

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)
19 de Setembro de 2001 *

No processo T-26/00,

Lecureur SA, com sede em Paris (França), representada por L. Funck-Brentano e J. Villette, advogados, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por P. Oliver, na qualidade de agente, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida,

que tem por objecto o pedido de pagamento dos montantes retidos pela Comissão aquando do pagamento do saldo de um fornecimento em matéria de ajuda alimentar,

* Língua do processo: francês.

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Segunda Secção),

composto por: A. W. H. Meij, presidente, A. Potocki e J. Pirrung, juízes,
secretário: H. Jung,

vistos os autos e após a audiência de 21 de Março de 2001,

profere o presente

Acórdão

Quadro jurídico

- 1 O Regulamento (CE) n.º 2519/97 da Comissão, de 16 de Dezembro de 1997, que estabelece as normas gerais de mobilização de produtos a fornecer a título do Regulamento (CE) n.º 1292/96 do Conselho para a ajuda alimentar comunitária (JO L 346, p. 23, a seguir «regulamento»), dispõe no seu artigo 1.º, n.º 1:

«Quando, com vista à execução de uma acção comunitária, no âmbito das acções previstas no Regulamento (CE) n.º 1292/96, se decide proceder a uma mobilização de produtos, são aplicáveis as normas previstas no presente regulamento.»

2 O artigo 11.º, primeiro parágrafo, do regulamento prevê:

«Após a adjudicação do contrato de fornecimento, a Comissão indicará ao fornecedor a empresa responsável pela realização dos controlos referidos no artigo 16.º, pela emissão da declaração de conformidade e eventualmente da declaração de entrega, bem como, de um modo geral, pela coordenação de todas as operações relativas ao fornecimento. Essa empresa é designada 'entidade de controlo'.»

3 Nos termos do artigo 15.º do regulamento:

«1. No caso de fornecimento entregue no destino, quer por via marítima e terrestre quer unicamente por via terrestre, são aplicáveis as disposições dos n.ºs 2 a 11.

2. [...]

O fornecedor manda efectuar, a expensas suas, o transporte [...] até ao local de destino final.

[...]

5. Sem prejuízo do disposto no n.º 9, o fornecimento é realizado quando a totalidade dos produtos tiver efectivamente sido colocada à disposição no armazém de destino. O descarregamento dos meios de transporte não é suportado pelo fornecedor.

6. O fornecedor suportará todos os riscos, nomeadamente de perda ou de deterioração que os produtos possam correr até ao momento em que o fornecimento tenha sido efectuado no estágio de entrega previsto no n.º 2 e constatado pela entidade de controlo na declaração definitiva de conformidade.

[...]»

4 O artigo 16.º do regulamento prevê:

«1. A entidade de controlo efectuará um controlo da qualidade, da quantidade, do acondicionamento e da marcação dos produtos objecto de qualquer fornecimento.

O controlo definitivo é efectuado no estágio de entrega previsto. [...]

3. No final do controlo definitivo, a entidade de controlo emitirá ao fornecedor uma declaração definitiva de conformidade, em que especifique, designadamente, a data da realização do fornecimento e a quantidade líquida fornecida, se for caso disso acompanhada de reservas.

4. Se a entidade de controlo constatar a existência de uma não conformidade, deve comunicá-la por escrito ao fornecedor e à Comissão, no mais curto prazo de tempo. Essa comunicação é designada 'notificação de reservas'. No prazo de dois dias úteis a contar do envio da notificação, o fornecedor pode contestar os resultados perante a entidade de controlo e a Comissão.

[...]»

5 O artigo 17.º do regulamento dispõe:

«[...]

2. A declaração de tomada a cargo e a declaração de entrega determinarão a quantidade líquida efectivamente entregue.

3. O beneficiário emitirá ao fornecedor uma declaração de tomada a cargo com as indicações que constam do Anexo III. Essa declaração será emitida logo que a mercadoria tenha sido colocada à disposição no estádio previsto para o fornecimento e o fornecedor tenha entregue ao beneficiário o original da declaração definitiva de conformidade, [...].»

6 Nos termos do artigo 18.º do regulamento:

«[...]

«[...] 2. O pagamento é efectuado relativamente à quantidade líquida que consta da declaração de tomada a cargo ou da declaração de entrega. Todavia, em caso de discordância entre a declaração de tomada a cargo e a declaração definitiva de conformidade, esta última prevalecerá e servirá de base para o pagamento.

[...]

4. No caso de um fornecimento entregue no porto de desembarque ou entregue no destino, poderá ser pago, a pedido do fornecedor, um adiantamento até ao limite máximo de 90% do montante da proposta [...]

7. Os pagamentos serão efectuados no prazo de 60 dias a contar da data da recepção do pedido completo pela Comissão, apresentado de acordo com o disposto no n.º 5.

Qualquer pagamento efectuado após o termo do prazo acima mencionado, não justificado pela realização de peritagens ou inquéritos complementares, dará origem ao pagamento de juros de mora à taxa mensal praticada pelo Instituto Monetário Europeu, publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*, série 'C'. A taxa de juro mensal a aplicar é a taxa em vigor no dia seguinte ao termo do prazo referido no primeiro parágrafo. No caso de um atraso de vários meses, será aplicada uma média ponderada pelo número de dias de aplicação de cada taxa mensal.»

7 O artigo 22.º, n.º 4, do regulamento prevê:

«Salvo em caso de força maior e sem prejuízo da aplicação do disposto no n.º 8, a garantia de entrega será objecto de retenções parciais efectuadas, de modo cumulativo, nos seguintes casos:

a) 10% do valor das quantidades não entregues, sem prejuízo das tolerâncias previstas no n.º 1 do artigo 17.º;

[...]

c) 0,2% do valor das quantidades entregues fora de prazo, por dia de atraso, ou, se for o caso e desde que tal esteja previsto no anúncio de concurso, 0,1%, por dia de entrega prematura.

