

Pedro Sousa e Silva *

Admissibilidade jurídica da obrigatoriedade de engarrafamento na origem de VQPRD

Com efeitos a partir de Julho de 1996, o governo português suspendeu por tempo indeterminado a expedição de vinho do Porto a granel, invocando a necessidade de defender o prestígio e a genuinidade deste produto, prevenindo fraudes e irregularidades susceptíveis de afectar aquela denominação de origem¹.

Esta medida tinha a precedê-la um acórdão de 1992 do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias², proferido no caso *DELHAIZE LE LION*, julgando incompatível, com as normas comunitárias da liberdade de circulação das mercadorias, uma proibição de exportação a granel do vinho *Rioja*. Entretanto, em 1995, como as autoridades espanholas não revogassem tal proibição, o Reino da Bélgica demandou directamente o Reino da Espanha, no mesmo Tribunal, pedindo a condenação deste país por incumprimento do direito comunitário.

Dado que, neste segundo processo, será reapreciada toda a matéria da obrigatoriedade do engarrafamento na origem, a Direcção do Instituto do Vinho do Porto sugeriu ao Governo português que nele interviesse em apoio da posição espanhola, atendendo ao paralelismo de interesses dos dois países, relativamente aos vinhos do «Porto» e do «Rioja».

O texto que agora se publica corresponde a um parecer solicitado pela Direcção do IVP, para ponderar da oportunidade da intervenção portuguesa no referido processo, e contém o essencial da argumentação utilizada nessa intervenção, que chegou efectivamente a concretizar-se³.

* Advogado; consultor jurídico do Instituto do Vinho do Porto.

¹ Cfr. o Decreto-Lei n.º 264-A/95, de 12 de Outubro e a Portaria n.º 1247-A/95, de 17 de Outubro.

² Ac. de 9 de Junho de 1992, Proc. n.º C-47/90, *Colectânea de Jurisprudência do T.J.C.E.* 1992, p. 3669.

³ Proc. n.º C-388/95, ainda sem decisão final, à data da edição deste texto, embora tenham sido já apresentadas, em 23.3.99, as conclusões do Advogado-Geral M. Saggio, em sentido favorável à posição espanhola, por considerar as medidas em causa como abrangidas pela excepção do artigo 36.º do Tratado de Roma.

O autor agradece à Direcção do IVP a autorização concedida para publicação deste texto e sublinha que o mesmo exprime unicamente as suas convicções pessoais.

CONSULTA

Tendo presente o teor do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, no caso DELHAIZE, deverá concluir-se pela inadmissibilidade, face à regulamentação comunitária, de toda e qualquer regulamentação nacional que imponha o engarrafamento de um vqprd no interior da respectiva região de produção?

Deverá, em especial, considerar-se que tal regulamentação nacional infringe o disposto no artigo 34º do Tratado de Roma, constituindo uma medida de efeito equivalente a uma restrição quantitativa à exportação?

PARECER

Analisado o acórdão em causa, bem como a restante jurisprudência comunitária relevante nesta matéria, creio que a resposta à consulta apresentada deverá ser negativa, pelos motivos seguintes:

I. CARACTERIZAÇÃO DAS MEDIDAS EM CAUSA

Regra geral, a proibição da expedição de vinho a granel para o exterior da região de produção, *afecta da mesma maneira* os operadores situados nos outros Estados-membros da União e todos os demais operadores nacionais sedeados no exterior da região de origem.

Mais exactamente, o regime em causa coloca, de um lado, os operadores situados no interior da região que se encontram inscritos junto da instância certificadora e, do outro, todos aqueles que actuam no exterior da região, independentemente do facto de actuarem no país de origem ou noutros Estados-membros e ainda aqueles que, mesmo no interior da região, não se encontram inscritos na referida instância.

De facto, a diferença de tratamento resultante dessas regulamentações é uma consequência independente da nacionalidade dos operadores envolvidos, derivando da aplicação de critérios objectivos, que têm a ver com a sua ligação geográfica à região de origem e a respectiva sujeição à disciplina da entidade certificadora do produto.

