ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

17 de Maio de 2001 *

No processo C-450/98 P,

International Express Carriers Conference (IECC), com sede em Genebra (Suíça), representada por E. Morgan de Rivery, J. Derenne e M. Cunningham, advogados, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrente,

que tem por objecto um recurso do acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias (Terceira Secção Alargada) de 16 de Setembro de 1998, IECC/Comissão (T-133/95 e T-204/95, Colect., p. II-3645), em que se pede a anulação desse acórdão no que respeita ao processo T-204/95 e dos n.os 78 a 83 do processo T-133/95,

sendo as outras partes no processo:

Comissão das Comunidades Europeias, representada por K. Wiedner, na qualidade de agente, assistido por N. Forwood, QC, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida em primeira instância,

* Língua do processo: inglês.

Deutsche Post AG, representada por D. Schroeder, Rechtsanwalt, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte,

The Post Office

e

La Poste,

intervenientes em primeira instância,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

composto por: G. C. Rodríguez Iglesias, presidente, A. La Pergola e M. Wathelet, presidentes de secção, J.-P. Puissochet, P. Jann, L. Sevón, N. Colneric, S. von Bahr e C. W. A. Timmermans (relator), juízes,

advogado-geral: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
secretário: H. von Holstein, secretário adjunto,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações da International Express Carriers Conference (IECC), representada por E. Morgan de Rivery, J. Derenne e M. Cunningham, da Comissão, representada por K. Wiedner, assistido por C. Quigley, barrister, e da Deutsche Post AG, representada por D. Schroeder, na audiência de 14 de Novembro de 2000,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 11 de Janeiro de 2001,

profere o presente

Acórdão

1 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 8 de Dezembro de 1998, a International Express Carriers Conference (a seguir «IECC») interpôs, nos termos do artigo 49.° do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, recurso do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 16 de Setembro de 1998, IECC/ /Comissão (T-133/95 e T-204/95, Colect., p. II-3645, a seguir «acórdão impugnado»), que anulou parcialmente a decisão da Comissão de 6 de Abril de 1995, relativa à queixa da IECC, no que respeita à repostagem física comercial ABA, e quanto ao mais negou provimento aos recursos da IECC.

Os factos na origem do litígio

2 A IECC é uma organização que representa os interesses de certas empresas que fornecem serviços de correio expresso. Os seus membros, que são operadores privados, oferecem, designadamente, serviços ditos de «repostagem» que consistem no transporte de correio proveniente de um país A para o território de um país B para aí ser depositado num operador postal público (a seguir «OPP») local, para finalmente ser encaminhado por este no seu próprio território (repostagem dita «ABB») ou com destino ao país A (repostagem dita «ABA») ou um país C (repostagem dita «ABC»).

3 Devido à repostagem, grandes expedidores de correio transfronteiriço podem seleccionar a administração postal nacional ou as administrações postais nacionais que oferecem o melhor serviço ao melhor preço para a distribuição do correio transfronteiriço. Assim e por intermédio dos operadores privados, a repostagem põe em concorrência os OPP para a distribuição do correio internacional.

4 Em 13 de Julho de 1988, a IECC apresentou uma denúncia à Comissão nos termos do n.º 2 do artigo 3.º do Regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, primeiro regulamento de execução dos artigos 85.º e 86.º do Tratado (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22).

5 A denúncia compreendia duas partes, a primeira relativa ao artigo 85.º do Tratado CE (actual artigo 81.º CE), e a segunda relativa ao artigo 86.º do Tratado CE (actual artigo 82.º CE).

6 Na primeira parte da sua denúncia, a IECC alegava que certos OPP da Comunidade Europeia e de países terceiros tinham celebrado em Berna, em Outubro de 1987, um acordo sobre a fixação dos preços referentes aos direitos terminais, denominado «acordo CEPT».

