

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Primeira Secção)
17 de Dezembro de 2003 *

No processo T-146/01,

DLD Trading Co., com sede em Brno (República Checa), representada por
J. Hintermayr, G. Minichmayr, P. Burgstaller e M. Krüger, advogados,

demandante,

contra

Conselho da União Europeia, representado por M.-C. Giorgi, A.-M. Colaert e
J.-P. Hix, na qualidade de agentes,

demandado,

• Língua do processo: alemão.

apoiado por

República da Áustria, representada por C. Pesendorfer, W. Okresek e H. Dossi, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

por

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

e por

República da Finlândia, representada por T. Pynnä e A. Guimaraes-Purokoski, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

intervenientes,

que tem por objecto uma acção de indemnização do prejuízo alegadamente sofrido em consequência da ilegalidade de que padecem, por um lado, o Regulamento (CE) n.º 2744/98 do Conselho, de 14 de Dezembro de 1998, que altera o Regulamento (CE) n.º 355/94 e que prorroga a medida derogatória aplicável à Alemanha e à Áustria (JO L 345, p. 9), e, por outro, a Directiva 69/169/CEE do Conselho, de 28 de Maio de 1969, relativa à harmonização das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes às franquias dos impostos sobre consumos específicos cobrados na importação no tráfego internacional de viajantes (JO L 133, p. 6; EE F9 01 p. 19), na nova redacção,

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

composto por: B. Vesterdorf, presidente, P. Lindh e H. Legal, juízes,

secretário: I. Natsinas, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 18 de Março de 2003,

profere o presente

Acórdão

Quadro jurídico

- 1 A importação na Comunidade de mercadorias provenientes de países terceiros dá lugar à cobrança, por um lado, de direitos de importação, em aplicação da pauta aduaneira comum, e, por outro, à percepção do imposto sobre o valor acrescentado (IVA) e dos impostos sobre consumos específicos.
- 2 Contudo, na medida em que desprovidas de qualquer carácter comercial, as importações para efeitos privados de mercadorias contidas nas bagagens pessoais dos viajantes são, com algumas excepções, admitidas com franquias de direitos de importação, nos termos do artigo 45.º do Regulamento (CEE) n.º 918/83 do Conselho, de 28 de Março de 1983, relativo ao estabelecimento do regime comunitário das franquias aduaneiras (JO L 105, p. 1; EE 02 F9 p. 276).
- 3 Medidas de liberalização do regime fiscal aplicável às importações efectuadas no âmbito do tráfego de viajantes foram também introduzidas pela Directiva 69/169/CEE do Conselho, de 28 de Maio de 1969, relativa à harmonização das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes às franquias dos impostos sobre consumos específicos cobrados na importação no tráfego internacional de viajantes (JO L 133, p. 6; EE F9 01 p. 19).

- 4 Essas franquias aduaneiras e fiscais são expressas em valor ou em quantidade, consoante o tipo de mercadorias. O valor dos produtos cuja franquia é expressa em quantidade não é tomado em consideração para determinar se as importações de um viajante atingem ou não o limite da franquia concedida em termos de valor.
- 5 As franquias concedidas aos viajantes pelo Regulamento n.º 918/83 e pela Directiva 69/169 foram suprimidas a partir de 1 de Janeiro de 1993 no âmbito dos movimentos de mercadorias intracomunitários. Pelo contrário, mantêm-se aplicáveis ao tráfego entre a Comunidade e os países terceiros.

Franquias aduaneiras, expressas em valor, aplicáveis às importações por viajantes de produtos que não produtos do tabaco, bebidas alcoólicas, perfumes e águas de toucador

- 6 Relativamente aos produtos que não produtos do tabaco, bebidas alcoólicas, perfumes e águas de toucador, o artigo 47.º do Regulamento n.º 918/83, na redacção dada pelo Regulamento (CE) n.º 355/94 do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1994 (JO L 46, p. 5), elevou para 175 ecus, a partir de 1 de Abril de 1994, o montante da franquia dos direitos de importação expressa em valor, até então fixada em 45 ecus por viajante.
- 7 O artigo 151.º do Acto relativo às condições de adesão do Reino da Noruega, da República da Áustria, da República da Finlândia e do Reino da Suécia e às adaptações dos Tratados em que se funda a União Europeia (JO 1994, C 241, p. 9), dispõe que, a pedido devidamente fundamentado de um dos novos Estados-Membros, o Conselho, deliberando por unanimidade sob proposta da Comissão, «pode tomar, antes de 1 de Janeiro de 1995», data da entrada em vigor do tratado de adesão, medidas que impliquem derrogações temporárias de actos das instituições adoptados, como sucede com o Regulamento n.º 355/94, entre 1 de Janeiro de 1994 e a data de assinatura do tratado de adesão.