Se o incumprimento não for imputável ao fornecedor, não são aplicáveis as retenções mencionadas nas alíneas a) e c).»

8 O artigo 24.º do regulamento está assim redigido:

«O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias tem competência para resolver quaisquer litígios decorrentes da execução, da não execução ou da interpretação das regras aplicáveis aos fornecimentos efectuados nos termos do presente regulamento.»

- 9 O artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 990/98 da Comissão, de 11 de Maio de 1998, relativo ao fornecimento de cereais a título de ajuda alimentar (JO L 140, p. 7), dispõe:

«A título de ajuda alimentar comunitária, realiza-se, na Comunidade, a mobilização de cereais, tendo em vista fornecimentos aos beneficiários indicados no anexo, em conformidade com o disposto no Regulamento (CE) n.º 2519/97 e com as condições constantes do anexo [...]»

Matéria de facto na origem do litígio

- 10 Por fax de 26 de Maio de 1998, respondendo ao aviso de concurso organizado no âmbito do Regulamento n.º 990/98, a sociedade Lecreur apresentou à Comissão uma proposta para o fornecimento de 15 000 toneladas de milho ao Níger, ao preço entregue destino de 206,87 ecus por tonelada.
- 11 Por fax de 28 de Maio de 1998, a Comissão aceitou esta proposta e indicou que a sociedade Socotec International Inspection era designada como «entidade de controlo», em conformidade com o artigo 11.º do regulamento.
- 12 De acordo com o artigo 16.º, n.º 5, do regulamento, a entidade de controlo entregou à recorrente, em 26 de Junho de 1998, um certificado provisório de conformidade.

- 13 Em 2 de Julho de 1998, a mercadoria foi descarregada a granel no porto de trânsito de Cotonu (Benim) e foi ensacada no cais entre 2 e 17 de Julho de 1998, numa quantidade total de 14 976 toneladas, e, em seguida, encaminhada para o Níger, a fim de ser entregue nos quatro lugares de destino previstos.
- 14 Em 30 de Junho de 1998, a recorrente tinha enviado à Comissão um pedido de pagamento de adiantamento, nos termos do artigo 18.º, n.º 4, do regulamento, correspondente à 90% do valor da mercadoria, ou seja, um total de 2 792 745 ecus. A Comissão satisfez este pedido.
- 15 As entregas nos armazéns de recepção do Office des produits vivriers du Niger (a seguir «OPVN») terminaram nas datas seguintes: em 21 de Julho em Maradi, em 26 de Julho em Tahoua, em 6 de Agosto em Zinder e em 7 de Setembro de 1998 em Niamei.
- 16 Por telex de 21 de Agosto de 1998, a recorrente informou a Comissão do facto de uma infestação por insectos ter atingido uma parte da mercadoria entregue. Este telex precisa nomeadamente:

«[...] tomaremos as disposições para actuar nas condições fixadas pela correspondência OPVN de 17.8.98 e anotada e corrigida pela Socotec. Esta decisão é tomada com o único fim de preservar a mercadoria e de obter as declarações de tomada a cargo correspondentes pela entidade de controlo. As responsabilidades serão posteriormente estabelecidas pelas companhias de seguro com o conhecimento de que a nossa posição foi claramente precisada quanto ao que precede.»

- 17 Em resposta a este telex da recorrente, a entidade de controlo fez saber, por fax de 27 de Agosto de 1998, essencialmente, que rejeitava a dedução da recorrente segundo a qual o estado dos armazéns podia estar na origem desta infestação.
- 18 Em 24 de Setembro de 1998, a sociedade Agri Control International, encarregada pela recorrente de controlar, designadamente, o encaminhamento da mercadoria, declarou, num documento elaborado após o fornecimento, o que se segue:

«[...] Peso total verificado na entrega nos armazéns de recepção, mercadoria sã: 14 806,600 t. Peso total verificado após reacondicionamento das avarias: 14 931,739 t.»

- 19 Em 27 de Outubro de 1998, a entidade de controlo enviou à recorrente uma notificação de reservas, em conformidade com o artigo 16.º, n.º 4, do regulamento. Este documento indica, designadamente:

«Comunicámos a V. Ex.^{as}, em 21 de Outubro de 1998, os resultados de análises finais com base nas amostras colhidas com respeito do princípio do contraditório com os vossos serviços no destino. Estes resultados demonstram a falta de conformidade do produto com as especificações contratuais em vigor quanto a este contrato, em especial no que respeita ao teor em impurezas diversas (1,43% contra 0,5% no máximo). [...] O beneficiário OPVN só aceita tomar a carga definitivamente este milho na condição expressa de que este seja limpo por joeira, operação que tem como resultado a eliminação da maior parte das diversas impurezas. [...]»

20 Em 27 de Novembro de 1998, foi celebrado um protocolo de acordo entre a Comissão e o OPVN (a seguir «protocolo de acordo»). Este documento precisa nomeadamente:

«[...]

- 4) Foi feita uma visita ao fornecedor Lecureur e à sede da entidade de controlo Socotec um mês após a recolha de amostras. Esta visita deu lugar a um acordo sobre as modalidades de tomada a cargo nas quais foram convencionadas medidas de protecção e de prevenção.

- 5) Entre estas medidas impunha-se a saída imediata dos produtos dado o aquecimento do milho e o risco de combustão. Esta saída foi efectuada por conta do fornecedor.

- 6) No momento desta saída, foi realizada uma triagem dos sacos avariados. A conta final está em curso e será sujeita a verificação do representante do segurador e do fornecedor, se for caso disso.