7 Na segunda parte da sua denúncia, a única pertinente para o presente recurso, a IECC afirmava que certas OPP aplicavam um sistema que visava a repartição dos mercados postais nacionais com base no artigo 23.º da Convenção da União Postal Universal, adoptada em 10 de Julho de 1984 no quadro da Organização das Nações Unidas (a seguir «Convenção da UPU»). A IECC afirmava que os OPP britânico, alemão e francês, a saber, respectivamente, The Post Office, Deutsche Post AG (a seguir «Deutsche Post») e La Poste, tentavam, além disso, dissuadir as sociedades comerciais de recorrerem aos serviços dos operadores

privados de repostagem, tais como os membros da IECC, ou tentavam dissuadir outros OPP de colaborarem com estes operadores privados.

8 Mais concretamente, a denúncia criticava o comportamento de certos OPP que consistia, com base no artigo 23.° da Convenção da UPU, em interceptar a repostagem, em pedir às outras OPP que a interceptassem e em advertir os seus clientes da possibilidade da repostagem ser interceptada, tudo isto tendo em vista a restrição da concorrência.

9 O artigo 23.° da Convenção da UPU de 1984, actualmente artigo 25.° da Convenção da UPU de 1989, prevê:

«1. Nenhum país membro é obrigado a encaminhar ou distribuir aos destinatários os objectos de correspondência que remetentes residentes no seu território depositarem ou mandarem depositar num país estrangeiro, visando a beneficiar das condições tarifárias mais favoráveis que aí são aplicadas. O mesmo também vale para os objectos de correspondência depositados em grandes quantidades, sejam esses depósitos efectuados ou não com vista a beneficiar das condições tarifárias mais favoráveis.

2. O primeiro parágrafo aplica-se, sem distinção, tanto para os objectos de correspondência preparados no país de residência do remetente e transportados a seguir através da fronteira, como para os objectos de correspondência confeccionados num país estrangeiro.

3. A administração interessada tem o direito de devolver os objectos de correspondência ao seu local de origem ou de lhes aplicar as suas tarifas internas. Se o remetente não aceitar pagar essas tarifas, pode tratar esses objectos de correspondência em conformidade com a sua própria legislação.

4. Nenhum país membro é obrigado a aceitar, encaminhar ou distribuir aos destinatários os objectos de correspondência que os remetentes depositaram ou mandaram depositar em grande quantidade num país que não onde residem. As administrações interessadas têm o direito de devolver esses objectos de correspondência ao seu local de origem ou de os entregar aos remetentes sem restituição da tarifa.»

O processo na Comissão e as decisões litigiosas

10 Na sua denúncia de 13 de Julho de 1988, a IECC solicitava à Comissão, em substância, a adopção de uma decisão de proibição que teria permitido aos OPP, e na realidade lhes teria imposto, a eliminação das vantagens em termos de custos que a repostagem retira do facto de os direitos terminais compensarem pouco ou muito pouco as administrações postais no que toca aos custos reais de distribuição do correio transfronteiriço, mas que, ao mesmo tempo, teria vedado às OPP restringirem ou falsearem a concorrência criada pela repostagem, que oferece outras vantagens em termos de custos ou de serviços.

11 Os OPP citados na denúncia da recorrente apresentaram as suas respostas às questões colocadas pela Comissão em Novembro de 1988. Durante o período compreendido entre Junho de 1989 e Fevereiro de 1991, uma abundante correspondência foi trocada entre, por um lado, a IECC e, por outro, vários funcionários da Direcção-Geral da Concorrência (DG IV) da Comissão, bem como os gabinetes dos membros da Comissão Srs. Bangemann e Brittan.

12 Em 18 de Abril de 1991, a Comissão informou à IECC que «tinha decidido dar início a um processo ao abrigo das disposições do Regulamento n.° 17 [...] com base nos artigos 85.°, n.° 1, e 86.° do Tratado». Em 7 de Abril de 1993, informou à IECC que tinha adoptado uma comunicação das acusações em 5 de Abril de 1993 e que esta iria ser enviada aos OPP em causa.

13 Em 23 de Setembro de 1994, a Comissão enviou uma carta à IECC em conformidade com o disposto no artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63/CEE da Comissão, de 25 de Julho de 1963, relativo às audições referidas nos n.os 1 e 2 do artigo 19.° do Regulamento n.° 17 (JO 1963, 127, p. 2268; EE 08 F1 p. 62), na qual indicava que, em relação à intercepção da repostagem não física ABA «[a Comissão considera] que este comportamento é muito grave e temos a intenção de pôr termo a estes abusos».