- 8 Na sequência de um pedido nesse sentido apresentado pela República da Áustria, em 5 de Setembro de 1994, o Conselho adoptou o Regulamento (CE) n.º 3316/94, de 22 de Dezembro de 1994, que altera o Regulamento n.º 355/94 pela introdução de uma medida derogatória temporária aplicável à Áustria em matéria de franquias aduaneiras (JO L 350, p. 12, tal como rectificado no JO 1995, L 38, p. 19).
- 9 O artigo 2.º do Regulamento n.º 355/94, na redacção dada pelo Regulamento n.º 3316/94, diferiu para 1 de Janeiro de 1998 a obrigação de a República da Áustria aplicar a franquia comunitária de 175 ecus às importações de mercadorias efectuadas por viajantes entrando no seu território, designadamente pela fronteira terrestre ligando esse Estado-Membro aos países terceiros que não os países membros da Associação Europeia de Comércio Livre (EFTA).
- 10 Nessa disposição também se previa que a República da Áustria «aplica[rá], a partir da entrada em vigor do tratado de adesão [...], uma franquia não inferior a 75 ecus [...]».
- 11 Esta derrogação foi concedida em virtude das significativas dificuldades económicas que o aumento da franquia para 175 ecus era susceptível de provocar à República da Áustria, atendendo às diferenças de preços respectivamente praticados nesse país e nos países de Leste que lhe são limítrofes.
- 12 O § 97, alínea a), da lei austríaca de execução do direito aduaneiro modificada (BGBl. 1995 I, p. 6672) foi, em consequência, alterada da seguinte forma pelo Conselho Nacional austríaco:

«As mercadorias importadas por viajantes que acedam ao território de aplicação da presente lei por uma fronteira terrestre que ligue esse território a países que não

os Estados-Membros e os países da EFTA gozam de uma franquia de 75 ecus desde a entrada em vigor do tratado de adesão e até 31 de Dezembro de 1997.»

13 Por carta de 23 de Julho de 1997, a República da Áustria solicitou ao Conselho a prorrogação dessa derrogação, invocando a persistência, até mesmo o agravamento, das dificuldades que haviam fundamentado a adopção de tal medida.

14 Antes de o Conselho ter decidido tal pedido, expirou em 31 de Dezembro de 1997 a derrogação que autorizava a República da Áustria a aplicar a franquia aduaneira de 75 ecus. Nem por isso a República da Áustria aumentou o montante da franquia para o nível comunitário de 175 ecus. Com efeito, o Conselho Nacional austríaco adoptou, pouco antes do final de 1997, uma versão alterada do § 97, alínea a), da lei de execução do direito aduaneiro, já referida (BGBl. 1998 I, p. 441).

15 Na nova redacção, a referida disposição determinava:

«O Ministério Federal das Finanças fica autorizado a diminuir para 75 ecus a franquia aplicável às mercadorias importadas por viajantes que entrem no território de aplicação da presente lei por uma fronteira terrestre que ligue esse território a países que não os Estados-Membros e os países da EFTA.»

16 Pelo Regulamento (CE) n.º 2744/98, de 14 de Dezembro de 1998, que altera o Regulamento n.º 355/94 (JO L 345, p. 9), o Conselho prorrogou a derrogação temporária concedida à República da Áustria. O Regulamento n.º 2744/98 entrou em vigor em 19 de Dezembro de 1998, data da sua publicação no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*. O diploma dispunha, contudo, ser aplicável a partir de 1 de Janeiro de 1998.

- 17 Assim, o artigo 2.º do Regulamento n.º 355/94, na redacção dada pelo Regulamento n.º 2744/98, prorrogou, de 1 de Janeiro de 1998 até 1 de Janeiro de 2003, a derrogação que dispensava a República da Áustria de aplicar a franquia comunitária de 175 ecus.
- 18 Por força desta disposição, a República da Áustria devia aplicar às importações dos referidos produtos uma franquia de pelo menos 75 ecus até 31 de Dezembro de 1998 e a seguir de pelo menos 100 ecus a partir de 1 de Janeiro de 1999, aumentando gradualmente esse montante por forma a aplicar a essas importações, o mais tardar em 1 de Janeiro de 2003, o montante de 175 ecus em vigor na Comunidade.

Franquias fiscais, expressas em quantidade, aplicáveis às importações por viajantes de produtos do tabaco, bebidas alcoólicas, perfumes e águas de toucador

- 19 O regime de franquias fiscais relativas ao tráfego internacional de viajantes, expressas em quantidade, está definido nos artigos 4.º e 5.º da Directiva 69/169, na nova redacção. Esses artigos determinam:

«Artigo 4.º

1. Sem prejuízo das disposições nacionais aplicáveis nesta matéria aos viajantes com residência fora da Europa, cada Estado-Membro estabelecerá, no que diz

respeito à importação em franquias dos impostos sobre o volume de negócios e dos impostos sobre consumos específicos das mercadorias abaixo enumeradas, os seguintes limites quantitativos:

Tráfego entre países terceiros e a Comunidade

a) Produtos do tabaco:

cigarros 200 unidades

cigarrilhas (charutos com o peso máximo de 3 gramas por unidade) 100 unidades

ou

charutos 50 unidades

ou

tabaco para fumar 250 gramas

b) Alcoóis e bebidas alcoólicas

— bebidas destiladas e bebidas espirituosas com um grau alcoólico superior a 22% vol; álcool etílico não desnaturado de 80% vol ou mais no total 1 litro

ou

- bebidas destiladas e bebidas espirituosas, aperitivos à base de vinho ou de álcool, tafia saké no total 2 litros

ou

- bebidas similares com um grau alcoólico igual ou inferior a 22% vol; vinhos espumosos, vinhos licorosos

e

- vinhos tranquilos no total 2 litros

[...]