[...]

B) Decisão

1) O OPVN toma a cargo a mercadoria sã recebida, ou seja:

[...]	Niamei	158 204 sacos sãos com o peso líquido de	7 910 200 kg
	Total	296 045 sacos sãos com o peso líquido de	14 802 250 kg

sob reserva da contagem final mencionada no ponto A-6 [...].

- 21 Em 7 de Dezembro de 1998, a entidade de controlo passou um documento intitulado «certificado final de conformidade parcial». Este documento precisa, essencialmente:

«[...] A mercadoria foi [...] aceite parcialmente, sob reserva de triagem das partes avariadas (molhadas) e das partes com uma taxa de impurezas diversas

importante. [...] Considerando o que precede, o fornecimento está em conformidade parcial com o Regulamento CEE no momento da entrega no destino final. [...]»

- 22 Em 20 de Fevereiro de 1999, o OPVN passou o certificado de tomada a cargo, previsto no artigo 17.º, n.º 3, do regulamento. Nele, o OPVN atesta ter recebido uma quantidade total de 14 182 687 kg de milho.
- 23 Em 25 de Fevereiro de 1999, a entidade de controlo passou a declaração de entrega, prevista no artigo 17.º, n.ºs 2 e 4, do regulamento, e o certificado final de conformidade, previsto no artigo 16.º, n.º 3, do regulamento.

A declaração de entrega está redigida nos seguintes termos:

«[...]

Local e data de tomada a cargo:

Niamei/Maradi/Tahoua/Zinder
20 de Fevereiro de 1999

Data de entrega:

de 14 de Julho de 1998 a 7 de
Setembro de 1998

B) Recusa de tomada a cargo

Foi recusada a tomada a cargo das mercadorias a seguir enumeradas:

Produto:	Milho	
Tonelagem, peso líquido recusado:	149 250 kg	Antes da triagem e da joeira
	154 250 kg	Após a triagem e a joeira

C) Notas complementares ou reservas:

Estimativa de um furto de 300 mt do recinto dos armazéns OPVN em Niamei durante as operações de triagem e de joeira.»

24 A declaração definitiva de conformidade menciona, por seu turno:

«[...] Foi por nós verificado no momento da entrega nos destinos finais:

Quantidades entregues

A mercadoria tinha sido parcialmente aceite, sobre reserva de triagem das partes avariadas (molhadas) e das partes com uma taxa importante de impurezas

diversas. Esta triagem só foi parcialmente realizada nesse dia, tendo o resto a triar sido objecto de uma estimativa quanto às perdas a ocorrer. [...]

Total entregue em Niamei: 147 864 sacos — 7 393 200 kg líquidos [...]

Quantidade final entregue: 284 648 sacos / 14 232 400 kg líquidos [...]

No entanto, a qualidade média do lote no que respeita a impurezas de grãos e impurezas diversas continua a não estar em conformidade com o caderno de encargos. Estes resultados continuam, no entanto, a estar dentro dos limites aceitáveis reconhecidos. [...]

Nota

Foram praticados furtos no recinto dos armazéns do OPVN em Niamei, durante as operações de triagem e de joeira das mercadorias. A quantidade furtada não pode ser quantificada, mas calcula-se em cerca de 300 toneladas.

Conclusão

Considerando o que precede, o fornecimento *supra* está em conformidade com o Regulamento CEE no momento da entrega nos destinos finais, com excepção dos

pontos seguintes:

— Atraso da entrega em Niamei

— Taxa de impurezas em grãos + Taxa de impurezas diversas superiores às especificações.»

25 Em 25 de Fevereiro de 1999, a entidade de controlo dirigiu, também, à Comissão um fax, no qual se referiu aos termos do protocolo de acordo do modo seguinte:

«[...] É de notar que as quantidades são previamente tomadas a cargo em 22 de Novembro de 1998 diminuíram. [...] No entanto, considerando que um protocolo de acordo celebrado em 22 de Novembro de 1998 dava conta de uma tomada a cargo parcial do lote, consideramos que as quantidades são certificadas e aceites pelo OPVN nessa data não devem ser postas em causa. [...]»

26 Por carta de 3 de Março de 1999, a recorrente pediu à Comissão o pagamento do saldo de 310 305 ecus, correspondentes a 10% do preço acordado para o fornecimento das 15 000 toneladas de milho.

27 Por fax de 25 de Agosto de 1999, a Comissão enviou à recorrente uma ficha financeira, retomando, essencialmente, os elementos seguintes:

«[...] Quantidade entregue: 14 232,400 toneladas [...]

B) Passivo	ecus
1) Quantidade não entregue: 767,600 toneladas % não entregue 5,12%	158 793,41
2) Adiantamento acordado (artigo 18.º, n.º 5; Regulamento n.º 2200/87)	2 792 745,00
3) Reduções previstas (artigo 18.º, n.º 2; Regulamento n.º 2200/87)	23 625,78
4) Penalidades previstas [artigo 22.º, n.º 4, alínea a), primeiro travessão; Regulamento n.º 2519/97)	12 776,29
5) Penalidades previstas (artigo 22.º, ponto 3; terceiro travessão; Regulamento n.º 2200/87)	1 677,20
Total do passivo:	2 989 617,68
Saldo a pagar:	113 432,32
Imputação produto transporte	70 185,80 43 246,52.»

28 Em 26 de Outubro de 1999, o advogado da recorrente dirigiu à Comissão a carta seguinte:

«[...]

7/ [...] parecia que o beneficiário não tinha tomado as disposições para a distribuição ou a venda dos produtos, o que, evidentemente, é um problema que se situa para além do fornecimento e da influência da sociedade Lecureur.

