CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL JEAN MISCHO

10 de Fevereiro de 1987 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

A Associazione industrie siderurgiche italiane (seguidamente «Assider») e o Governo da República Italiana interpuseram recursos por omissão com vista à anulação de decisões tácitas de indeferimento da Comissão relativas às suas interpelações de 18 de Fevereiro e de 2 de Abril de 1985, respectivamente, em que pediam a aplicação integral das medidas previstas no artigo 15.° B da Decisão n.° 234/84/CECA da Comissão, de 31 de Janeiro de 1984, que prorroga o regime de vigilância e de quotas de produção de certos produtos para as empresas da indústria siderúrgica [1].

A título subsidiário, o recurso da Assider visa igualmente a anulação da decisão expressa de indeferimento contida, eventualmente, numa carta da Comissão de 22 de Março de 1985 que, tendo sido dirigida ao ministro da Indústria italiano lhe foi transmitida em 24 de Abril seguinte.

O quadro regulamentar e os detalhes relativos aos factos e aos argumentos estão expostos no relatório para audiência. Apenas os recordarei na medida do estritamente necessário. Antes de me pronunciar sobre o fundo, gostaria de fazer algumas considerações breves sobre a admissibilidade de ambos os recursos.

A — Sobre a admissibilidade

A Comissão levantou a questão prévia de inadmissibilidade quanto ao pedido subsidiário da Assider, com o fundamento de as cartas de 22 de Março e de 24 de Abril de 1985 não terem o carácter de decisão expressa de recusa a seguir o processo previsto no artigo 15.° B, pois, mais não fariam do que indicar a natureza das medidas já tomadas e anunciar o aprofundamento das verificações, tendo em vista eventuais acções complementares.

Todavia, a questão de saber se foi ou não tomada uma decisão expressa no prazo de dois meses previsto no artigo 35.°, terceiro parágrafo, do Tratado CECA, deve ser oficiosamente conhecida pelo Tribunal [2]. Assim, convirá igualmente analisar se a carta de 2 de Maio de 1985, dirigida ao Governo italiano, em resposta à sua interpelação de 2 de Abril de 1985, tem ou não o carácter de uma decisão expressa. Se for esse o caso, o silêncio da Comissão terá sido interrompido e apenas a via do recurso de anulação com base no artigo 33.° seria admissível.

No caso concreto, a carta de 24 de Abril de 1985 (à qual vinha anexa a carta de 22 de Março de 1985) e de 2 de Maio de 1985 não podem ser consideradas como tendo posto fim ao silêncio da Comissão.

Com efeito, resulta da jurisprudência do Tribunal que não estamos em presença de uma decisão expressa de pôr fim à omissão, se a instituição se limitou a informar o interessado de que as questões por si levantadas vão ser estudadas [3] e que iniciou os traba-

* Tradução do francês.

1 — JO L 29, p. 1; EE 13 F15, p. 254.

2 — Ver acórdão de 17 de Julho de 1959, processo 42/58, Société des aciers fins de l'Est (SAFE)/Alta Autoridade, Recueil, p. 381, 400.

3 — Processo 42/58 SAFE, já citado, Recueil 1959, especialmente p. 400; ver, também, acórdão de 22 de Março de 1961, processos apensos 42 e 49/59, SNUPAT/Alta Autoridade, Recueil, p. 99, 143.

lhos preparatórios necessários [4] ou se a instituição se limitou a reproduzir e a explicar a sua posição jurídica anterior [5].

Ora, foi efectivamente esse o caso no processo em análise.

Na sua carta de 24 de Abril de 1985, a Comissão — recordando, na carta em anexo de 22 de Março de 1985, as iniciativas já tomadas — limita-se a prometer «manter a (Assider) ao corrente, no caso de o aprofundamento dos inquéritos em curso revelar elementos susceptíveis de justificar outras acções da Comissão no quadro do processo previsto no artigo 15.° B da Decisão n.° 234/84/CECA».

Na sua carta de 2 de Maio de 1985, a Comissão esclarece que «o conjunto destas acções (já empreendidas) é coerente com as declarações feitas pela Comissão ao Tribunal de Justiça» no quadro do processo 45/84 R [6] e propõe a criação de um processo adequado de transmissão recíproca das informações que lhe permita aprofundar a análise dos dados disponíveis.

As cartas de 24 de Abril e de 2 de Maio de 1985 não têm, portanto, o carácter de decisões expressas de recusa de tomar as medidas solicitadas. O pedido subsidiário da Assider de anulação da decisão eventualmente contida na carta de 24 de Abril de 1985 não é, assim, admissível, por falta de objecto.

B — Quanto ao fundo

A Assider e o Governo italiano consideram que a Comissão praticou uma omissão por se ter ilegalmente recusado a tomar as medidas que o n.° 4 do artigo 15.° B da Decisão n.° 234/84/CECA lhe imporia com carácter de *obrigatoriedade* desde que as condições nela previstas se verificassem. A título subsidiário, no caso de a Comissão dispor de um *poder discricionário* na matéria, alegam um desvio de poder que a Comissão teria cometido, ao atribuir aos n.os 4 e 5 uma finalidade diferente da que seria a correcta.

A Comissão, pelo contrário, rejeita uma interpretação meramente literal das disposições em causa, reconhecendo-lhes apenas um *carácter subsidiário.* Não teria o direito de aplicar as medidas nela previstas a não ser de uma forma muito prudente e em condições muito estritas, a saber, apenas depois de previamente ter constatado, por um lado, que o desequilíbrio nos fornecimentos tradicionais é imputável à acção de empresas que adoptam procedimentos contrários ao direito comunitário e, por outro, que as sanções aplicadas em consequência de eventuais infracções em matéria de preços, quotas, concorrência e auxílios dos Estados se revelaram ineficazes. Qualquer interpretação que conduza a uma aplicação quase automática das medidas previstas no artigo 15.° B, desde que se constatasse uma perturbação grave nas trocas entre os Estados-membros, seria incompatível com o próprio Tratado CECA. A Comissão conclui daí que não estava (e não está) em situação de omissão, pois, perante as circunstâncias do caso concreto, não estaria obrigada nem poderia mesmo tomar as medidas solicitadas pelas recorrentes.