Artigo 5.º

3. Os Estados-Membros têm a faculdade de reduzir as quantidades das mercadorias referidas no n.º 1, alínea[s] a) e d), do artigo 4.º, relativamente aos viajantes que, procedentes de um país terceiro, entrem [n]um Estado-Membro.»

20 Com base nesta última disposição, o § 3, alínea a), do decreto do Ministro Federal das Finanças austríaco, de alteração do decreto de isenção do imposto sobre o consumo [«Verordnung des Bundesministers für Finanzen, mit der die Verbrauchssteuerbefreiungsverordnung geändert wird» (BGBl. 1997 II, p. 733)], reduziu da seguinte forma a franquia fiscal expressa em quantidades, com efeito a partir de 1 de Julho de 1997:

«A franquia do imposto sobre o consumo aplicável aos produtos do tabaco importados nas bagagens pessoais pelos viajantes com residência no território de aplicação do presente decreto e que entrem nesse território por uma fronteira terrestre que o ligue a países que não os Estados-Membros da União Europeia e os membros da EFTA fica limitada a:

1. 25 cigarros ou
2. 5 charutos ou
3. 10 cigarrilhas (charutos com um peso máximo de 3 gramas por unidade) ou
4. 25 gramas de tabaco para fumar ou
5. um conjunto desses produtos que não exceda 25 gramas.

[...]»

Antecedentes do litígio

21 A DLD Trading Co. explora, na República Checa, duas lojas francas situadas em Hevlin e Hate, na imediata proximidade da fronteira austríaca. Aí vende os

seguintes produtos: tabacos manufacturados, bebidas alcoólicas, perfumes, águas de toucador, produtos cosméticos, produtos alimentares, produtos de electrónica grande público, têxteis, aditivos, jogos e objectos de uso corrente. Na prática, os seus clientes são quase exclusivamente viajantes que importam para a Áustria, nas suas bagagens, esses produtos destinados ao seu uso pessoal.

- 22 A demandante sustenta ter efectuado grandes investimentos, entre os quais a abertura da loja em Hevlin em Dezembro de 1996, com base na previsão do aumento de 75 para 175 ecus, em 31 de Dezembro de 1997, da franquia aduaneira aplicável às importações pelos viajantes dos referidos produtos na Áustria.
- 23 Contudo, o adiamento desse aumento, por um lado, e a redução pela República da Áustria das quantidades de produtos do tabaco susceptíveis de serem importados com franquia do IVA e de impostos específicos sobre o consumo, por outro, colheram a demandante de surpresa, causando-lhe um prejuízo significativo sob a forma de perda de rendimentos.

Reenvio a título prejudicial para o Tribunal de Justiça

- 24 Em 23 de Janeiro de 2001, a demandante intentou uma acção no Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (tribunal de instância de Viena, Áustria), visando a condenação da República da Áustria no pagamento de uma indemnização de 726 728,34 euros.
- 25 Por decisão de 25 de Novembro de 2001, este órgão jurisdicional interrogou o Tribunal de Justiça por via prejudicial, nos termos do artigo 234.º CE,

designadamente sobre a questão de saber se a regulamentação austríaca era contrária a qualquer disposição de direito comunitário, na medida em que previa um limite em valor da franquia aduaneira, bem como determinadas restrições das quantidades de produtos do tabaco susceptíveis de serem importados pelos viajantes em causa com isenção do imposto sobre o volume de negócios e dos impostos sobre consumos específicos (processo DLD Trading Company Import-Export, registado na Secretaria do Tribunal de Justiça sob o número C-447/01).

- 26 Por despacho de 21 de Março de 2002, o Tribunal de Justiça declarou inadmissível este pedido de decisão prejudicial, por as indicações constantes da decisão de reenvio não o colocarem em condições de dar uma interpretação útil do direito comunitário à luz da situação de facto e jurídica objecto do litígio nacional.

Processo no Tribunal de Primeira Instância

- 27 Por requerimento entregue na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 2 de Julho de 2001, a demandante intentou a presente acção.
- 28 Por despachos do presidente da Primeira Secção de 9 e 17 de Janeiro de 2002, respectivamente, a Comissão, por um lado, e a República da Áustria e a República da Finlândia, por outro, foram admitidas a intervir em apoio dos pedidos do Conselho.
- 29 A República da Áustria e a Comissão entregaram os respectivos articulados de intervenção, respectivamente, em 28 de Fevereiro de 2002 e 5 de Março seguinte.