8/ A sociedade Lecureur aceitou então participar e contribuir financeiramente na aplicação de medidas conservatórias destinadas a assegurar a conservação, a triagem e, eventualmente, o reacondicionamento das mercadorias armazenadas em Niamei. [...]

11/ Com efeito, o certificado passado e datado de 25 de Fevereiro de 1999 baseia-se nas quantidades de sacos são reconhecidos e tomados a cargo no protocolo de 27 de Novembro de 1998, no que concerne: [...]

12/ Mas nada se passa em Niamei e é lá que se situa todo o litígio

27 de Novembro de 1998

25 de Fevereiro de 1999

Niamei

158 204

148 543

II - 2642

Ou seja, um desaparecimento dos armazéns do OPVN após entrega no destino de 9 661 sacos pesando 483 050 kg líquidos. É certo que o certificado refere furtos perpetrados no interior dos armazéns do OPVN em Niamei no decurso das operações de triagem e de joeira das mercadorias 'a quantidade furtada não pôde ser quantificada e estima-se em cerca de 300 toneladas'. De facto, e contra-riamente ao que está escrito, estes furtos podem ser exactamente quantificados por contagem do número de sacos presentes à saída, quer dizer, 9 661 sacos furtados como acaba de ser calculado.

13/ O total do certificado é de 14 232 400 kg líquidos, em estado são.

14/ Quando é feito o pagamento do saldo do fornecimento, a Comissão paga um saldo de 113 432,52 ecus, quando o montante pedido era de 310 305 ecus. Por fax de 25 de Agosto de 1999, a Comissão apresenta os seus cálculos.

A/ são deduzidos dois montantes do pagamento relativo

a reduções de qualidade, ou seja	23 625,780
a penalidades de atraso, ou seja	1 677,200
total ecus	<u>25 302,980</u>

A sociedade Lecureur aceita estas deduções.

B/ a dedução mais importante: 158 793,41 ecus, corresponde à ‘quantidade não entregue’ de 767 600 kg e uma outra dedução corresponde à penalidade por falta de entrega (5,12%) prevista no artigo 22.º, n.º 4, alínea c), do Regulamento n.º 2519/97, ou seja, 12 776,29 ecus.

15/ A sociedade Lecureur não aceita estas duas últimas deduções e alega:

- 1) As quantidades furtadas em Niamei são conhecidas muito exactamente e não são imputáveis à sociedade Lecureur, nem podem ser contratualmente tomadas a cargo por ela.

Trata-se de 9 661 sacos pesando 483 050 kg líquidos. A quantidade não entregue pela Lecureur é, portanto, de: $767\ 600 - 483\ 050 = 284\ 550$

Ou seja, uma dedução de $T. 284,550 \times 206,87 = 58\ 864,85$ ecus

- 2) Sendo a quantidade não entregue de 284 550 kg, a penalidade prevista no artigo 22.º, n.º 4, alínea c), deve ser de:

$$\begin{array}{r}
 284,550 \\
 - \frac{150,000 \text{ (artigo 17.º)}}{(134,550 \times 206,87 \times 10\%)} \\
 \hline
 \frac{}{100}
 \end{array}
 = 2\ 783,44 \text{ ecus.}$$

16/ Em consequência, a Lecureur não pode aceitar, a título de quantidades não entregues, uma dedução superior a: $58\ 864,85 + 2\ 783,44 = 61\ 648,29$ ecus.

Ao passo que a Comissão deduziu: $158\ 793,41 + 12\ 776,29 = 171\ 569,70$ ecus.

17/ A sociedade Lecureur pede, portanto, à Comissão que complete o pagamento do fornecimento por um pagamento de 109 921,41 ecus. [...]

29 Em 13 de Dezembro de 1999, a Comissão respondeu a esta carta nos termos seguintes:

«1. A sociedade Lecureur aceita as deduções de pagamento relativas às reduções de qualidade e às penalidades por atraso. [...]

2. A sociedade Lecureur não aceita as deduções relativas às quantidades não entregues, bem como o montante da penalidade aplicada nos termos do artigo 22.º, n.º 4, alínea a), do Regulamento n.º 2519/97. [...]

A dedução aplicada pela Comissão incide assim sobre 767,6 toneladas, ou seja a diferença entre as 15 000 toneladas líquidas que o fornecedor era contratualmente obrigado a entregar no destino final [...] 14 232,4 toneladas líquidas repertoriadas na declaração de entrega e na declaração definitiva de conformidade. [...]

No que concerne aos resultados da declaração de entrega e/ou da declaração definitiva de conformidade, o fornecedor tinha o direito de os contestar, tal como se prevê no artigo 16.º, n.º 4, do Regulamento n.º 2519/97. Ora, nada nos nossos processos nos indica que o fornecedor tenha contestado esses resultados. Muito pelo contrário, ele enviou cópias das referidas declarações com o seu pedido de pagamento do saldo datado de 3 de Março de 1999, isto sem qualquer reserva quanto aos resultados que nele são indicados.

No que concerne às perdas e às deteriorações das mercadorias que ocorreram antes da sua entrega em conformidade com o caderno de encargos no estúdio contratual do fornecimento verificado pela entidade de controlo na declaração definitiva de conformidade, tais perdas e deteriorações ficam integralmente a cargo do fornecedor (artigo 15.º, n.º 6, do Regulamento n.º 2519/97). A Comissão não pode em caso algum aceitar tomar a cargo total ou parcial as consequências financeiras dessas perdas, mesmo que algumas medidas conservatórias por parte do fornecedor e/ou do beneficiário as pudessem ter evitado. [...]»

Tramitação processual e pedidos das partes

30 Foi nestas condições que, por petição entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 11 de Fevereiro de 2000, a recorrente interpôs o presente recurso.