2. Em segundo lugar, verifica-se que o transporte de vinho a granel, quando é autorizado no interior da região demarcada, fica geralmente sujeito a severas medidas de fiscalização e controlo:

Desde logo, esse transporte só é admitido entre operadores inscritos na instância certificadora e como tal sujeitos à sua disciplina, a qual envolve numerosas obrigações acessórias, destinadas a possibilitar uma rigorosa fiscalização. Isso implica, nomeadamente, a obrigação de utilizar instalações exclusivamente destinadas ao *vqprd* em causa e condicionamentos à liberdade de abastecimento e de escolha de locais de armazenamento. Além disso, a movimentação dos vinhos a granel no interior da região está frequentemente sujeita a prévia autorização daquela entidade, e a um regime de contas-correntes, entre outras medidas que permitem à instância de certificação acompanhar e reconstituir, permanentemente, o percurso dos produtos vínicos em causa.

Estas medidas – que permitem prevenir e reprimir eficazmente as fraudes e adulterações, assegurando dessa forma a genuinidade dos produtos certificados – não são transponíveis para o exterior da região, não podendo, em princípio, aplicar-se a operadores situados no estrangeiro.

Essa transposição colide não só com sérias dificuldades de ordem prática, mas também com limitações territoriais da soberania, que impedem as autoridades certificadoras de realizarem acções de fiscalização directa no território dos outros Estados-membros e, conseqüentemente, de sujeitarem os operadores aí situados a uma disciplina comparável àquela que vigora para os operadores que desenvolvem a sua actividade no interior da região.

Isto significa que o poder de fiscalização e controle das entidades certificadoras está confinado, territorialmente, à área da região demarcada e limitado, subjectivamente, aos operadores nele inscritos.

Por isso, estes operadores encontram-se numa situação factual e jurídica que é objectivamente diferente daquela em que se encontram todos os outros operadores (estrangeiros e nacionais). Ou seja, a disparidade de tratamento existente é justificada por intransponíveis diferenças da situação objectiva em que se encontra cada um dos dois grupos de operadores (os que estão e os que não estão inscritos na entidade certificadora).

3. Por fim, importa sublinhar que, ao nível comunitário, não existe um sistema coerente e organizado de prevenção e repressão de fraudes em matéria vitivinícola. Bastará repetir o que, a esse propósito, se afirmava na Comunicação da Comissão ao Conselho⁴, denominada *Évolution et avenir de la politique viti-vinicole*: «à cet égard [problèmes de contrôle et de fraude], le corps de contrôle viti-

⁴ COM (93) 380, p. 9.

vinicole, composé à l'heure actuelle de deux agents seulement, joue un rôle positif mais beaucoup trop faible (...).

II. SIGNIFICADO E IMPLICAÇÕES DO ACÓRDÃO DELHAIZE

4. A decisão proferida no caso *DELHAIZE* fundamenta-se, *inter alia*, no seguinte:

- a) Em *não ter sido demonstrado* que o engarrafamento do vinho em causa na região de produção fosse uma operação que conferisse ao vinho características particulares ou uma operação indispensável para a manutenção das características específicas que o vinho adquiriu⁵; e
- b) Na circunstância de *não ter ficado estabelecido* que a localização das actividades de engarrafamento fosse, como tal, susceptível de afectar a qualidade do vinho⁶.

Isto significa que, se *algum* destes dois elementos tivesse sido demonstrado, aquela decisão do Tribunal poderia ter sido diferente.

Por esta razão, não pode extrair-se daquele acórdão um princípio geral condenando irremediavelmente toda e qualquer medida nacional que imponha o engarrafamento na origem de um *vqprd*.

5. Aliás, pode mesmo afirmar-se que os casos (concretos) da generalidade dos *vqprd* com engarrafamento na origem, não correspondem rigorosamente à situação (abstracta) que era pressuposta no acórdão *DELHAIZE*. Com efeito, a decisão de 9 de Junho de 1992 partiu do princípio que a regulamentação litigiosa *não submete a qualquer restrição quantitativa as vendas de vinho a granel a empresas situadas no interior da região de produção*.

Ora, como já ficou dito, a circulação do vinho no interior das regiões de origem encontra-se normalmente sujeita a severas restrições, dependendo de prévia autorização da entidade certificadora e sendo mesmo proibida quando os adquirentes não sejam operadores nela inscritos.

Não assiste portanto razão àqueles que consideram que as regulamentações que consagram o engarrafamento obrigatório na origem infringem o direito comunitário, «conforme o interpretou o Tribunal de Justiça no Proc. n.º C-47/90».

6. De resto, a jurisprudência posterior desse Tribunal permite acreditar fundamentamente que a obrigatoriedade do engarrafamento na origem poderá, actualmente, ser encarada numa perspectiva mais favorável.

⁵ Considerando 19, Col. p. 3710.