4 — Acórdão de 22 de Março de 1961, processos apensos 42 e 49/59, SNUPAT/Alta Autoridade, Recueil, p. 99, 144.

5 — Acórdão de 6 de Abril de 1962, processos apensos 21 a 26/61, Meroni e Co./Alta Autoridade, Recueil, 143, 154.

6 — Ver despacho de 28 de Março de 1984, European Independent Steelwork Association/Comissão, processo 45/84 R, Recueil, p. 1759.

É, portanto, da interpretação do artigo 15.° B da Decisão n.° 234/84/CECA e, especialmente, das suas condições de aplicação que depende, no fundo, a procedência ou a improcedência dos presentes recursos.

Como a interpretação de qualquer norma jurídica é função, entre outras, da sua finalidade, eu desejaria analisar, em primeiro lugar, o objectivo prosseguido pelo artigo 15.° B, tanto mais que é atribuída pelas partes a esta questão uma importância fundamental no presente litígio.

1. *O objectivo do artigo 15.° B*

O artigo 15.° B foi introduzido pela Decisão n.° 234/84/CECA na legislação comunitária existente desde o início dos anos 80 com o objectivo de combater a crise manifesta que afecta o sector siderúrgico. Ele faz parte, portanto, por um lado, do regime de vigilância e de quotas de produção prorrogado por esta decisão e, por outro, das outras medidas tomadas no contexto da crise e da reestruturação da indústria siderúrgica da Comunidade.

A ligação entre o conjunto destas medidas é, com efeito, evidente. Encontra a sua expressão nas diversas decisões[7] e foi confirmada em várias ocasiões pela jurisprudência do Tribunal[8]. Aliás, a acta da reunião do Conselho de Ministros sobre a siderurgia de 22 de Dezembro de 1983, que precedeu a adopção ou a prorrogação dessas medidas, é muito explícita a este respeito.

No ponto 4 (Política siderúrgica: medidas a curto prazo), n.° 4 (Controlo dos movimentos transfronteiriços dos produtos siderúrgicos na Comunidade) da acta dessa reunião, «o Conselho confirma que a reestruturação do sector siderúrgico assenta no princípio da solidariedade de que são expressão as regras do regime de quotas e as disposições do código dos auxílios. Esta solidariedade *assegura um contexto concorrencial compatível com a reestruturação* das empresas onde ela for necessária e a realização efectiva da actividade atribuída a cada uma delas. *A estabilidade dos fluxos tradicionais é conforme com este princípio* sem o qual haveria a possibilidade de desvios para determinadas empresas em detrimento das outras».

Estas ideias foram retomadas no ponto 9 dos considerandos da Decisão n.° 234/84/CECA onde se lê que «a estabilidade dos fluxos tradicionais de produtos siderúrgicos na Comunidade como elemento essencial que deve ser preservado para que a reestruturação do sector siderúrgico se efectue num contexto concorrencial compatível com a solidariedade imposta pelo sistema de quotas de produção».

A estabilidade dos fluxos tradicionais não é, portanto, um fim em si mesmo, mas constitui um dos instrumentos do dispositivo anticrise. É ela que deve contribuir para que a reestruturação do sector siderúrgico se efectue num contexto concorrencial compatível com o princípio fundamental de solidariedade entre as diversas empresas, funda-

7 — Ver, por exemplo, o penúltimo parágrafo do n.° 1 dos considerandos da Decisão n.° 234/84/CECA; ver igualmente o décimo considerando da Decisão n.° 3715/83/CECA da Comissão, de 23 de Dezembro de 1983, que fixa preços mínimos para certos produtos siderúrgicos (JO L 373, p. 1): «tal medida é parte integrante das outras medidas anticrise tomadas pela Comissão, especialmente das medidas quantitativas; só deve, portanto, manter-se em vigor temporariamente».

8 — Ver, por exemplo, processos apensos 211 e 212/83, 77 e 78/84, acórdão de 15 de Outubro de 1985, Krup e Thyssen/Comissão, Recueil, p. 3409, n.° 25: «... é a justo título que a Comissão, perante a gravidade da crise siderúrgica e dos remédios para lhe fazer face, se esforça por orientar o processo de reestruturação através de um conjunto de medidas de que o regime de quotas faz parte». E, no n.° 34: «... os dois sistemas em causa (o de quotas e o das ajudas), quaisquer que sejam as diferenças entre as suas bases jurídicas e os seus critérios de aplicação, têm ambos a reestruturação como objectivo».

mento mesmo de toda a política anticrise[9]. O segundo parágrafo do referido n.° 9 dos considerandos da Decisão n.° 234/84/ /CECA precisa expressamente que o objectivo do artigo 15.° B é o de «assegurar a observância deste princípio».

Para este efeito, o artigo 15.° B coloca dois instrumentos de intervenção específicos à disposição da Comissão:

— por um lado, uma intervenção formal junto das empresas em causa a fim de elas se comprometerem a compensar, no decurso do trimestre seguinte, o desequilíbrio dos seus fornecimentos tradicionais (n.° 4);

— por outro lado, no caso de uma atitude negativa destas empresas, a possibilidade de redução das quotas de fornecimento no mercado comum no decurso do trimestre seguinte, em quantidade máxima igual à que provocou o desequilíbrio dos fornecimentos tradicionais (n.° 5).