31 Com base no relatório preliminar do juiz-relator, o Tribunal (Segunda Secção) decidiu iniciar a fase oral e, como medidas de organização do processo, pediu às

partes para responderem a perguntas escritas e para apresentarem certos documentos, nomeadamente uma cópia do documento contendo as modalidades de entrega acordadas entre a Comissão e o Níger. As partes satisfizeram estes pedidos.

32 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às perguntas orais do Tribunal na audiência pública de 21 de Março de 2001.

33 A recorrente conclui, essencialmente, pedindo que o Tribunal se digne:

— anular a decisão da Comissão de 13 de Dezembro de 1999;

— condenar a Comissão a pagar-lhe o montante de 109 921 euros a título de cumprimento do contrato de fornecimento;

— condenar a Comissão no pagamento de juros de mora com base no artigo 18.º, n.º 7, do regulamento;

— condenar a Comissão nas despesas.

34 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso por falta de fundamento;

— condenar a recorrente nas despesas.

Quanto à admissibilidade

Argumentos das partes

35 A Comissão considera que a terminologia utilizada na petição, relativa ao pedido de anulação da decisão de 13 de Dezembro de 1999, é inadequada, na medida em que o litígio se reveste de um carácter contratual, tal como nos processos que deram lugar ao acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Fevereiro de 1993, Cebag/Comissão (C-142/91, Colect., p. I-553), e ao despacho do Tribunal de Primeira Instância de 3 de Outubro de 1997, Mutual Aid Administration Services/Comissão (T-186/96, Colect., p. II-1633).

36 A recorrente alega, na sua petição, que a carta da Comissão de 13 de Dezembro de 1999 é uma decisão susceptível de recurso de anulação e que esta decisão lhe causa prejuízo e lhe diz directa e individualmente respeito. Na sua réplica, em

contrapartida, referindo-se à jurisprudência do Tribunal de Justiça, considera que a inadequação terminológica salientada pela Comissão não põe em causa a admissibilidade do seu recurso. Sublinha, finalmente, que recorreu ao Tribunal de Primeira Instância nos termos do artigo 24.º do regulamento.

Apreciação do Tribunal

37 É certo que a recorrente interpôs o presente recurso baseando-se no artigo 173.º do Tratado CE (actual artigo 230.º CE). No entanto, tal como o Tribunal de Justiça recordou no seu acórdão Cebag/Comissão, já referido, n.º 11, a ajuda alimentar é fornecida com base em compromissos contratuais. No caso presente, o contrato foi celebrado através da troca de cartas entre as partes, em 26 e 28 de Maio de 1998. Por conseguinte, o litígio reveste-se de uma natureza contratual.

38 Além disso, segundo uma jurisprudência constante, quando lhe é apresentado um recurso de anulação ou uma acção de indemnização, quando o litígio é, na realidade, de natureza contratual, o Tribunal de Primeira Instância requalifica o recurso, ao mesmo tempo que se declara, eventualmente, incompetente, se não houver uma cláusula compromissória (v., nomeadamente, despachos do Tribunal de Primeira Instância, Mutual Aid Administration Services/Comissão, já referido, n.ºs 41 a 44, e de 18 de Julho de 1997, Nutria/Comissão, T-180/95, Colect., p. II-1317, n.º 39).

39 No presente caso, deve dizer-se que o recurso depende das disposições conjugadas do artigo 181.º do Tratado CE (actual artigo 238.º CE) e do artigo 24.º do regulamento. Com efeito, na sequência da celebração do contrato de fornecimento em causa, com base no Regulamento n.º 990/98, a cláusula que consta do artigo 24.º do regulamento faz parte integrante deste contrato de fornecimento e

deve, assim, ser vista como uma cláusula compromissória na acepção do referido artigo do Tratado (acórdão Cebag/Comissão, já referido, n.º 14). O recurso deve, por conseguinte, ser considerado admissível.

Quanto ao mérito

- 40 A recorrente invoca, essencialmente, dois fundamentos para demonstrar que a Comissão, no caso presente, não respeitou as suas obrigações contratuais. O primeiro decorre de erro da Comissão relativamente à transferência de responsabilidades pela mercadoria, objecto do contrato. O segundo resulta de erro de apreciação pela Comissão do valor jurídico da declaração definitiva de conformidade, na medida em que a instituição considera que a recorrente devia ter contestado as menções constantes deste documento no prazo fixado no artigo 16.º, n.º 4, do regulamento.
- 41 No presente caso, o Tribunal considera oportuno expor, em primeiro lugar, todos os argumentos das partes relativos a estes dois fundamentos, antes de tomar posição, de modo global, sobre estes últimos.

Argumentos das partes

Quanto ao primeiro fundamento, baseado em erro relativo à transferência de responsabilidades pela mercadoria, objecto do contrato

42 Baseando-se na declaração definitiva de 25 de Fevereiro de 1999 e no protocolo de acordo, a recorrente contesta o número escolhido pela Comissão para servir de base ao pagamento do saldo, em contrapartida dos produtos efectivamente entregues. Considera que os elementos que constam desses dois documentos, vistos de modo combinado, atestam que a quantidade de trigo entregue se eleva a 14 802 250 kg e não a 14 232 400 kg, como afirma a Comissão. Com efeito, as únicas quantidades que podem ser subtraídas a este total de 14 802 250 kg são as correspondentes às deteriorações de mercadorias, ocorridas no momento em que a recorrente tinha a sua guarda efectiva. Em contrapartida, nem as deteriorações sofridas pelas mercadorias entregues nem o furto de uma parte destas, após a transferência de responsabilidades, lhe podem ser imputadas.