⁶ Considerando 23, Col. p. 3710.

Assim sucede, quer no âmbito específico das denominações de origem (Ac. EXPORTUR⁷), quer no domínio geral das medidas de efeito equivalente a restrições quantitativas (designadamente nos casos KECK e MITHOUARD⁸).

III. O REGIME DO ARTIGO 34º DO TRATADO DE ROMA

7. De acordo com uma jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o artigo 34º do Tratado de Roma visa apenas *as medidas nacionais que tenham por objecto ou por efeito restringir especificamente os fluxos de exportação e estabelecer assim uma diferença de tratamento entre o comércio interno de um Estado-membro e o seu comércio de exportação, de maneira a assegurar uma vantagem particular à produção nacional ou ao mercado interno do Estado em questão*⁹.

Pois bem, apesar de a obrigação de engarrafamento na origem ter efeitos restritivos sobre a exportação de *vqprd*, não a restringe de forma directa, mas apenas reflexa, pois que incide, *a montante, no sector da produção*.

Por isso mesmo, tais efeitos não se repercutem «especificamente» sobre os fluxos de exportação daquele produto, já que *se reflectem paralelamente no comércio interno*.

Ou seja, não decorre daquela prescrição qualquer «diferença de tratamento» entre o comércio interno e o comércio de exportação nem, muito menos, se assegura com tal sistema qualquer «vantagem particular» à produção nacional de vinho ou ao mercado interno do Estado produtor.

8. Nesta perspectiva, encontram aqui aplicação os critérios recentemente definidos pelo Tribunal de Justiça no citado acórdão KECK, para apreciar a licitude de restrições à importação, mas transponíveis, por maioria de razão, para o contexto das exportações, em que o escrutínio tem sido aliás menos severo.

Nesses processos – relativos a certa regulamentação comercial alemã que afectava não só os produtos alemães, mas também os produtos importados de outros Estados-membros da Comunidade – o Tribunal declarou que não constituem medidas de efeito equivalente as medidas, justificadas *por um objectivo de interesse geral*, que não tenham *por objecto disciplinar as trocas de mercadorias*

⁷ Acórdão de 10.11.92, Proc. n.º C-3/91, Col. p. 5529.

⁸ Acórdão de 24.11.93, Proc.ºs. ap.ºs. n.º C-267 e n.º 268/91, *Les Activités de la Cour de Justice et du T.P.I.C.E.*, n.º 33-93.

⁹ Cfr., entre outros, Acórdãos de 7.02.1984, Proc.º n.º 237/83, *JONGENEEL KAS*, considerando 22, Recueil p. 504, e de 8.11.1979, *GROENVELD*, Proc.º n.º 15/79, considerando 7, Rec. p. 3415. A numeração das disposições do Tratado de Roma foi entretanto alterada, pelo Tratado de Amsterdão, tendo os artigos 30º, 34º e 36º, referidos no texto, passado a ser os artigos 28º, 29º e 30º.

entre os Estados-membros e se apliquem indistintamente aos operadores nacionais e estrangeiros, desde que afectem da mesma maneira, de direito e de facto, a comercialização dos produtos nacionais e dos provenientes dos outros Estados-membros¹⁰.

Ora, a imposição do engarrafamento na origem de um *vqprd* não tem por objecto disciplinar as trocas de mercadorias entre os Estados-membros, mas apenas a elaboração de um *vqprd*, e sua expedição para o exterior da região de produção.

Nesse sentido, tal regulamentação visa apenas proibir uma modalidade de venda – a venda de vinho a granel para o exterior da região, ou a favor de operadores não inscritos.

Tal medida é justificada por um *objectivo de interesse geral*, como seja a defesa da denominação de origem e da garantia de genuinidade dos vinhos, e consequente protecção dos consumidores e da lealdade da concorrência.

E, sobretudo, a proibição de engarrafar no exterior da região demarcada *afecta da mesma maneira*, quer os engarrafadores estrangeiros, quer os engarrafadores nacionais estabelecidos no resto do território nacional, quer ainda os nacionais estabelecidos no interior da região mas não inscritos na instância certificadora.

Por isso, uma proibição deste tipo não restringe especificamente as correntes de exportação, nem estabelece uma *diferença de tratamento* entre o comércio interno do país de origem e o seu comércio de exportação, pelo que não constitui uma medida de efeito equivalente proibida pelo artigo 34º do Tratado.