14 Em 17 de Fevereiro de 1995, a Comissão enviou à IECC, designadamente, uma carta nos termos do artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63, informando-a das razões pelas quais não podia aceder ao seu pedido referente à intercepção do correio com fundamento no artigo 23.° da Convenção da UPU. Em 22 de Fevereiro de 1995, a IECC comunicou à Comissão as suas observações referentes a esta última carta.

15 Em 6 de Abril de 1995, a Comissão enviou à IECC uma primeira decisão referente à segunda parte da sua denúncia relativa à intercepção do correio com base no artigo 23.° da Convenção da UPU (a seguir «primeira decisão litigiosa»).

16 Na primeira decisão litigiosa, a Comissão indicava designadamente:

«4. As observações que seguidamente nos foram apresentadas pelo vosso mandatário [...], em 22 de Fevereiro de 1995, não avançam qualquer argumento, pelas razões a seguir expostas, que possa justificar que a Comissão altere a sua posição. A presente carta tem por objectivo informar-vos da decisão definitiva da Comissão no que respeita às alegações que constam da vossa denúncia e referentes à intercepção de correio com base no artigo [23.°] da Convenção da UPU.

5. Resumida sumariamente, a carta que a Comissão vos enviou em 17 de Fevereiro de 1995 em aplicação do artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63 definiu quatro categorias de objectos de correspondência que foram objecto de uma intercepção com base na Convenção da UPU, ou seja, a repostagem ABA física comercial, a repostagem ABA física não comercial ou privada, a repostagem ABA dita 'não física' [...] e o correio transfronteiriço normal [...]

6. No que respeita à repostagem ABA física comercial, a Comissão considera que, na medida em que a recolha de correio com fins comerciais a residentes do país B com vista a uma repostagem no país A para um destino final no país B traduz-se em contornar o monopólio nacional de distribuição interna de correio, monopólio previsto pela legislação do país B, podendo a intercepção deste correio no seu regresso ao país B ser considerada como um acto legítimo nas circunstâncias actuais e que, portanto, não constitui um abuso de posição dominante na acepção do artigo 86.° do Tratado CE. [... A Comissão...] verificou especialmente que este facto de se contornar o monopólio nacional se 'tornou lucrativo precisamente devido aos níveis actualmente desequilibrados dos direitos terminais' e que é precisamente por esta razão que se pode justificar uma certa protecção nesta fase [...]

7. No que toca a intercepção de repostagem ABA física não comercial, à repostagem dita 'não física' e ao correio transfronteiriço normal, a Comissão considera que, uma vez que os membros da IECC não estão implicados em actividades referentes a este tipo de correio, não são afectados nas suas actividades comerciais pela intercepção deste correio e não têm qualquer interesse legítimo, na acepção do n.° 2 do artigo 3.° do Regulamento n.° 17, em apresentar à Comissão uma denúncia por violação das regras da concorrência.

[...] Segundo a Comissão [...] a repostagem dita 'não física' desenvolve-se de acordo com o seguinte cenário: uma sociedade multinacional, por exemplo, um banco, [...] cria uma infra-estrutura central de impressão e de expedição para um determinado Estado-Membro A; são enviadas por via electrónica informações, provenientes de todas as filiais e sucursais do banco, com destino ao serviço central, onde estas informações são transformadas em correio físico, na forma,

por exemplo, de saldos bancários, que são seguidamente preparados para serem selados e depositados no operador postal local [...]

Não há, em nosso entender, qualquer elemento susceptível de indicar de que modo os membros da IECC poderiam ser implicados neste tipo de esquema [...]

8. Tendo em conta as precedentes considerações, informamo-vos de que a vossa denúncia de 13 de Julho de 1988, com base no n.º 2 do artigo 3.º do Regulamento n.º 17/62, na medida em que se refere à intercepção da repostagem ABA física comercial, da repostagem ABA física não comercial, da repostagem 'não física' e do correio transfronteiriço normal, é rejeitada.»

17 Em 12 de Abril de 1995, a Comissão enviou à IECC uma carta, nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, respeitante à aplicação das regras da concorrência à intercepção da repostagem ABC. A IECC respondeu a esta carta em 9 de Junho de 1995.