43 A este respeito, a recorrente recorda, em primeiro lugar, que a responsabilidade do fornecedor está definida no artigo 15.º, n.º 6, do regulamento. Ora, a análise da Comissão assenta numa interpretação errada desta disposição. Com efeito, o fornecedor é responsável até ao momento da entrega, cuja data é atestada pela declaração de conformidade e pela declaração de entrega. Por conseguinte, a recorrente não pode ser considerada responsável pelos furtos cometidos posteriormente à entrega da mercadoria, em 7 de Setembro de 1998, em Niamei.

44 Em segundo lugar, a recorrente considera que o protocolo de acordo atesta a transferência de responsabilidade na medida em que nele se indica designadamente:

«O OPVN toma a cargo a mercadoria sã recebida».

45 A recorrente contesta, em terceiro lugar, a tese da Comissão de que os furtos cometidos em Niamei (a seguir «furtos em litígio») são consequência das

operações de triagem tornadas necessárias pela infestação da mercadoria por insectos. Segundo a recorrente, não hánexo de causalidade entre estas operações e os furtos em litígio, resultando estes exclusivamente da falta de vigilância do OPVN. A recorrente sublinha, finalmente, que, contrariamente ao que sustenta a Comissão, a reserva assinalada no ponto A-6 do protocolo de acordo incide apenas na contagem dos sacos avariados e não em todos os sacos entregues.

- 46 A recorrente conclui, portanto, que a Comissão ainda lhe tem a pagar o montante de 109 921 euros para cumprimento do contrato de fornecimento. Considera, com efeito, que a dedução feita pela Comissão no pagamento do saldo, ou seja, o montante de 171 569,41 euros, é demasiado elevada, uma vez que inclui os furtos em litígio.
- 47 A recorrente pede igualmente ao Tribunal de Primeira Instância que condene a Comissão no pagamento de juros de mora, a contar de 15 de Outubro de 1999, em conformidade com o disposto no artigo 18.º, n.º 7, do regulamento. Na sua resposta a uma pergunta por escrito do Tribunal, a recorrente precisou o seu pedido relativo aos juros de mora, no sentido de estes deverem ser calculados a contar de 6 de Maio de 1999, dado que o seu pedido completo de pagamento foi apresentado, em 3 de Março de 1999, em conformidade com o artigo 18.º, n.º 5, do regulamento e que o n.º 7 desta mesma disposição concede 60 dias à Comissão, após recepção do pedido, para efectuar o pagamento em causa.
- 48 A Comissão salienta, *em primeiro lugar*, que a argumentação da recorrente se apoia numa leitura parcial do artigo 15.º, n.º 6, do regulamento, na medida em que essa argumentação se baseia apenas numa das condições formuladas nesta disposição. Resulta, com efeito, desta última que o fornecedor continua a suportar todos os riscos até que, por um lado, a mercadoria seja entregue, e que, por outro, a declaração definitiva de conformidade seja emitida pela entidade de controlo, quer dizer, no caso presente, 25 de Fevereiro de 1999.

- 49 A Comissão salienta, *em segundo lugar*, que as deduções em causa não podem ser contestadas, na medida em que foram operadas com base em informações mencionadas na declaração definitiva de conformidade. Ora, a Comissão salienta que, de acordo com o disposto no artigo 18.º, n.º 2, do regulamento, em caso de discordância entre a declaração de tomada a cargo e a declaração definitiva de conformidade, prevalece este último documento.
- 50 A Comissão recorda, *em terceiro lugar*, que a recorrente não pode basear-se nas menções que constam no protocolo de acordo, na medida em que este acto, que não está previsto no regulamento, não pode pôr em causa o alcance de disposições regulamentares.
- 51 Finalmente, a Comissão alega que, quanto às penalizações pelas quantidades não entregues, aplicou as disposições do artigo 22.º, n.º 4, alínea a), do regulamento. Contesta, de resto, que tenha que pagar juros de mora.

Quanto ao segundo fundamento, baseado na contestação da declaração definitiva de conformidade

- 52 Em resposta ao argumento desenvolvido pela Comissão segundo o qual a recorrente não utilizou o processo previsto no artigo 16.º, n.º 4, do regulamento, que lhe permite contestar os resultados da declaração de entrega e/ou da declaração definitiva de conformidade, esta indica, em primeiro lugar, que não estava em desacordo com os termos do fax de 25 de Fevereiro de 1999 da entidade de controlo, uma vez que esta se referia ao protocolo de acordo, e que a entidade de controlo considerava que as quantidades são certificadas e aceites neste protocolo não deviam ser postas em causa. Nestas circunstâncias, a

recorrente considera que não tinha qualquer razão para fazer reservas em relação à declaração definitiva de conformidade.

- 53 A recorrente verifica, seguidamente, que a Comissão se intrincheira detrás do valor formal da declaração definitiva de conformidade, quando esta não está isenta de erros. Considera, por um lado, que este documento não foi passado num prazo razoável. Verifica, por outro, que este documento refere furtos, perpetrados em Niamei, sem quantificar a mercadoria furtada e salienta que a entidade de controlo só deu conhecimento à Comissão da estimativa exacta da mercadoria furtada em Dezembro de 1999. Recorda, finalmente, que, de acordo com as informações fornecidas pela entidade de controlo em 21 de Dezembro de 1999, os furtos em litígio incidem em 9 661 sacos, ou seja, 483 050 kg de milho.
- 54 A Comissão alega, em primeiro lugar, que o protocolo de acordo, no qual se apoia a recorrente, não tem qualquer valor jurídico em relação a esta última, contrariamente às declarações especificamente previstas pelo regulamento. Salienta seguidamente que, uma vez que a recorrente não contestou a notificação de reservas no prazo previsto no artigo 16.º, n.º 4, do regulamento, deixou de poder pôr em causa as conclusões constantes da declaração definitiva de conformidade.
- 55 Em resposta à acusação formulada pela recorrente de que não tirou as consequências das retificações relativas às quantidades de mercadorias furtadas em Niamei, a Comissão alega que, uma vez que a quantidade de 483 050 kg de milho furtado, verificada em Dezembro de 1999 pela entidade de controlo, é superior à estimativa provisória de 300 000 kg constante na declaração definitiva de conformidade, devia, conseqüentemente, recuperar uma parte do adiantamento pago indevidamente à recorrente.