Neste sentido aponta ainda a interpretação do Advogado Geral G. Tesouro¹¹, quando afirma que do artigo 34º deriva *somente a obrigação de evitar que as exportações, no seu conjunto, sejam especialmente desfavorecidas em relação ao mercado interno*¹².

Num caso deste tipo, o mercado interno (exceptuada a região de origem) está colocado no mesmo plano do mercado dos demais Estados-membros, não podendo assim concluir-se pela existência de uma restrição *específica* das correntes de exportação.

Aliás, no contexto de um mercado único, em que se salienta a importância da «Europa das regiões», não faz sentido analisar estas questões exclusivamente sob o prisma da dicotomia entre o mercado nacional e o mercado externo.

O que aqui está em causa é, simplesmente, uma *dicotomia entre o território de uma região vitivinícola* e o território restante da União Europeia (que nestes casos inclui também a quase totalidade do território nacional).

¹⁰ *Les Activités ...*, cit., nº 33-93, p. 5 e 6.

¹¹ Conclusões apresentadas no no Proc. nº C-302/88, *HENNEN OLIE*, Col. 1990, I, p. 4637.

¹² Interpretação que foi acolhida pelo Tribunal, no seu acórdão de 12.12.90, Considerado 17, Col. p. 4644.

IV . O ENQUADRAMENTO DA OCM VITIVINICOLA (REG. 823/87)

9. Sendo certo que o Tribunal declarou (no Proc. C-47/90, repetindo jurisprudência anterior) que o artigo 18º do Regulamento nº 823/87 não pode ser interpretado como autorizando os Estados-membros a impor condições contrárias às regras do Tratado relativas à circulação de mercadorias – e admitindo que não é essa a situação em análise – importará verificar se as normas daquele diploma constituem habilitação bastante para que os Estados-membros adotem regras impondo o engarrafamento na origem dos *vqprd* elaborados no seu território.

Não sofre contestação que as regras da O.C.M. vitivinícola (e em especial as do citado Regulamento 823/87) reservam aos Estados-membros um largo poder de regulamentação, ao remeterem¹³ para a legislação nacional a definição dos *métodos especiais de vinificação e de elaboração de acordo com os quais são obtidos os vqprd* e ao admitirem¹⁴ a definição de *condições de produção, de elaboração, de envelhecimento e de circulação, complementares ou mais rigorosas*, para os *vqprd* elaborados no seu território.

Ou seja, e como declarou o Tribunal no processo *DELHAIZE*, *no estado actual do direito comunitário, compete a cada Estado membro definir, no quadro traçado pelo Regulamento (...), as condições de que depende a utilização do nome de uma zona geográfica do seu território, como denominação de origem que permite designar um vinho proveniente dessa zona*¹⁵.

Ora, a decisão proferida pelo Tribunal no caso *EXPORTUR* vem lançar nova luz sobre esta matéria, ao considerar que a função das denominações de origem consiste em garantir, *além da proveniência geográfica do produto, o facto da mercadoria ter sido fabricada de acordo com as normas de qualidade e de fabrico aprovadas por um acto da autoridade pública e por esta controlada*¹⁶.

Pois bem: As entidades certificadoras *só podem garantir vinhos que sejam elaborados sob o seu controle*, e relativamente aos quais tenham tido a possibilidade de fiscalizar o respeito das prescrições de qualidade e normas de elaboração. É portanto legítimo que essas entidades não garantam vinhos cuja elaboração – mesmo que só numa fase terminal – haja decorrido *fora do seu alcance*.

É neste sentido que deverá interpretar-se o artigo 6º, nº 1 do regulamento nº 823/87 (com a redacção introduzida pelo Regulamento nº 2043/89, de 19.06.89, J.O. L 202, de 14.07.89), quando qualifica como *vqprd* os *vinhos obtidos ou elaborados (...) por transformação das uvas (...) em mosto e do mosto*

¹³ Art. 8º, nº 1.

¹⁴ Art. 18º.

¹⁵ Considerando 16, Col. p. 3709.

¹⁶ Considerando 11, Col. p. 5557 (realce acrescentado).

assim obtido em vinho, bem como pela elaboração desse vinho, no interior da região determinada onde as uvas utilizadas tenham sido colhidas.

O conceito de «elaboração» compreende também o engarrafamento: Tal decorre, desde logo, da distinção que é feita no citado artigo 6º, entre *transformação do mosto em vinho* (i.e., vinificação) e *elaboração*, que representa necessariamente uma fase distinta, e *posterior* à vinificação.