A medida prevista no n.° 4 não tem o carácter de sanção. Resulta, com efeito, do n.° 5 que a recusa de dar uma resposta favorável ao pedido da Comissão ou o desrespeito do compromisso assumido não acarretam automaticamente a redução da quota em causa nesta disposição. Pode-se portanto considerar que se trata de um simples apelo à boa vontade das empresas no sentido de se absterem, num espírito de solidariedade, de expandirem as suas posições em detrimento de concorrentes relativamente mais fracos, o que, num período de crise generalizada se podia revelar fatal para o conjunto da indústria siderúrgica. Da mesma forma, não perfilho a opinião de que a aplicação do n.° 4 deva necessariamente depender da verificação prévia de um comportamento ilegal por parte da empresa destinatária desse convite.

A medida de redução de quotas prevista no n.° 5, pelo contrário, constitui à evidência, uma sanção, cuja aplicação depende em larga medida da apreciação da Comissão. Para poder ser aplicada pressupõe, como qualquer sanção, a existência de uma infracção. Na minha opinião, esta infracção não pode consistir no simples facto do aumento significativo dos fornecimentos tradicionais. Para que tal aumento possa ser objecto de sanção é necessário que seja devido a um comportamento ilícito, do qual constitua uma consequência.

No despacho de 28 de Março de 1984, no processo 37/84 R[10] que teve por objecto a suspensão da execução da Decisão n.° 3717/83/CECA[11], que visa a recolha dos dados estatísticos necessários para a verificação da evolução das trocas intracomunitárias, o Tribunal reproduziu da seguinte forma as explicações da Comissão sobre o risco de ver algumas empresas modificarem as suas posições tradicionais no mercado em violação do código dos auxílios e das normas sobre preços no âmbito do regime de quotas:

«As empresas, se bem que limitadas nos seus fornecimentos globais pelo regime de quotas de produção, não deixariam de ter uma liberdade de acção que poderia incitar algumas delas a adquirir novos clientes nos mercados com uma conjuntura favorável, mas à custa de distorções consideráveis. A conjuntura económica desenvolver-se-ia de forma

9 — Ver em especial o acórdão de 18 de Março de 1980, processos apensos 154, 205, 206, 226 a 228, 263 e 264/78, 39 e 31, 83 e 85/79, Valsabbia e outros/Comissão, Recueil, p. 907, n.° 59 e acórdão de 12 de Julho de 1984, processo 81/83, Busseni/Comissão, Recueil, p. 2951, n.° 18.

10 — European Independant Steelwork Association/Comissão, processo 37/84 R, Recueil, 1984, p. 1749, especialmente p. 1752 e 1753.

11 — Decisão n.° 3717/83/CECA da Comissão, de 23 de Dezembro de 1983, que instituiu para as empresas siderúrgicas e para os negociantes de aço um certificado de produção e um documento de acompanhamento dos fornecimetos de certos produtos (JO L 373, p. 9).

desigual na Comunidade e os preços dos produtos siderúrgicos poderiam, por este facto, variar sensivelmente de uma região para outra. Em tal situação, um produtor poderia ser tentado a conquistar novos mercados, eventualmente com violação das regras de preços. Um comportamento por parte das empresas que consista em perturbar outros mercados, a coberto do regime do artigo 58.° e de um regime de ajudas favorável, em detrimento de outras empresas, não poderá ser qualificado de normal.»

Aliás, a própria Decisão n.° 234/84/CECA contém outras disposições que provam que é perfeitamente legítimo tomar em consideração num dos domínios da política anticrise os comportamentos ilícitos cometidos em outros domínios da mesma política anticrise.

O artigo 14.° C faz depender a atribuição de quotas adicionais do facto de as empresas interessadas não terem sido objecto de sanções por violação das regras de preços (ou de terem pago as multas devidas).

É assim que o artigo 15.° A, igualmente, prevê que a Comissão possa reduzir as quotas de uma empresa que beneficiou de auxílios não autorizados ou se as condições ligadas à autorização de tais auxílios não tiverem sido respeitadas.

Nos acórdãos Klöckner-Werke/Comissão, de 11 de Maio de 1983 [12], o Tribunal reconheceu expressamente que «a Comissão teria o direito de, na organização do sistema de quotas de produção, ter em conta o efeito de subvenções cujo carácter ilícito tenha sido demonstrado de acordo com os procedimentos adequados».

No acórdão Krupp e Thyssen, de 15 de Outubro de 1983 [13], o Tribunal precisou no n.° 34 que «não é portanto arbitrário ou discriminatório que os dados resultantes da aplicação de um destes sistemas (o das quotas e o dos auxílios) sejam considerados, a título de referência, no outro».

Nestas condições, reduzir as quotas de fornecimento no mercado comum a empresas que, com base em comportamentos ilegais, provocaram perturbações nos fluxos tradicionais não me parece menos aceitável nem menos compatível com os princípios fundamentais do mercado comum dos produtos siderúrgicos do que a atitude admitida pelo Tribunal nos citados acórdãos Klöckner-Werke.

Com efeito, por um lado, o artigo 3.°, alínea g) do Tratado CECA não exclui «quaisquer medidas de protecção relativamente a indústrias concorrentes», mas apenas as «que se não justifiquem por uma acção ilegítima levada a cabo por elas ou em seu favor».

Por outro lado, o artigo 5.°, terceiro travessão, autoriza expressamente uma intervenção directa na produção e no *mercado* «quando as circunstâncias o exigirem».

Finalmente, desnecessário será sublinhar as ligações que existem entre estes diferentes princípios e, mais particularmente, entre a livre circulação e uma concorrência não falseada por práticas ilegais em matéria de preços, de acordos ou práticas concertadas en-

12 — Processo 244/81, Recueil, p. 1451, especialmente n.° 37, processos apensos 311/81 e 30/82, Recueil, 1983 p. 1549; e processo 136/82, Recueil 1983, p. 1599, especialmente n.° 36.