- 30 Na sequência do impedimento de um dos juízes da Primeira Secção do Tribunal de Primeira Instância, o presidente do Tribunal designou, em 9 de Janeiro de 2003, o juiz P. Lindh, nos termos do n.º 3 do artigo 32.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, para completar a secção.
- 31 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal (Primeira Secção) deu início à fase oral.
- 32 Foram ouvidas as alegações da demandante, do Conselho e da Comissão e as suas respostas às questões do Tribunal na audiência que teve lugar em 18 de Março de 2003.

Pedidos das partes

- 33 A demandante conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- condenar a demandada a pagar à demandante uma indemnização de 726 728,34 euros;
 - declarar contrários ao direito comunitário o Regulamento n.º 2744/98 e o n.º 8 do artigo 5.º da Directiva 69/169, na nova redacção;
 - condenar o demandado nas despesas.

34 O Conselho, sustentado pela República da Áustria e pela Comissão, conclui pedindo que o Tribunal se digne:

- a título principal, declarar a acção inadmissível;
- a título subsidiário, julgar a acção improcedente;
- condenar a demandante nas despesas.

Quanto à admissibilidade da acção

35 O Conselho e a Comissão sustentam que a acção é inadmissível, suscitando, para esse efeito, os seguintes dois fundamentos de inadmissibilidade.

Quanto à não conformidade do pedido com as prescrições do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo

36 O Conselho entende que a demandante, em violação das exigências do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo, omitiu anexar à petição uma auditoria das suas perdas.

- 37 O Conselho ficou assim colocado na impossibilidade de conhecer o objecto exacto do litígio e de julgar do mérito da acção e, em consequência, de assegurar de forma útil a sua defesa.
- 38 A demandante objecta que, para estabelecer a veracidade e o alcance do prejuízo, remeteu para os seus resultados de exploração e para os seus volumes de negócios relativos aos exercícios relevantes. A demandante esclarece que a petição visa, num primeiro tempo, determinar a causa geradora da responsabilidade extracontratual da Comunidade.
- 39 Segundo jurisprudência assente, um pedido destinado a obter uma indemnização que careça da necessária precisão deve, por isso, ser julgado inadmissível (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Junho de 1999, *Ismeri Europa/Tribunal de Contas*, T-277/97, Colect., p. II-1825, n.º 65, confirmado em recurso por acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de Julho de 2001, *Ismeri Europa/Tribunal de Contas*, C-315/99 P, Colect., p. I-5281).
- 40 Com efeito, a petição não contém uma avaliação fiável do prejuízo invocado. A demandante limitou-se, nesse documento, a fornecer uma estimativa apresentada como mínima do seu prejuízo.
- 41 Contudo, a demandante não deixou de indicar na petição os elementos que permitem apreciar a natureza e alcance do prejuízo invocado. Nesse documento, avaliou o seu prejuízo em 20% das perdas globais que sofreu desde 1 de Julho de 1997 pelas vendas de produtos abrangidos pelas medidas comunitárias em causa.

- 42 Além disso, essa ausência de dados numéricos fiáveis sobre o prejuízo pretensamente sofrido não teve, no caso vertente, efeito sobre o exercício pelo Conselho dos direitos de que goza enquanto demandado. A demandante completou os dados em causa na réplica permitindo assim ao demandado discutir efectivamente a natureza e alcance do prejuízo, voltando a fazê-lo na tréplica e na audiência (v., neste sentido, acórdão de 15 de Junho de 1999, *Iseri Europa/Tribunal de Contas*, já referido, n.º 67).
- 43 Além disso, o Conselho deixou aberta, na tréplica, a possibilidade de fixação do montante exacto do prejuízo depois da prolação de um eventual acórdão acolhendo o princípio da responsabilidade da Comunidade, reservando-se a faculdade de apenas impugnar nessa fase ulterior a avaliação do prejuízo apresentada pela demandante.
- 44 Cabe, pois, rejeitar o fundamento de inadmissibilidade baseado em a petição não ter a precisão necessária para ser conforme às prescrições do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo.

Quanto à falta de legitimidade da demandante para pedir a anulação de disposições regulamentares

- 45 No articulado de intervenção, a Comissão conclui pela inadmissibilidade da acção por dever ser entendida como visando a anulação, por um lado, do Regulamento n.º 2744/98, e, por outro, do n.º 8 do artigo 5.º da Directiva 69/169, na nova redacção. Sendo que tais disposições de aplicação geral não lhe dizem directa nem individualmente respeito, a DLD Trading Co. não teria legitimidade para pedir a respectiva anulação.