Além disso, o regulamento nº 2081/92¹⁷ (cujo artigo 2º, nº 2, a) faz idêntica distinção) considera essencial para defesa das denominações o controle do *acondicionamento ou embalagem* (logo, inevitavelmente, o engarrafamento dos vinhos), na medida em que dele podem constar indicações falsas ou falaciosas *quanto à proveniência, origem, natureza ou qualidades essenciais dos produtos*¹⁸. O mesmo sucede, aliás, com disposições contidas no Regulamento nº 2675/94¹⁹ (em matéria de bebidas espirituosas) cujo artigo 2º define «elaboração» como as *operações que levam à obtenção de um produto acabado, engarrafado, rotulado e destinado ao consumidor final.*

Isto significa, pois, que o engarrafamento dos *vqprd* pode ser considerado como uma das operações de elaboração sujeitas às prescrições e ao controlo das entidades certificadoras das denominações de origem. Indo mais longe, pode até afirmar-se que a própria regulamentação comunitária considera o engarrafamento na origem como decorrente da noção de *vqprd*.

Sendo assim, e cabendo aos Estados-membros produtores definir, no quadro acima descrito, as condições a que é submetida a utilização das denominações de origem, deverá admitir-se que a regulamentação aprovada para certos *vqprd* – tendo em conta os factores naturais e humanos relevantes para a caracterização dos vinhos – venha a consagrar uma obrigatoriedade de engarrafamento, prévio ao momento da certificação.

Não é certamente por acaso que um grupo significativo de Estados-membros produtores de vinho, entre os quais Portugal, aprovaram normas impondo esta obrigatoriedade:

É que, para além de existirem inúmeras práticas de elaboração posteriores à vinificação, existe a necessidade de assegurar que a certificação abrange o produto tal como ele irá chegar ao consumidor.

Ora, a manipulação dos vinhos aquando do engarrafamento, e a própria escolha do momento de realização desta operação, constituem factores que influenciam as características (e obviamente a qualidade) da generalidade dos vinhos. Um conhecido exemplo disso é o caso dos *Porto Vintage* ou *Late Bottled Vintage*,

¹⁷ De 14.07.92, J.O. L 208, de 24.07.92.

¹⁸ Art. 13º, nº 1, c).

¹⁹ De 3.11.94, J.O. nº L 285, de 4.11.94.

que envelhecem em garrafa, após períodos de maturação em vasilha, de duração regulamentada, e que só podem ser expedidos depois do engarrafamento.

Por outro lado, à autoridade certificadora cumpre fiscalizar também a *roupagem* dos vinhos, incluindo a sua apresentação, etiquetagem, e o uso das designações tradicionais complementares, que são objecto de regulamentação específica. Como é óbvio, quando o engarrafamento ocorre no exterior, a autoridade certificadora não pode controlar previamente essa roupagem, impedindo a introdução no mercado de produtos em infracção, nem tem meios para intervir *a posteriori*, reprimindo o incumprimento da disciplina aplicável.

10. Além disso, não deverá esquecer-se a influência que o transporte a granel poderá ter sobre a qualidade e características dos vinhos, nomeadamente os riscos de oxidação a que os vinhos ficam expostos, que são consideravelmente aumentados quando transportados a granel, especialmente em viagens de longo curso, durante as quais poderão registar-se fortes variações de temperatura, que aumentam exponencialmente os riscos de oxidação.

Neste sentido, R. BOULTON²⁰, afirma que *the greatly enhanced rate of oxygen uptake at warmer temperatures shows why even short exposures to air can be disastrous during the storage or transfer of wines.*

É certo que o transporte a granel também ocorre no interior da região demarcada. Contudo, essa operação de transporte é sempre *anterior* ao momento da análise química e organoléptica de que depende a certificação dos vinhos, prévia à sua expedição.

Isto permite evitar que os vinhos que registem defeitos, incluindo os resultantes do transporte a granel, venham a beneficiar da denominação de origem e a ser introduzidos no mercado.

Como é evidente, o mesmo já não sucederá no caso dos *vqprd* engarrafados no exterior da região de origem. Nesses casos, *o transporte e o engarrafamento são posteriores à certificação*, que deixa assim de abranger uma fase importante da elaboração dos vinhos e de poder evitar a introdução no mercado dos vinhos defeituosos ou falsificados.

Por isso, *o acto de certificação só será verdadeiramente idóneo quando possa abranger também a operação de engarrafamento.*

²⁰ *Principles and Practices of Winemaking*, Chapman & Hall, New York, 1996, p. 442. Indicação bibliográfica prestada pelo Director de Serviços Técnicos do IVP, Dr. Paulo Barros.