13 — Processos apensos 211 e 212/83, 77 e 78/84, Krup e Thyssen/Comissão, Recueil 1985, p. 3409.

tre empresas ou ainda pela atribuição de auxílios pelo Estado.

No quadro dos presentes processos, como no citado processo 45/84 R, a Comissão esclareceu que, na falta do artigo 15.° B, «os Estados-membros seriam tentados quer a tomar medidas nacionais de compensação, o que provocaria o fim do mercado comum, quer a pedir a aplicação do artigo 37.° do Tratado CECA, cujas consequências poderiam ser imprevisíveis e muito mais prejudiciais ao mercado comum do que as medidas limitadas previstas pelo artigo 15.° B» (Recueil 1984, p. 1759, 1762).

Para a Comissão, como para o Conselho, só medidas como as previstas no artigo 15.° B seriam susceptíveis de preservar, por pouco que seja, o funcionamento normal do mercado comum com o maior respeito possível dos objectivos e princípios definidos nos artigos 2.°, 3.° e 4.° do Tratado.

A este respeito, recordo que no acórdão de 21 de Junho de 1985 [14], o Tribunal admitiu que «será necessário, na prática, proceder a uma certa conciliação entre os diversos objectivos do artigo 3.°, pois é manifestamente impossível realizá-los, conjuntamente e cada um, ao máximo, sendo esses objectivos princípios gerais, cuja realização e harmonização devem ser procurados no máximo possível». Daqui inferiu o Tribunal, no seu citado acórdão de 18 de Março de 1980 [15], que «se a necessidade de um compromisso entre os diversos objectivos (do artigo 3.°) se impõe numa situação normal de mercado, necessário se torna, *a fortiori*, admiti-lo numa situação de crise que justifica a adopção de *medidas excepcionais com carácter derrogatório relativamente às regras normais de funcionamento do mercado comum do aço e que implicam manifestamente o desrespeito de certos objectivos do artigo 3.°...*». Isto parece-me igualmente válido para os objectivos dos artigos 2.° e 4.°, relativamente aos quais o Tribunal reconheceu igualmente que não é seguro que possam ser simultaneamente prosseguidos, em quaisquer circunstâncias e integralmente [16], tanto mais se tivermos em conta que os princípios do artigo 4.° podem — é certo, «nas condições previstas no presente Tratado» — sofrer certas limitações [17].

Nas cartas que a Comissão enviou, em Abril de 1984, às empresas siderúrgicas da Comunidade, com o objectivo de as esclarecer sobre as modalidades de interpretação e de aplicação do artigo 15.° B, ela mostrou-se, aliás, consciente da necessidade de conciliar estes diferentes imperativos, ao declarar que «é obrigada pelo Tratado a fazer o necessário para assegurar o benefício que constitui a livre circulação dos produtos siderúrgicos, a favor quer dos próprios produtos quer dos utilizadores [18], mas... que o Tratado CECA lhe impõe simultaneamente que assegure, designadamente, a manutenção e o respeito das condições normais de concorrência» (artigo 5.°, terceiro travessão)».

A medida prevista no artigo 15.° B, n.° 5, foi, portanto, considerada, na falta de uma autolimitação das empresas em causa, como o meio mais apto a restabelecer os fluxos tradicionais que foram perturbados na se-

14 — Processo 8/57, Groupement des hauts-fourneaux e aciéries belges/Alta Autoridade, Recueil 1958, 223, 242.

15 — Processo Valsabbia e outros/Comissão, Recueil 1980, p. 907, n.os 53 a 55.

16 — Ver acórdão de 16 de Fevereiro de 1982, processo 276/80, Padana/Comissão, Recueil, p. 517, especialmente n.° 21.

17 — Ver, a este respeito, acórdão de 28 de Junho de 1984, processo 36/83, Mabanaft/Hauptzollamt Emmerich, Recueil, p. 2497, especialmente n.os 23 e 24.

18 — Esta última referência parece ser uma alusão ao artigo 4.°, alínea b) do Tratado CECA.

quência de comportamentos ilegais, no máximo respeito possível, dada a situação de crise, do conjunto dos princípios e objectivos do Tratado CECA.

Como correctamente sublinhou a Comissão numa resposta dada a uma questão parlamentar [19], o seu efeito «não é o de dividir a Comunidade mas, pelo contrário, simplesmente o de fornecer um meio suplementar de assegurar a unidade do mercado da Comunidade, apoiando a estabilidade do mercado e a solidariedade da indústria no período essencial durante o qual se efectua uma grande reestruturação da indústria».

Sendo este o objectivo do artigo 15.° B, resta saber se, no caso em apreço, estavam reunidas as suas condições de aplicação e se a Comissão se absteve ilegalmente de tomar as medidas nele previstas.

2. *Estavam reunidas, no caso concreto, as condições de aplicação das medidas previstas no artigo 15.° B, n.° 4?*

As queixas italianas foram sucessivamente apresentadas a 5 de Junho, 5 de Agosto, 30 de Novembro de 1984 e 25 de Fevereiro de 1985 para os diferentes trimestres de 1984. Uma queixa relativa ao conjunto do ano de 1984 foi reiterada em 11 de Março de 1985.

Os presentes recursos apenas se referem ao ano de 1984, ao qual se referiam as interpelações, ainda que, de acordo com o Governo italiano, as perturbações tenham continuado no decurso dos dois primeiros trimestres de 1985.

Resulta de todo o conjunto de cartas e de documentos que as recorrentes juntaram aos autos, que a Comissão reconheceu que os fornecimentos para a Itália dos produtos das categorias Ia, II bem como Ib conheceram «grandes variações» no decurso dos sucessivos trimestres de 1984 (carta de 20 de Março de 1985) e que os seus próprios cálculos confirmaram o «desequilíbrio nos fluxos tradicionais» destes produtos indicado pela Itália (carta de 2 de Maio de 1985). Nas suas respostas (último parágrafo do n.° 5), a Comissão reconhece expressamente que «a análise do conjunto dos dados assim recolhidos confirmou, em substância, que se verificaram em 1984 no mercado italiano modificações sensíveis do volume habitual dos fornecimentos com vantagem para os produtos originários da França e do Benelux».