- 46 Após retomar essa argumentação na tréplica, o Conselho declarou, na audiência, que renunciava invocá-la.
- 47 Segundo jurisprudência assente, os intervenientes devem, nos termos do n.º 3 do artigo 116.º do Regulamento de Processo, aceitar o processo no estado em que este se encontra no momento da sua intervenção, não podendo os pedidos formulados na sua intervenção, segundo o artigo 40.º, quarto parágrafo, do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, ter outro objecto que não seja o de apoiar os pedidos da parte principal, em apoio da qual intervêm (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 21 de Junho de 1998, *British Airways e o./Comissão*, T-371/94 e T-394/94, *Colect.*, p. II-2405, n.º 75).
- 48 Enquanto interveniente, a Comissão não tem, pois, legitimidade para suscitar uma questão prévia de inadmissibilidade da acção não formulada nos pedidos do demandado (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 21 de Janeiro de 1999, *Riviera Auto Service e o./Comissão*, T-185/96, T-189/96 e T-190/96, *Colect.*, p. II-93, n.º 25).
- 49 A este respeito, é pacífico que o Conselho renunciou no decurso da instância a invocar a falta de legitimidade para agir da demandante, a qual, em qualquer caso, apenas foi suscitada tardiamente, na fase da tréplica.
- 50 Assim, não pode ser acolhido o fundamento de inadmissibilidade suscitado pela Comissão, interveniente.
- 51 Saliente-se, em qualquer caso, que, contrariamente ao sustentado pela Comissão, a acção da DLD Trading Co. não pode ser vista como visando a anulação, com base no artigo 230.º, quarto parágrafo, CE, das disposições comunitárias impugnadas.

- 52 Com efeito, se a DLD Trading Co. pede que o Tribunal declare contrários ao direito comunitário o Regulamento n.º 2744/98 e o n.º 8 do artigo 5.º da Directiva 69/169, na nova redacção, fá-lo pela única razão de estabelecer o fundamento jurídico de um pedido de indemnização apresentado nos termos do artigo 288.º, segundo parágrafo, CE e não para obter, de forma distinta, a anulação dessas disposições por força do artigo 230.º, quarto parágrafo, CE.
- 53 Para ser admitida a intentar a acção de indemnização e a invocar a excepção de ilegalidade das disposições regulamentares que, em sua opinião, a justificam, a DLD Trading Co. não tem, assim, de preencher a condição de ser por tais disposições directa e individualmente afectada, na acepção do artigo 230.º, quarto parágrafo, CE.
- 54 Assim, não pode deixar de ser afastada a alegada falta de legitimidade para agir da demandante.
- 55 Resulta das considerações anteriores que a acção é admissível.

Quanto ao mérito da acção

Argumentos das partes

- 56 A demandante alega, antes de mais, que as disposições de direito comunitário relativas ao montante das franquias aduaneiras e fiscais violam diversos direitos fundamentais e princípios gerais de direito e, em seguida, que tais disposições estão na origem de uma redução da sua actividade comercial constitutiva de um prejuízo.

- 57 Em primeiro lugar, a DLD Trading Co. considera que o Regulamento n.º 2744/98 viola os princípios da confiança legítima e da não retroactividade na medida em que esse diploma, entrado em vigor em 19 de Dezembro de 1998, prorroga retroactivamente, a partir de 1 de Janeiro de 1998, a derrogação que permitia à República da Áustria limitar a 75 ecus o montante da franquia aduaneira aplicável quando do tráfego de viajantes.
- 58 O Conselho caucionou assim a prática, desprovida de qualquer base legal e manifestamente contrária ao direito comunitário, que a Administração Fiscal austríaca pôs unilateralmente em execução de 1 de Janeiro de 1998 a 19 de Dezembro de 1998.
- 59 Por seu lado, o n.º 8 do artigo 5.º da Directiva 69/169, na nova redacção, viola o princípio da proporcionalidade na medida em que autoriza os Estados-Membros a limitar, sem condições nem restrições, as quantidades de produtos susceptíveis de serem importados pelos viajantes com franquia dos impostos sobre o volume de negócios e dos impostos sobre consumos específicos.
- 60 Na medida em que violam princípios gerais de direito e determinados direitos fundamentais protegidos pela ordem jurídica comunitária, as disposições impugnadas consubstanciam, assim, uma violação suficientemente caracterizada de normas de grau superior.
- 61 O Conselho objecta que a adopção de uma pauta aduaneira comum o não proíbe de a derrogar quando a situação económica o exigir, como aliás refere o artigo 27.º, alínea d), CE.