V. O REGIME DO ARTIGO 36° DO TRATADO

11. Tal como se afirma em relatório elaborado em 1993 pelo Dr. Alfred Reichardt, para a Comissão das Comunidades Europeias²¹, *la mise en bouteille est un pas décisif dans l'existence d'un vin. Elle met pratiquement fin aux possibilités d'en influencer activement la composition par des pratiques œnologiques. Lorsque le vin appartient à la catégorie des vins d'appellation d'origine, v.q.p.r.d. en langage de droit communautaire, et notamment lorsqu'il bénéficie d'un nom prestigieux, sa mise en bouteille exclut presque totalement le risque d'un coupage illégal avec un vin d'une autre catégorie ou d'une appellation moins réputée, coupage ayant pour but d'augmenter la quantité de vin pouvant être commercialisée à un prix élevé.*

Isto significa que o engarrafamento constitui o momento decisivo para a garantia da genuinidade dos *vqprd*, um *ponto de não-retorno* a partir do qual as fraudes deixam de ser economicamente compensadoras, pois implicam então o esvaziamento do vasilhame original e um novo engarrafamento, rotulagem e embalagem dos vinhos.

Por esta razão, a obrigatoriedade do engarrafamento na origem constitui uma medida ímpar para prevenção das fraudes em matéria vitivinícola, uma vez que é impossível – no actual estado do direito comunitário – obter um nível de protecção equivalente ou comparável, com simples medidas de fiscalização de carácter documental, à distância, ou através de controles por amostragem.

12. Em contrário desta argumentação foi já alegado (designadamente nas observações dos governos belga e britânico, no caso *DELHAIZE*²²) que os casos recentes de fraudes têm ocorrido nas regiões de produção, o que supostamente demonstraria a ineficácia desta medida.

A isto poderá responder-se, desde logo, que a detecção das fraudes nas regiões de origem tem, desde logo, o mérito de *impedir a entrada no mercado dos produtos adulterados*.

Mas a citada argumentação não prova nada. A ser verdadeira, significaria unicamente que só nas regiões de origem é que foram descobertas fraudes. E para sustentar, em contrapartida, que a fiscalização existente nos países importadores não tem sido capaz de detectar as fraudes ocorridas no seu território...

A situação real é todavia bem diversa, como se pode ilustrar com o exemplo do Vinho do Porto: Colheitas aleatórias realizadas nos mercados consumidores em 1995 e 1996, de vinhos exportados a granel, revelaram, após análise da Câmara

²¹ *Mise en bouteille des vins d'appellation d'origine dans la région de production.*

²² Col. 1992, p. 3679 e 3682.

de Provedores do Instituto do Vinho do Porto, que uma parte significativa desses vinhos já não tinha as qualidades mínimas que existiam aquando da sua expedição – o que levou o governo português a tomar medidas cautelares, suspendendo temporariamente a expedição de Vinho do Porto a granel.

13. Outra objecção relativamente à admissibilidade deste tipo de medidas, acolhida pelo Tribunal no citado acórdão de 9.06.92²³, resultava da existência de normas comunitárias em matéria de documentos de transporte de produtos vitivinícolas e de registos a manter no sector em causa (o Regulamento 986/89, entretanto substituído pelo Regulamento nº 2238/93, de 26.07.93, J.O. L 200, de 10.08.93). Ao estabelecerem um *sistema de fiscalização com vista a assegurar que a autenticidade do vinho não é afectada no decurso do transporte*, tais normas, no entender do Tribunal, tornariam desnecessárias e injustificadas as restrições decorrentes do engarrafamento na origem.

Mas, salvo o devido respeito, essa constatação não influi na análise do problema: É que os riscos de adulteração fraudulenta dos vinhos não surgem *no decurso* do transporte, mas sobretudo depois dele. Efectivamente, não é de recear que a adulteração seja feita em trânsito, *na berma da estrada*, mas sim posteriormente, ao abrigo de qualquer fiscalização eficaz da autoridade certificadora da região da origem.

É aquilo que pode acontecer *após*, e não durante o transporte, que se pretende evitar com a proibição das exportações a granel.

Por isso, a existência do Regulamento nº 2238/93 em nada deverá relevar na apreciação das medidas em causa, face às regras da liberdade de circulação de mercadorias, pois os mecanismos nele previstos não constituem uma forma alternativa menos restritiva de atingir o objectivo visado.