Os números que constam em anexo à carta do ministro da Indústria italiano de 11 de Março de 1985 confirmam à evidência que estas modificações assumiram «uma proporção importante» face também aos critérios de cálculo da Comissão tal como precisados nas suas respostas às questões colocadas pelo Tribunal. Segundo estes critérios, as condições para iniciar o processo previsto no artigo 15.° B estão reunidas quando a parte que um Estado-membro ocupa no mercado de outro Estado-membro relativamente a determinada categoria de produtos sofre uma modificação superior a 1 por cento.

Assim, a Comissão iniciou efectivamente a aplicação do regime instituído pelo artigo 15.° B, e isto ainda antes das interpelações de que foi objecto.

Assim é que a Comissão encetou, em primeiro lugar, em Outubro de 1984, consultas bilaterais entre os Estados-membros interessados, com o objectivo de confrontar os dados estatísticos de uns e outros e de receber esclarecimentos e informações numéricas por empresa susceptíveis de a colocar em

19 — Questão escrita n.° 813/84, JO C 71, de 18.3.1985, p. 5.

condições de verificar seriamente o fundamento das queixas italianas.

Constatando que as causas do desequilíbrio dos produtos das categorias Ia e II eram o aumento dos fornecimentos de componentes destinados ao fabrico de pequenos tubos soldados, tentou ainda, no decurso de uma reunião que teve lugar em Dezembro de 1984, levar as empresas produtoras a respeitarem uma espécie de autolimitação baseada num novo método de aplicação do artigo 10.°, n.° 1, da Decisão n.° 234/84/CECA, que regulamenta a atribuição de quotas suplementares na matéria.

A este respeito, esclareço que a Comissão, na audiência, reconheceu que não se deve considerar esta iniciativa como um pedido de autolimitação nos termos do artigo 15.° B, n.° 4. Acrescentou ainda que as empresas em causa recusaram expressamente estabelecer qualquer ligação entre os dois problemas.

Finalmente, a Comissão efectuou a verificação de preços junto das empresas envolvidas nos fornecimentos para Itália dos mesmos componentes e, na Primavera de 1985, desencadeou contra quinze empresas o processo previsto no artigo 36.° do Tratado CECA, o que conduziu, relativamente a seis delas, à aplicação, no Outono de 1985, das sanções cominadas para a violação do artigo 60.° do Tratado CECA. As multas respectivas foram pagas no decurso do mês de Dezembro de 1985.

No que se refere aos produtos da categoria Ib, a Comissão afirma continuar à espera de uma resposta aos seus pedidos de dados complementares que lhe permitam determinar, caso a caso, a origem das mercadorias e efectuar, desde logo, as verificações necessárias sobre os preços aplicados pelas empresas. Constato, no entanto, que estes pedidos datam respectivamente de 2 e 8 de Maio de 1985.

Tendo todas estas diligências sido efectuadas, a questão crucial consiste em saber se a Comissão podia ficar-se por aí ou se deveria ter tomado as medidas mais especificamente previstas no n.° 4 e, eventualmente, no n.° 5 do artigo 15.° B, como exigiram as recorrentes.

A este respeito, deve notar-se que o processo do artigo 15.° B se compõe de três etapas sucessivas, a saber, a apresentação de uma denúncia por um Estado-membro, a verificação do fundamento dessa denúncia pela Comissão, eventualmente seguida da adopção das medidas previstas.

É certo que se poderia ser levado a considerar que a Comissão implicitamente reconhece fundamento à denúncia de um Estado-membro a partir do momento em que faça suas as constatações desse Estado-membro relativamente ao facto de se terem verificado grandes modificações dos fornecimentos tradicionais (n.° 1).

Contudo, quando averiguar essa denúncia, a Comissão não deve apenas ter em conta as dados estatísticos fornecidos em seu apoio, mas igualmente «todas as circunstâncias do caso concreto» (n.° 3).

O reconhecimento da exactidão dos números nos quais se baseia uma denúncia não implica portanto obrigatoriamente o reconhecimento do seu fundamento, nos termos do artigo 15.° B.

Na sua apreciação, a Comissão pode levar em consideração outros elementos que podem ser de molde a relativizar a importância dos números e a diferir, se não mesmo a tornar inútil ou inadequada, a adopção das medidas previstas nos n.os 4 e 5.

Estes elementos podem ser de diversa ordem. No caso concreto, a Comissão pediu ao Governo italiano, nas cartas de 21 de Dezembro de 1984 e de 10 de Março de 1985, que lhe apresentasse as suas observações sobre os casos de grandes ultrapassagens verificadas nos fornecimentos tradicionais da Itália para os outros Estados-membros. Foi com base nestes números e tendo em conta estas observações que a Comissão pode provavelmente considerar, na sua carta de 22 de Março de 1985, que «para a totalidade das categorias (salvo para a dos componentes de pequenos tubos soldados), as ultrapassagens se anulam por vezes entre si e correspondem a flutuações normais de mercado».

Estas verificações podem também incidir sobre as causas que deram origem às variações observadas e eventualmente conduzir à constatação de infracções cometidas noutros domínios, como o dos preços, o que era o caso neste processo.

A Comissão dispõe portanto, sem qualquer dúvida, de um largo poder de apreciação na verificação do fundamento das denúncias que lhe são apresentadas.

Por consequência, poderíamos eventualmente ser tentados a sustentar que a Comissão, neste caso, ocupada ainda a verificar o fundamento das denúncias italianas, não decidiu ainda, nem mesmo tacitamente, não aplicar as medidas previstas nos n.os 4 e 5 do artigo 15.° B e que não está, portanto, em omissão.