- 62 A aplicação retroactiva do Regulamento n.º 2744/98 justifica-se pelo objectivo prosseguido por esse diploma, não sendo susceptível de enganar a confiança legítima da demandante. Um operador prudente e diligente não teria sido surpreendido pela prorrogação da derrogação comunitária controvertida.
- 63 Além disso, qualquer derrogação permitida aos Estados-Membros por uma directiva deve ser executada dentro dos limites estabelecidos pelo Tratado, designadamente, os decorrentes da aplicação do princípio da proporcionalidade.
- 64 O Conselho acrescenta que, longe de ter gravemente violado uma norma de direito tendo por objecto conferir direitos aos particulares, procedeu devidamente à ponderação dos diversos interesses públicos e privados em causa. O Conselho sublinha, ademais, que a franquia admitida em proveito dos viajantes se não destina a conferir direitos aos comerciantes estabelecidos, como a demandante, em países terceiros, mas exclusivamente aos próprios viajantes.
- 65 A DLD Trading Co. sustenta, em segundo lugar, que as ilegalidades denunciadas lhe causaram grave prejuízo, que o Conselho, a quem é imputável o comportamento gerador do prejuízo, deve reparar nos termos do artigo 288.º, segundo parágrafo, CE.
- 66 A limitação retroactiva da franquia aduaneira expressa em termos de valor, que passou, por força do Regulamento n.º 2744/98, de 175 para 75 ecus em 1 de Janeiro de 1998, e depois o aumento dessa mesma franquia limitado a 100 ecus a partir de 1 de Janeiro de 1999, tiveram por efeito restringir de forma significativa o montante da franquia de direito comum de 175 ecus, da qual os clientes da demandante deviam ter podido beneficiar. A demandante sofreu, assim, um prejuízo comercial significativo a partir de 1 de Janeiro de 1998.

- 67 Além disso, a limitação, introduzida pelo n.º 8 do artigo 5.º da Directiva 69/169, na nova redacção, das quantidades máximas de produtos do tabaco susceptíveis de serem importadas com franquias dos impostos sobre o volume de negócios e dos impostos sobre consumos específicos também causou à demandante um prejuízo importante a partir de 1 de Julho de 1997.
- 68 O Conselho responde que a demandante não provou a existência de um prejuízo efectivo, por não ter fornecido documentos probatórios. A título subsidiário, o Conselho rejeita a avaliação do prejuízo feita pela demandante.
- 69 Por último, a DLD Trading Co. argumenta, no essencial, que o montante da franquia derogatória de 75 ecus está previsto num regulamento comunitário directamente aplicável e que este regulamento, na medida em que permite à República da Áustria fixar um montante diverso, está directamente na origem do prejuízo.
- 70 O Conselho objecta que as disposições comunitárias impugnadas deixam determinada margem de apreciação às autoridades austríacas, que podiam optar por fixar a franquia num montante mais elevado. Em virtude da margem de decisão de que tais autoridades dispunham, não existe, no caso vertente, um nexo de causalidade directo entre o comportamento de que o Conselho vem acusado e o prejuízo invocado.

Apreciação do Tribunal

Quanto ao nexo de causalidade entre o comportamento de que o Conselho é acusado e o prejuízo invocado

- 71 Recorde-se que, segundo jurisprudência assente, a responsabilidade extracontratual da Comunidade pressupõe que o autor do pedido de indemnização prove a

ilegalidade do comportamento reprovado à instituição em causa, a realidade do prejuízo e a existência de nexos de causalidade entre esse comportamento e o prejuízo alegado (acórdãos do Tribunal de Justiça de 29 de Setembro de 1982, *Oleifici Mediterranei/CEE*, 26/81, Recueil, p. 3057, n.º 16, e de 14 de Janeiro de 1993, *Italsolar/Comissão*, C-257/90, Colect., p. I-9, n.º 33).

- 72 Além disso, o nexo de causalidade exigido pelo artigo 288.º, segundo parágrafo, CE pressupõe a existência de um nexo directo de causa e efeito entre a ilegalidade do comportamento da instituição em causa e o prejuízo invocado, ou seja, que o dano resulte directamente do comportamento censurado (acórdãos do Tribunal de Justiça de 4 de Outubro de 1979, *Dumortier frères e o./Conselho*, 64/76, 113/76, 167/78, 239/78, 27/79, 28/79 e 45/79, Recueil, p. 3091, n.º 21, e de 5 de Março de 1996, *Brasserie du pêcheur*, C-46/93 e C-48/93, Colect., p. I-1029, n.º 51; acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 11 de Julho de 1996, *International Procurement Services/Comissão*, T-175/94, Colect., p. II-729, n.º 55, e de 25 de Junho de 1997, *Perillo/Comissão*, T-7/96, Colect., p. II-1061, n.º 41).
- 73 É à demandante que compete provar a existência de tal nexo directo (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 18 de Setembro de 1995, *Blackspur e o./Conselho e Comissão*, T-168/94, Colect., p. II-2627, n.º 40).
- 74 Na medida em que as três condições de responsabilidade extracontratual da Comunidade são cumulativas, a falta de uma delas basta para a acção de indemnização ser julgada improcedente (acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de Setembro de 1999, *Lucaccioni/Comissão*, C-257/98 P, Colect., p. I-5251, n.º 14; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 24 de Abril de 2002, *EVO/Conselho e Comissão*, T-220/96, Colect., p. II-2265, n.º 39).