Apreciação do Tribunal

- 56 A operação do fornecimento em litígio insere-se num conjunto de estipulações contratuais vinculando a recorrente e a Comissão, entre as quais figura o artigo 15.º do regulamento (comparar com o acórdão Cebag/Comissão, já referido, n.º 14).
- 57 Ora, o artigo 15.º, n.º 6, do regulamento permite determinar, numa situação de fornecimento entregue no destino, tal como a do presente caso, o momento da transferência do ónus dos riscos, do fornecedor para o beneficiário, no que concerne às mercadorias objecto do contrato.
- 58 Esta disposição prevê, no seu n.º 5, que a operação de fornecimento, objecto do contrato, é realizada com a colocação à disposição dos produtos no armazém de destino e, no seu n.º 6, que o fornecedor suportará todos os riscos que os produtos possam correr até ao momento do seu fornecimento, quer dizer, na colocação à disposição referida.
- 59 De resto, o artigo 7.º das condições de fornecimento acordadas entre a Comissão e o Níger para a realização da ajuda alimentar em causa precisa que «o beneficiário suporta todos os riscos que a mercadoria pode correr, nomeadamente de perda ou deterioração, a partir do momento em que ela seja efectivamente descarregada e entregue no armazém de destino».

- 60 Recolocado neste contexto, o artigo 15.º do regulamento liga, assim, a transferência, do fornecedor para o beneficiário, do ónus dos riscos corridos pelas mercadorias à sua colocação à disposição no armazém de destino.
- 61 Além da determinação da operação que comporta a transferência do ónus dos riscos, o artigo 15.º, n.º 6, do regulamento precisa também que a execução desta operação é determinada através da entrega da declaração definitiva de conformidade pela entidade de controlo, por ocasião do controlo definitivo, que deve ser efectuado no estádio do fornecimento, em conformidade com o artigo 16.º do regulamento.
- 62 Ora, diferentemente da questão essencial a que está subordinada a transferência dos riscos, ou seja, a entrega da mercadoria, a intervenção da entidade de controlo para provar o cumprimento desta operação não pode ser considerada, no presente caso, como excluindo necessariamente meios probatórios não explicitamente previstos no artigo 15.º, n.º 6, do regulamento, que constituem, com efeito, um dos elementos da convenção que liga as partes à operação de fornecimento.
- 63 A interpretação pela Comissão da disposição em litígio segundo a qual o efeito jurídico do fornecimento, quer dizer, a transferência do encargo dos riscos do fornecedor para o beneficiário, é necessariamente tributária do momento em que é passada a certidão definitiva de conformidade, único meio de prova do fornecimento previsto explicitamente pelo regulamento, não pode, portanto, ser admitida.
- 64 Com efeito, tal interpretação poderia, em circunstâncias como as do presente caso, comprometer a execução de boa fé das obrigações contratuais em causa, subordinando o momento da transferência do encargo dos riscos à boa vontade

da entidade de controlo mandatada pela Comissão e mantendo a cargo do fornecedor os riscos corridos pela mercadoria, quando dela já deixou de ter controlo.

- 65 Nestas condições, embora o protocolo de acordo, celebrado entre a Comissão e o beneficiário, não possa por si só determinar o momento da transferência do ónus dos riscos da recorrente para o beneficiário, os dados de facto que a Comissão verifica e aprova formalmente neste documento podem, no entanto, servir para determinar os factos pertinentes no âmbito das relações entre o fornecedor e a instituição.
- 66 Ora, a Comissão e o beneficiário declararam formalmente neste protocolo que 158 204 «sacos são», de um peso líquido de 7 910 200 kg, tinham sido repertoriados em Niamei, sob reserva da elaboração de um inventário relativo apenas à conformidade da mercadoria com as normas contratuais de qualidade.
- 67 Além disso, resulta das verificações da entidade de controlo, retomadas na declaração definitiva de conformidade, que os furtos em litígio foram cometidos, em todo o caso, após o fornecimento das mercadorias ao beneficiário, nos seus armazéns de Niamei, em 7 de Setembro de 1998. A data de colocação à disposição das mercadorias não é, de resto, contestada entre as partes.
- 68 Há, portanto, que considerar que a recorrente efectuou, antes da ocorrência dos furtos em litígio, o fornecimento das mercadorias, na acepção do artigo 15.º, n.º 6, do regulamento, independentemente da questão da conformidade das mercadorias assim entregues com as exigências de qualidade acordadas entre as partes.