Contudo, essa verificação deve ter limites, nomeadamente de tempo. Não poderá prolongar-se à discrição da Comissão, mas deverá logicamente conduzir quer à aceitação da denúncia e à adopção das medidas que daí decorrem quer à sua rejeição explícita. Nesta última hipótese, o queixoso e todos os afectados por uma decisão de indeferimento dirigida a este encontrariam uma protecção jurídica adequada no recurso de anulação previsto no artigo 33.° do Tratado CECA.

No caso vertente, mesmo que seja verdade que a Comissão, nas referidas cartas de 21 de Dezembro de 1984, 20 e 22 de Março de 1985, bem como na de 2 de Maio de 1985, apenas se pronunciou sobre os números sem reconhecer explicitamente o fundamento das denúncias italianas, não é menos verdade que, em nenhum momento no decurso do processo no Tribunal, contestou as afirmações das recorrentes segundo as quais o fundamento das denúncias foi por ela aceite.

Parece-me, com efeito, incontestável que, a partir do momento em que a Comissão constatou que havia não apenas importante modificação dos fornecimentos, mas também que essa modificação era devida à violação das normas de preços, ela deveria necessariamente considerar a denúncia fundada. Pode-se mesmo considerar que, ao fazer essas constatações, a Comissão reconheceu, pelo menos implicitamente, a denúncia como fundada.

Tal reconhecimento implícito parece igualmente ser dedutível do facto de, em Outubro de 1984, a Comissão ter procedido a consultas com os Estados-membros interessados. Ora, decorre do n.° 4 do artigo 15.° B que a Comissão «se considerar a denúncia fundada... consultará... os Estados-membros interessados».

De qualquer forma, a partir desse momento as condições de aplicação do n.° 4 do artigo 15.° B estavam preenchidas e qualquer atraso ou tergiversação se tornavam indesculpáveis. O n.° 4 do artigo 15.° B estabelece, com efeito, que, no caso de a Comis-

são considerar fundada uma denúncia de um Estado-membro «*solicitará* às empresas em causa que tomem o compromisso escrito de compensar, durante o trimestre seguinte, o desequilíbrio dos seus fornecimentos tradicionais».

Sobre a obrigação da Comissão de fazer esta diligência não há sombra de dúvida: por um lado, o emprego do futuro exprime já normalmente, por si mesmo, a existência de uma obrigação; por outro, a comparação com o n.° 5, que estabelece que «na falta de tal compromisso por parte de uma empresa, ou se ele não for respeitado, a Comissão pode reduzir a parte da quota desta empresa que pode ser fornecida no mercado comum, no trimestre seguinte, em quantidade máxima igual à que provocou o desequilíbrio dos fornecimentos tradicionais», vem corroborar ainda o carácter obrigatório do n.° 4. Em suma, o objectivo do artigo 15.° B, tal como ficou transcrito, exigiria que ela interviesse.

A diligência prevista no n.° 4 deveria mesmo ter sido tomada *antes de a Comissão ter definitivamente constatado a existência de infracções,* pois, como referi acima, a medida prevista no n.° 4 não tem o carácter de uma sanção. De qualquer forma, uma modificação importante dos fornecimentos tradicionais num mercado caracterizado pela existência de quotas de produção e de fornecimento, será na maior parte dos casos um indício da existência dessas infracções, exigindo, em qualquer caso, verificações urgentes e rápidas. Não era necessário, contudo, esperar pelo resultado destas investigações.

A fortiori, a Comissão, antes de efectuar a diligência prevista no n.° 4, não estava obrigada a esperar pelo resultado das sanções «clássicas» que lhe cabia eventualmente aplicar. A este respeito, pode ainda invocar-se um argumento adicional, baseado na letra e no contexto do artigo 15.° B. Esta disposição tem, com efeito, as características de um processo de urgência. Ora, os pedidos ao abrigo de cláusulas deste tipo devem evidentemente ser instruídos com uma diligência especial.

É certo, no caso em apreço, esta análise não precisa de ser tão célere como quando se trata de uma aplicação do artigo 37.° do Tratado CECA.

Assim, quando em 24 de Junho de 1968 a República Francesa apresentou à Comissão um pedido a este título, foi por decisão tomada apenas doze dias mais tarde[20] que este Estado-membro foi autorizado a tomar medidas adequadas para limitar os fornecimentos de produtos siderúrgicos originários de outros países da Comunidade em França.

Apresentado um pedido pelo Reino Unido em 8 de Fevereiro de 1974, a Comissão autorizou este Estado-membro a partir de 18 de Fevereiro de 1974 a limitar as suas exportações de produtos CECA[21]. Um novo pedido apresentado em 18 de Junho de 1974, obteve resposta favorável em 25 de Junho de 1974[22].

Como se coloca o problema da urgência no caso *sub judice*?

Nos termos do n.° 2 do artigo 15.° B, o Estado-membro deve apresentar a denúncia, o mais tardar, oito semanas após o fim do trimestre no decurso do qual os fornecimentos tradicionais foram modificados em grande proporção.

Nos termos do n.° 4, o pedido dirigido às empresas em causa deverá conduzir à com-

20 — Decisão n.° 915/68/CECA da Comissão, de 6 de Julho de 1968, relativa à aplicação do artigo 37.° do Tratado CECA à República Francesa (JO L 159, de 6.7.1968, p. 6).

21 — Decisão da Comissão de 18 de Fevereiro de 1974, relativa à aplicação ao Reino Unido do artigo 37.° do Tratado que instituiu a CECA (JO L 74, de 19.3.1974, p. 20).

22 — Decisão da Comissão de 25 de Junho de 1974, que modifica a decisão supracitada (JO L 189, de 12.7.1974, p. 25).

pensação do desequilíbrio «durante o trimestre seguinte».