Além disso, não é realista supor que controles de natureza puramente formal e documental, como aqueles que estão previstos no citado Regulamento comunitário, permitem garantir a qualidade ou as características químicas e sensoriais dos vinhos transportados.

Por isso mesmo, a própria Comissão reconhece já, actualmente, que esses mecanismos são insuficientes, o que é agravado pelo carácter meramente simbólico do corpo de agentes comunitários que controlam estas matérias.

14. Foi ainda referido que a exportação a granel constitui um *uso leal e constante*, o que só é exacto se acrescentarmos que essa exportação ocorria tradicionalmente num outro contexto económico, decorrendo sobretudo *entre empresas associadas*, estabelecidas também nos mercados de destino.

Nessa medida, as entidades engarrafadoras tinham, directa ou indirectamente,

²³ Considerando 21.

uma ligação económica ou societária com a economia da região de origem, o que oferecia maiores garantias de respeito da disciplina aplicável, possibilitando um controle mais efectivo. Mas essa ligação já não subsiste actualmente, pelo menos de modo generalizado.

15. Dito isto, importa sublinhar que – relevando as denominações de origem do âmbito da propriedade industrial e comercial²⁴ – mesmo que as medidas em causa pudessem estar abrangidas pela proibição do artigo 34º do Tratado, sempre haveriam de beneficiar das excepções previstas no artigo 36º, quer pela sua natureza, quer pela sua razão de ser:

É que a obrigatoriedade de engarrafamento na região de produção tem por objectivo proteger a *função essencial* das denominações de origem, que reside na especial acreditação de um produto junto do público consumidor, garantindo-lhe a origem geográfica e um conjunto de características peculiares, próprias desse produto.

Além disso, pelo que ficou dito, essa obrigatoriedade constitui um mecanismo que releva do *objecto específico* deste direito de propriedade industrial, na medida em que se destina a assegurar a eficácia e idoneidade da certificação dos vinhos, por parte da única entidade certificadora competente, prevenindo eficazmente adulterações fraudulentas.

Isto porque, no estado actual do direito comunitário, é esta a *única forma eficaz* de assegurar aos consumidores finais que um vinho beneficiário de uma denominação de origem provém da zona geográfica indicada, apresenta as características peculiares desse tipo de vinhos e que foi elaborado segundo as prescrições de qualidade e as normas de elaboração adoptadas por uma acto de autoridade pública e controladas por essa mesma autoridade.

16. Por fim, não se diga que se trata de uma discriminação arbitrária ou de uma restrição dissimulada ao comércio intracomunitário, pelo simples facto dessa medida ter por consequência *reservar um dado volume de negócios* às empresas engarrafadoras situadas no interior da região de produção.

Desde logo, importa determinar quais são as consequências económicas da medida em causa, para os operadores situados no exterior da região de produção, e *reduzir às suas verdadeiras dimensões* a importância económica da actividade do engarrafamento, no contexto do negócio dos vinhos exportados a granel.

Retomando o exemplo do Vinho do Porto, verifica-se que o valor acrescentado resultante dessa actividade (incluindo o custo das garrafas, rótulos, rolhas e da

²⁴ Cfr. Acs. DELHAIZE e EXPORTUR, supracitados.

operação de engarrafamento em si mesma) representa menos de 10% do preço final de venda ao público (i.e., um custo médio de 0,4663 ECU, para um preço médio de venda no mercado de 5,1813 ECU²⁵).

Mas o engarrafamento obrigatório na origem não tem sequer por efeito reservar *todo* esse valor acrescentado (de 10%) aos operadores nacionais. Isto porque nada impede que *continuem a adquirir-se no estrangeiro* as garrafas, os rótulos e até as próprias rolhas.

Aquilo que passará, obrigatoriamente, a decorrer no interior da região é apenas a operação de engarrafamento, em si mesma considerada, a qual representa, no caso do Vinho do Porto, uma parte reduzida (0,1036 ECU) do custo global da actividade de engarrafamento (a mencionada parcela de 0,4663 ECU).

Isto significa, portanto, que o volume de negócios que é reservado às empresas engarrafadoras situadas no interior da região de produção – no caso do Vinho do Porto, acima caracterizado – *não representa mais de 2% do preço final de venda dos vinhos de base de gama*.