- 69 Por conseguinte, contrariamente ao que afirma a Comissão, era o beneficiário que, em virtude das disposições contratuais que regem as relações entre a recorrente e a Comissão, assumia, no presente caso, a responsabilidade pelas mercadorias no momento em que os furtos em litígio foram cometidos. Não importa, a este respeito, que estes furtos tivessem podido ocorrer no decurso das operações de triagem e de joeira da mercadoria tornadas necessárias em razão da falta de conformidade parcial desta mercadoria, dado que esta já tinha sido subtraída, durante essas operações, ao controlo e à vigilância da recorrente.
- 70 É conveniente recordar que, no protocolo de acordo, a Comissão tinha dado o seu acordo quanto às quantidades de mercadoria entregues pela recorrente em Niamei. Além disso, a entidade de controlo assinalou à Comissão, no fax que lhe enviou em 25 de Fevereiro de 1999, que as quantidades mencionadas no protocolo de acordo já não deviam ser postas em causa.
- 71 Há que notar, finalmente, que a interpretação a dar do artigo 16.º, n.º 4, do regulamento, relativo às notificações de reservas, não é susceptível de influenciar na determinação do momento em que ocorreu a transferência do ónus dos riscos do fornecedor para o beneficiário, tal como acima se afirmou. Esta disposição diz unicamente respeito, com efeito, à questão da falta de conformidade da mercadoria com as condições contratuais aplicáveis.
- 72 Foi, pois, em violação das suas obrigações contratuais e em contradição com as verificações factuais que ela própria tinha aprovado que a Comissão considerou, na sua carta de 13 de Dezembro de 1999, que a recorrente devia assumir a responsabilidade de todas as perdas, incluindo as relativas aos furtos em litígio, num total de 767 600 kg de milho. Tal como a recorrente alegou, correctamente, na sua carta de 26 de Outubro de 1999, um total de 483 050 kg, que corresponde à quantidade, não contestada, de mercadoria furtada após o fornecimento desta, deve ser deduzido dos 767 600 kg já referidos.

- 73 Daqui resulta que a Comissão devia ter-se limitado a considerar que, após a triagem e a joeira da mercadoria, a recorrente só tinha fornecido 14 715 450 kg de milho, cujo valor comercial era de 3 044 185,1415 ecus (14 715 450 kg x 206,87 ecus/tonelada). Por outras palavras, a recorrente, no presente caso, não forneceu, em relação às condições contratuais aplicáveis, 284 550 kg de milho, cujo valor comercial era de 58 864,85 ecus (284 550 kg x 206,87 ecus/tonelada). Dado que, em conformidade com o artigo 18.º, n.º 4, do regulamento, a recorrente recebeu um adiantamento de 90% do montante da proposta, quer dizer, no presente caso, uma soma de 2 792 745 ecus, a Comissão devia pagar-lhe, em princípio, um saldo, calculado em conformidade com as disposições contratuais aplicáveis, de 251 440,15 ecus (3 103 050 - 2 792 745 - 58 864,85).
- 74 Deste saldo devem, no entanto, ser deduzidos os montantes das diferentes penalidades. Com efeito, resulta nomeadamente da carta da recorrente de 26 de Outubro de 1999 que esta não contesta o facto de a Comissão lhe ter imposto uma penalização de um montante de 2 783,44 ecus, nos termos do artigo 22.º, n.º 4, do regulamento, uma vez que a mercadoria que ela tinha fornecido estava parcialmente não conforme com as condições contratuais. A recorrente também não contesta que a Comissão tenha deduzido do saldo a pagar o montante de 25 302,98 ecus, a título de redução e de penalização por atraso. Do saldo de 251 440,15 ecus deve, por conseguinte, ser deduzida a soma de 28 086,42 ecus (v., *supra*, n.º 28).
- 75 Por aplicação do artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1103/97 do Conselho, de 17 de Junho de 1997, relativo a certas disposições respeitantes à introdução do euro (JO L 162, p. 1), há que substituir a referência ao ecu por uma referência ao euro a uma taxa de um euro por cada ecu.
- 76 Resulta do que precede que o saldo devido à recorrente se eleva a 223 353,73 euros, em vez do montante de 113 432,52 euros pago pela Comissão. Foi, portanto, correctamente que a recorrente pediu para que a Comissão seja condenada, a título principal, no montante de 109 921 euros.

- 77 Acerca dos juros de mora, a Comissão nem, por um lado, negou a afirmação da recorrente de que ela recebeu efectivamente o pedido de pagamento da recorrente datado de 3 de Março de 1999, apresentado em conformidade com o artigo 18.º, n.º 5, do regulamento, nem, por outro lado, contestou que ela é, em princípio, obrigada, em conformidade com o artigo 18.º, n.º 7, do regulamento, a efectuar o pagamento num prazo de 60 dias a contar da recepção deste pedido. Há, por conseguinte, que condenar a Comissão a pagar à recorrente juros de mora sobre o montante de 109 921 euros referido, a contar de 6 de Maio de 1999, em conformidade com o artigo 18.º, n.º 7, do regulamento.
- 78 Em consequência, a Comissão deve ser condenada a pagar à recorrente o montante de 109 921 euros, acrescido de juros de mora calculados, em conformidade com o artigo 18.º, n.º 7, do regulamento, a contar de 6 de Maio de 1999 e até ao total pagamento da dívida (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de Novembro de 2000, Comissão/Hitesys, C-356/99, Colect., p. I-9517, n.º 29).

Quanto às despesas

- 79 Por força do n.º 2 do artigo 87.º do Regulamento de Processo, a parte vencida deve ser condenada nas despesas se tal for requerido. Tendo a Comissão sido vencida, há que condená-la nas despesas incluindo as da recorrente, em conformidade com o pedido desta.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)

decide:

- 1) A Comissão é condenada a pagar à recorrente o montante de 109 921 euros, acrescido de juros de mora calculados, em conformidade com o artigo 18.º, n.º 7, do Regulamento (CE) n.º 2519/97 da Comissão, de 16 de Novembro de 1997, que estabelece as normas gerais de mobilização de produtos a fornecer a título do Regulamento (CE) n.º 1296/96 do Conselho para a ajuda alimentar comunitária, a contar de 6 de Maio de 1999 e até ao total pagamento da dívida.

- 2) A Comissão é condenada nas despesas.

Meij

Potocki

Pirrung

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 19 de Setembro de 2001.

O secretário

O presidente

H. Jung

A. W. H. Meij