É sem dúvida legítimo considerar que o «trimestre seguinte» é o que se segue àquele durante o qual a denúncia foi apresentada e não aquele que se segue ao trimestre no decurso do qual a ultrapassagem foi constatada, pois é preciso dar um certo tempo à Comissão para analisar os dados e fazer uma apreciação das circunstâncias do caso concreto.

Uma ultrapassagem dos fornecimentos no decurso do primeiro trimestre de 1984 deveria, desde logo, ter dado lugar a um pedido por parte da Comissão às empresas em causa no sentido de assumirem o compromisso por escrito de compensarem o desequilíbrio nos seus fornecimentos tradicionais a partir do terceiro trimestre do mesmo ano.

Não poderia, desde logo, ser admitida a tese da Comissão segundo a qual esta teria, antes de pedir às empresas em causa o compromisso escrito previsto no n.° 4, de aplicar, em primeiro lugar, as sanções «clássicas» relativas às irregularidades constatadas (por exemplo, uma multa pelo não cumprimento dos preços mínimos) e esperar pelos efeitos dessas sanções.

Esta tese é incompatível com a norma relativa à compensação do desequilíbrio «durante o trimestre seguinte».

A Comissão não cumpriu, portanto, uma obrigação que lhe incumbia por força do artigo 15.° B, n.° 4; não cumprindo esta obrigação *violou uma norma jurídica relativa à aplicação do Tratado CECA.* Sugiro, assim, ao Tribunal que declare, com base no artigo 35.°, primeiro parágrafo, do Tratado CECA, verificar-se uma omissão por parte da Comissão.

Devendo o primeiro fundamento das recorrentes, baseado na violação da Decisão n.° 234/84/CECA, ser considerado procedente, será unicamente a título subsidiário que examinarei a questão do desvio de poder.

3. *A abstenção da Comissão de tomar as medidas previstas no artigo 15.° B, n.° 5, constitui um desvio de poder?*

Logicamente, a questão da aplicação do n.° 5 do artigo 15.° B não se deveria colocar.

Com efeito, resulta da sua letra que a Comissão só pode tomar as medidas nele previstas na falta de um compromisso de autolimitação por parte de uma empresa ou no caso da sua violação. Uma das condições da sua aplicação é, portanto, que tenha sido aplicado o n.° 4. Ora, acabámos de ver que não foi isso que aconteceu no caso em apreço.

Na audiência a Comissão declarou, contudo, que lhe pareceu supérfluo pedir às empresas em causa um compromisso escrito relativo à «compensação» das suas exportações para a Itália, pois havia sido informada de que estas empresas não estavam dispostas a consentir em tal compromisso.

Se o Tribunal entender que, nestas condições, a Comissão não estava obrigada a pedir formalmente tal compromisso (o que não é a minha opinião) ou que a reacção informal das empresas equivalia a uma «falta de compromisso», põe-se a questão de saber se a Comissão cometeu um desvio de poder ao não reduzir as quotas das empresas em causa, em aplicação do n.° 5 do artigo 15.° B.

Com efeito, a Assider e o Governo italiano consideram que limitar-se, no caso em apreço, a aplicar sanções em matéria de preços equivaleria a ignorar a finalidade do artigo 15.° B.

As recorrentes consideram que as medidas previstas nesse artigo são medidas autónomas que devem ser aplicadas eventualmente, em conjunto, mas, em qualquer caso, independentemente das outras sanções previstas pela legislação comunitária e que só elas permitem atingir o fim específico dessa disposição.

Concretamente, trata-se de saber se, face à finalidade do artigo 15.° B, as medidas tomadas pela Comissão foram suficientes e apropriadas ou se a abstenção da Comissão de tomar as medidas expressamente previstas no n.° 5 deste artigo constitui um desvio dos poderes que esta mesma disposição confere à Comissão com vista precisamente à prossecução dessa finalidade.

Nos termos da jurisprudência do Tribunal, «uma decisão só é viciada de desvio de poder se se demonstrar, com base em indícios objectivos, pertinentes e concordantes, que foi tomada para fins diferentes dos alegados» [23]. O simples facto de a Comissão, ou qualquer outra instituição, usar os seus poderes com um fim diferente daquele em virtude do qual eles lhe foram atribuídos é constitutivo de um desvio de poder. O mesmo se passa *se a instituição se recusar a usá-los com desrespeito do fim em virtude do qual lhe foram atribuídos.*

Opor, como faz a Comissão, a violação de lei, que consistiria na aplicação *involuntária* de uma norma jurídica diferente da preconizada pelo legislador, ao desvio de poder, que só existiria no caso de atribuição a uma norma jurídica de uma finalidade *deliberadamente* diferente da visada, parece-me, pelo menos neste caso, destituído de fundamento.

Por um lado, perfilho totalmente a opinião do advogado-geral Lagrange segundo a qual «qualquer violação por uma autoridade pública do âmbito dos seus poderes constitui necessariamente uma violação de determinada norma jurídica previamente definida» [24].

Aliás, as duas situações podem confundir-se completamente, especialmente no caso de a autoridade pública não dispor de poderes discricionários mas estar legalmente vinculada a usar os seus poderes num determinado sentido e não noutro [25].

Por outro lado, não há dúvida de que a Comissão se recusou voluntariamente a usar os poderes que lhe são atribuídos pelo artigo 15.° B, atribuindo-lhe um objectivo que, aos olhos das recorrentes, é diferente do que ele visa.

Observo ainda que, no acórdão de 29 de Novembro de 1956 [26], o Tribunal declarou que «mesmo que a recorrida tenha cometido alguns erros na escolha dos elementos para os seus cálculos... daí não se segue que os seus erros sejam *ipso facto* a prova de um desvio de poder, se não for igualmente demonstrado que a Alta Autoridade prosseguiu objectivamente no caso concreto, por falta grave de previsão ou de circunspecção, equivalente a violação do fim legal, fins diferentes daqueles em função dos quais os

23 — Ver, a título de exemplo, acórdão 69/83 de 21 de Junho de 1984, Lux/Tribunal de Contas, Recueil, p. 2447, n.° 30.

