência, que o Tribunal declare o recurso inadmissível e condene as recorrentes nas despesas.