— Quanto ao prejuízo supostamente procedente da limitação da franquia aduaneira, expressa em valor, aplicável às importações por viajantes de produtos que não os produtos do tabaco, as bebidas alcoólicas, os perfumes e as águas de toucador

- 75 Resulta do exposto no enquadramento jurídico do litígio constante dos n.ºs 6 a 20, *supra*, que a República da Áustria foi inicialmente autorizada pelo artigo 2.º do Regulamento n.º 355/94, na redacção dada pelo Regulamento n.º 3316/94, a não conceder às mercadorias em causa o benefício da franquia aduaneira comunitária de 175 ecus antes de 1 de Janeiro de 1998, aplicando-lhes, entre 1 de Janeiro de 1995, data de entrada em vigor do tratado de adesão, e 31 de Dezembro de 1997 um montante de franquia derogatório fixado em 75 ecus.
- 76 Em seguida, o artigo 2.º do Regulamento n.º 355/94, na redacção dada pelo Regulamento n.º 2744/98, prorrogou, com efeito retroactivo a 1 de Janeiro de 1998 e até 1 de Janeiro de 2003, a autorização concedida à República da Áustria de derrogar a aplicação da franquia aduaneira comunitária de 175 ecus, impondo-lhe apenas um montante de franquia não inferior a 75 ecus até 31 de Dezembro de 1998, a 100 ecus a partir de 1 de Janeiro de 1999, e que tal montante fosse gradualmente aumentado até atingir 175 ecus o mais tardar em 1 de Janeiro de 2003.
- 77 Daqui decorre que, ao adoptar o Regulamento n.º 2744/98, criticado pela demandante, o Conselho se limitou a impor às autoridades austríacas o respeito de um montante mínimo de franquia aduaneira inferior ao mínimo comunitário de direito comum. Ao fazê-lo, o Conselho não impôs ao Estado-Membro em causa qualquer obrigação de utilizar a derrogação que lhe era assim concedida.

- 78 As instâncias nacionais podiam assim adoptar a qualquer momento, na sua legislação interna, o nível de franquia comunitária de 175 ecus, sem aguardar a expiração dos prazos estabelecidos no artigo 2.º do Regulamento n.º 355/94, na redacção dada pelo Regulamento n.º 2744/98, por forma a pôr fim à situação derogatória.
- 79 O Regulamento n.º 2744/98 constituía assim, a esse título, uma mera habilitação das autoridades nacionais, isenta de qualquer obrigação, para recorrerem à aplicação de montantes de franquia mínimos inferiores aos impostos pelo direito comunitário.
- 80 Tal regulamento não pode, pois, ser visto como estando na origem directa do prejuízo invocado, em virtude da fixação pelas autoridades nacionais de montantes de franquia que a regulamentação comunitária não as obrigava a adoptar.
- 81 A demandante não pode, a este respeito, deduzir da aplicabilidade directa dos regulamentos comunitários a inexistência de poder de apreciação de tais autoridades na aplicação das disposições em causa.
- 82 Com efeito, a aplicabilidade directa de um regulamento comunitário de forma alguma obsta a que o próprio texto do regulamento habilite os Estados-Membros a adoptarem medidas de aplicação legislativas, regulamentares, administrativas e financeiras necessárias à sua efectiva aplicação (acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de Setembro de 1979, Eridania, 230/78, Recueil, p. 2749, n.º 34), nem a que os Estados-Membros disponham para esse efeito de um poder discricionário (acórdão do Tribunal de Justiça de 30 de Novembro de 1978, Bussone, 31/78, Recueil, p. 2429, n.º 10, Colect., p. 857).

- 83 Cabe ainda examinar, para todos os efeitos úteis, se ademais pode existir um nexo de causalidade entre, por um lado, a ilegalidade de que o Regulamento n.º 2744/98 padeceria em virtude da retroactividade das suas disposições a 1 de Janeiro de 1998 e, por outro, o prejuízo que a demandante sustenta ter sofrido desde essa data e até 19 de Dezembro de 1998, data da entrada em vigor desse regulamento.
- 84 Mesmo que se admita que o Regulamento n.º 2744/98, que entrou em vigor em 19 de Dezembro de 1998, é ilegal na medida em que faz retroagir a 1 de Janeiro de 1998 a prorrogação da derrogação concedida à República da Áustria, tal diploma não pode em qualquer caso ser considerado estar na origem directa do prejuízo alegadamente sofrido pela demandante no período compreendido entre essa data e 19 de Dezembro de 1998.
- 85 Com efeito, foram as autoridades austríacas que, sem estarem previamente habilitadas pelo Conselho, decidiram unilateralmente, no § 97, alínea a), da lei de execução do direito aduaneiro, na nova redacção, acima reproduzida no n.º 15, «baixar» para 75 ecus a franquia aplicável às mercadorias em causa a partir de 1 de Janeiro de 1998.
- 86 Ora, a partir dessa data, a derrogação que fora consentida às autoridades austríacas até 31 de Dezembro de 1997 pelo artigo 2.º do Regulamento n.º 355/94, na redacção dada pelo Regulamento n.º 3316/94, havia já expirado e o montante da franquia comunitária fixado em 175 ecus devia normalmente ter sido aplicado.
- 87 As importações para a Áustria que os viajantes em causa efectuaram de 1 de Janeiro de 1998 a 19 de Dezembro de 1998 só gozaram do benefício de uma franquia limitada a 75 ecus por força das disposições adoptadas pelas autoridades austríacas sem prévia habilitação comunitária.