Além disso, e como é óbvio, o engarrafamento na origem não impede os importadores estrangeiros de continuarem a fornecer-se junto dos produtores da região, e a abastecerem a sua clientela sem interrupções, inclusive sob as suas próprias marcas, como tem vindo a suceder nos casos em que as exportações a granel foram interrompidas – conservando assim todo o volume de negócios relativo à comercialização por grosso e a retalho.

17. Não se trata de uma discriminação arbitrária, pois que a disparidade de tratamento existente é justificada por reais diferenças da situação objectiva em que se encontram os dois grupos de operadores em causa, diferenças estabelecidas através de critérios objectivos (consoante estão ou não inscritos na entidade certificadora e actuam dentro ou fora da região de produção), critérios esses que são aplicados independentemente da nacionalidade dos interessados.

De qualquer modo, e conforme já declarou a Comissão²⁶, *dans le cas des exportations et s'agissant de produits en vrac, le risque de fraude est beaucoup plus élevé. Les contrôles sont par conséquent beaucoup plus difficiles*. No que foi secundada pelo Advogado-Geral Mancini²⁷, que afirmou: *Nous ne croyons pas que l'on puisse parler de discriminations. Cela est exclu, encore une fois, par le fait que, entre exportation et commercialisation interne, c'est la première qui présente les risques de fraude les plus élevés et qui exige les contrôles les plus difficiles. Les situations étant différentes, il est juste que les régimes le soient aussi*.

²⁵ Valores de 1995, relativos ao mercado belga, para 1 litro de vinho de base de gama. Fonte: Gabinete Técnico do Instituto do Vinho do Porto.

²⁶ No Proc. n.º 15/83, *DENKAVIT NEDERLAND*, Ac. de 17.05.84, Rec. p. 2171.

²⁷ Rec. p. 3192.

18. Tão pouco se trata de uma restrição dissimulada, porque os verdadeiros objectivos dessa medida – a salvaguarda da genuinidade dos vinhos e do prestígio das denominações de origem – não incluem quaisquer intuítos proteccionistas, nem o de reservar qualquer vantagem particular para os operadores nacionais.

E se, apesar disso, daí decorre qualquer vantagem marginal para os operadores da região, designadamente o exclusivo de proceder à operação de engarrafamento dos vinhos, tal constitui uma mera *externalidade* sem significativo peso económico, que não é de molde a alterar o equilíbrio de forças entre comerciantes e produtores, até porque estes últimos são tradicionalmente a parte economicamente mais débil.

Aliás, conforme o Tribunal já declarou anteriormente²⁸, *a aplicação do artigo 36º não fica excluída pelo mero facto de uma regulamentação nacional, justificada por circunstâncias objectivas que satisfazem as exigências dos interesses nela visados, permitir atingir acessoriamente outros objectivos de carácter económico.*

Mas, e sobretudo, os eventuais sacrifícios dos operadores que tenham de reorientar parte da sua actividade de engarrafador para outros vinhos, não são de modo algum comparáveis à importância dos demais valores e interesses em jogo: a protecção dos consumidores, a lealdade da concorrência e a defesa das denominações de origem e do sector agrícola da União Europeia.

CONCLUSÕES

- I. Do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça em 9 de Junho de 1992, no Proc. nº C-47/90, não pode concluir-se, sem mais, pela incompatibilidade com as regras comunitárias da obrigatoriedade do engarrafamento na origem dos vinhos de qualidade produzidos em regiões demarcadas.
- II. Aliás, a jurisprudência posterior desse Tribunal apontará mesmo para conclusão contrária a essa.
- III. De facto, uma regulamentação desse tipo não constitui uma medida de efeito equivalente a uma restrição quantitativa à exportação, proibida pelo artigo 34º do Tratado.
- IV. Pelo contrário, tal medida enquadra-se correctamente na regulamentação comunitária aplicável, nomeadamente no Regulamento (CEE) nº 823/87, de 16 de Março de 1987.

²⁸ Ac. de 6.10.87, Proc. nº 118/86, *OPENBAAR*, considerando 15, Col. p. 3908.

- V. De todo o modo, as restrições à liberdade de circulação decorrentes dessa medida encontram plena justificação nas razões enunciadas pelo artigo 36º do Tratado, pois são necessárias à protecção do objecto específico das denominações de origem.
- VI. Sendo assim, os Estados-membros que adoptem regulamentações impondo o engarrafamento na origem de *vqprd* – no contexto acima enunciado – não violam as obrigações que lhe incumbem em virtude do artigo 34º do Tratado CE, nem de qualquer outra disposição do ordenamento jurídico comunitário.