24 — Ver, a este respeito, conclusões do advogado-geral Lagrange no processo 3/54, Assider/Alta Autoridade, Recueil 1954-1955, p. 143, 169.

25 — Ver, a este respeito, conclusões do advogado-geral Lagrange no processo 8/55, Fédération charbonnière de Belgique/Alta Autoridade, Recueil 1955-1956, p. 231, especialmente n.° 254.

26 — Processo 8/55, Fédéretion charbonnière de Belgique/Alta Autoridade, Recueil 1955-1956, p. 291.

poderes... lhe foram atribuídos» (Recueil, p. 309).

Considero, portanto, que o vício arguido pelas recorrentes é sem dúvida um desvio de poder. Para que tal vício possa ser invocado basta que seja formalmente alegado e que sejam indicadas as razões de que resulta, na opinião das recorrentes, o desvio de poder a seu respeito. A prova de que foi efectivamente cometido tem que ver com o conhecimento do mérito da causa [27].

Para se saber se o fundamento invocado é procedente deve-se comparar o objectivo realmente visado pela autoridade ao objectivo legal, ou seja, àquele que ela deveria prosseguir, ou, no caso, analisar se a Comissão, ao limitar-se a tomar as medidas que tomou e ao recusar tomar as medidas em questão especialmente visadas no n.° 5 do artigo 15.° B da Decisão n.° 234/84/ /CECA, objectivamente violou as finalidades para que elas foram estabelecidas.

E qual é esse objectivo no caso em apreço?

O artigo 15.° B foi introduzido num contexto de crise aguda (ver terceiro parágrafo do considerando da Decisão n.° 3746/86/CECA [28] que revogou este artigo).

Teve por objectivo, de acordo com a preocupação expressa pelo Conselho, assegurar «que a reestruturação do sector siderúrgico se efectue num contexto concorrencial compatível com a solidariedade imposta pelo sistema de quotas de produção».

Isto implicava que se pudesse reagir com a maior urgência para pôr fim a uma alteração significativa dos fornecimentos tradicionais devida a uma prática ilegal, sem esperar que as medidas, que normalmente punem tal prática tenham produzido eventuais efeitos no sentido do restabelecimento das correntes de trocas tradicionais.

No quadro do processo 45/84 R, a própria Comissão sublinhou que o artigo 15.° B teve de ser adoptado pelo facto de a experiência ter demonstrado que as sanções existentes nem sempre permitiriam obter o resultado esperado no prazo necessário (Recueil 1984, p. 1759, 1762).

Resulta de tudo o que precede que, na apreciação que deveria fazer sobre os casos que lhe eram submetidos, a Comissão não devia perder de vista que o artigo 15.° B precisamente a dotara de meios de acção específicos, em princípio os mais adequados para aplicar sanções aos comportamentos a que se referiam.

Salvo se estivesse absolutamente certa de poder rapidamente atingir o objectivo fixado no artigo 15.° B através de sanções «clássicas», a Comissão deveria, no mínimo, paralelamente a estas sanções, proceder à redução das quotas de fornecimento prevista no n.° 5.

Tendo em conta a urgência de pôr fim às consequências nefastas que implicava para as empresas italianas o comportamento ilegal em questão, uma dupla sanção seria perfeitamente admissível.

É certo que uma redução das quotas de fornecimentos no mercado comum não teria garantido que as empresas em infracção reduzissem efectivamente as suas exportações para a Itália. O que prova, note-se de passa-

27 — Ver, a este respeito, acórdãos de 11 de Fevereiro de 1955 e de 16 de Julho de 1956 proferidos nos processos 3/54 e 8/55, citados (Recueil 1954-1955, p. 123, e Recueil 1955-1956, p. 199).

28 — Decisão n.° 3746/CECA da Comissão, de 5 de Dezembro de 1986, que modificou a Decisão n.° 3485/85/CECA, que prorrogou o sistema de vigilância e de quotas de produção de certos produtos para as empresas da indústria siderúrgica (JO L 348, p. 1).

gem, que o artigo 15.° B, n.° 5, não interfere com a livre circulação de mercadorias em maior medida do que a disposição que institui o próprio princípio das quotas de fornecimento no mercado comum.

Tal redução teria sido contudo um incentivo suficientemente forte para as empresas em questão restabelecerem os fluxos tradicionais.

Neste caso, a Comissão elaborou um inquérito e aplicou «sanções clássicas» com uma lentidão incompatível com o carácter de cláusula de urgência do artigo 15.° B.

Nas respostas às questões colocadas pelo Tribunal, em 30 de Outubro de 1986, a Comissão reconheceu expressamente que «até ao momento, a análise dos dados do primeiro trimestre que se seguiu à aplicação das sanções (quarto trimestre de 1985) não permitiu verificar uma correcção da situação; está em curso um inquérito».

A evolução demonstrou igualmente, portanto, que as «sanções clássicas» não permitem atingir o objectivo fixado pelo artigo 15.° B, ou seja, o restabelecimento das correntes de trocas tradicionais. Assim, a não utilização dos poderes conferidos por este artigo constitui, por parte da Comissão, uma violação do fim em função do qual esses poderes lhe foram atribuídos e, por isso, um desvio de poder.

Por todas estas razões proponho ao Tribunal que considere admissíveis os recursos por omissão interpostos pela Assider e pelo Governo italiano e que anule as decisões tácitas de indeferimento da Comissão relativas às interpelações feitas pelas recorrentes. Nos termos do artigo 69.°, n.° 2, do regulamento processual, as despesas deverão, em consequência, ser suportadas pela Comissão.