88 Nestas condições, se não tivesse sido adoptada a disposição do Regulamento n.º 2744/98 tendo por objecto regularizar *a posteriori* a situação da República da Áustria do ponto de vista do direito comunitário ao conceder-lhe uma habilitação retroactiva, tal facto não teria tido qualquer efeito sobre a concretização do prejuízo invocado pela demandante.

89 Daqui decorre que a questão da legalidade da derrogação retroactiva concedida no Regulamento n.º 2744/98 é desprovida de relevância para efeitos de exame do pedido de reparação apresentado pela demandante.

90 Decorre do que precede que o prejuízo alegadamente sofrido pela demandante a partir de 1 de Janeiro de 1998 por força da limitação dos montantes da franquia aduaneira, expressa em valor, aplicável às importações efectuadas por viajantes, não constitui a consequência directa da regulamentação comunitária cuja ilegalidade é alegada e que o comportamento faltoso atribuído ao Conselho não está, em consequência, ligado ao prejuízo alegado por um nexo de causalidade suficientemente forte para justificar a responsabilidade da Comunidade.

— Quanto ao prejuízo supostamente procedente da limitação da quantidade de produtos do tabaco, bebidas alcoólicas, perfumes e águas de toucador susceptíveis de beneficiarem da franquia fiscal aplicável às importações efectuadas por viajantes

91 O n.º 8 do artigo 5.º da Directiva 69/169, na nova redacção, limita-se expressamente a conceder aos Estados-Membros a «faculdade de reduzir as quantidades das mercadorias» que podem beneficiar da franquia por força do artigo 4.º, n.º 1, alíneas a) e d), da mesma directiva.

- 92 Como decorre do n.º 20, *supra*, foi o § 3, alínea a), do decreto do Ministro Federal das Finanças austríaco, relativo à isenção do imposto sobre o consumo, na nova redacção, que, usando a habilitação dada às autoridades nacionais pela Directiva 69/169, na nova redacção, reduziu, a partir de 1 de Julho de 1997, a quantidade de produtos do tabaco abrangida pela franquia fiscal.
- 93 Como a própria demandante observa na petição, foram efectivamente essas disposições nacionais que reduziram fortemente a quantidade de mercadorias abrangidas susceptíveis de serem importadas pelos viajantes em causa com franquia dos impostos sobre o consumo.
- 94 Nestas condições, o comportamento do Conselho não pode ser considerado como estando na origem directa do prejuízo alegadamente causado à demandante a partir de 1 de Julho de 1997 em consequência da redução das quantidades de produtos em causa abrangidos pela franquia dos impostos sobre o consumo.
- 95 Foi, assim, no exercício de uma faculdade concedida à República da Áustria pelos dois diplomas comunitários impugnados, a saber, o Regulamento n.º 2744/98 e o n.º 8 do artigo 5.º da Directiva 69/169, na nova redacção, que as autoridades austríacas, por um lado, aplicaram montantes de franquia aduaneira, expressa em valor, inferiores ao nível comunitário de 175 ecus e, por outro, limitaram as quantidades de mercadorias abrangidas pela franquia fiscal a uma fracção do máximo autorizado pelo legislador comunitário.
- 96 Não pode, assim, ser acolhida a existência de um nexo de causalidade directo entre o comportamento do Conselho e o prejuízo alegado pela demandante por forma a implicar a responsabilidade extracontratual da Comunidade.

97 Cabe, pois, julgar a acção de indemnização improcedente, sem que seja necessário determinar se a demandante provou a existência de comportamento faltoso do Conselho nem apreciar a realidade e consistência do prejuízo que a demandante sustenta ter sofrido.

Quanto às despesas

98 Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

99 Tendo a DLD Trading Co. sido vencida, há que condená-la, para além das suas despesas, nas despesas do Conselho, que assim o requereu.

100 Por força do artigo 87.º, n.º 4, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo, os Estados-Membros e as instituições comunitárias que intervenham no processo devem suportar as respectivas despesas.

101 Em consequência, a Comissão, a República da Áustria e a República da Finlândia suportarão as suas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Primeira Secção)

decide:

- 1) A acção é julgada improcedente.**
- 2) A demandante é condenada nas suas despesas, bem como nas do Conselho.**
- 3) A Comissão, a República da Áustria e a República da Finlândia suportarão as suas despesas.**

Vesterdorf

Lindh

Legal

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 17 de Dezembro de 2003.

O secretário

O presidente

H. Jung

B. Vesterdorf