18 Em 14 de Agosto de 1995, a Comissão adoptou uma decisão final referente à intercepção por certos OPP de repostagem ABC (a seguir «segunda decisão litigiosa»), na qual indicava designadamente:

«(A) Intercepção da repostagem ABA

3. [...] Receberam uma carta, datada de 6 de Abril de 1995 [...] que indicava que a parte da vossa denúncia referente à intercepção da repostagem ABA física comercial, da repostagem ABA física não comercial, da repostagem 'não física' e do correio transfronteiriço normal, foi rejeitada [...]

[...]

(B) Intercepção da repostagem ABC

6. A carta da [IECC] de 9 de Junho de 1995 afirma que i) a Comissão já não é competente para tomar uma nova decisão sobre essa questão e que ii), mesmo que a Comissão fosse competente, a rejeição desta parte da denúncia [...] já não será apropriada por um certo número de razões.

[...]

11. Em 21 de Abril de 1989, o Post Office assegurou à Comissão que não tinha feito ele próprio uso dos poderes que resultam do n.° 4 do artigo 23.° da Convenção da UPU e que, de resto, também não tinha intenção de o fazer no futuro. De igual modo, a que era então a Bundespost Postdienst informou a Comissão, em 10 de Outubro de 1989, que já não aplicava o n.° 4 do artigo 23.° à repostagem ABC entre Estados-Membros [...]

13. Se é certo que a Comissão pode adoptar uma decisão formal de proibição a respeito de um comportamento restritivo da concorrência que entretanto cessou, não tem obrigação de o fazer e decide da oportunidade dessa medida tendo em

conta as circunstâncias específicas do caso em questão. No caso em apreço, não existe qualquer prova de que os dois operadores postais a que se refere a denúncia da IECC de 1988 [...] não cumpriram o compromisso assumido por cada um deles perante a Comissão em 1989 de se absterem de invocar o n.º 4 do artigo 23.º para a repostagem ABC [...]

14. A Comissão deseja sublinhar que a simples existência do artigo 23.º/25.º da UPU não é necessariamente contrária às regras comunitárias da concorrência: apenas a utilização das possibilidades de actuação que permite o artigo 23.º/25.º pode, em certas circunstâncias — ou seja, entre Estados-Membros —, constituir uma infracção a essas regras [...]

15. O pedido da IECC destinado a obter que sejam aplicadas sanções severas às administrações postais a fim de porem termo às violações das regras comunitárias da concorrência não se ajusta bem à incapacidade da IECC em provar que as infracções persistem ou que existe um real perigo de que recomecem.

[...]

18. [...] A La Poste respondeu em 24 de Outubro de 1990, repetindo que considerava que uma [...] utilização do artigo 23.º [da Convenção UPU] era legítima no plano do direito comunitário. O incidente foi seguidamente tratado na comunicação das acusações, mantendo a La Poste a sua posição de que aquele incidente não era incompatível com o direito comunitário.

19. Nas circunstâncias do caso em apreço e tendo em conta o carácter isolado do incidente e a falta de prova da renovação de semelhante comportamento, a Comissão não crê que seja necessário tomar uma decisão de proibição dirigida à La Poste.

20. Convém sublinhar que a Comissão não tem conhecimento de outros casos em que a administração postal francesa tenha invocado o artigo 23.° da Convenção da UPU para interceptar o correio, nem depois do incidente mencionado pela TNT na carta de 10 de Outubro de 1989 nem após a comunicação das acusações de 1993. Tal como foi referido anteriormente, a Comissão não é obrigada a adoptar uma decisão formal de proibição relativamente a uma comportamento anticoncorrencial ocorrido no passado, mas pode decidir sobre a oportunidade de o fazer nas circunstâncias específicas do caso em apreço. Como a intercepção de correio pela administração postal francesa acima referido parece ter sido um incidente isolado, a Comissão considera não ser necessário tomar outras medidas.»

O processo no Tribunal de Primeira Instância e o acórdão impugnado

19 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 20 de Junho de 1995 e registada sob o número T-113/95, a IECC, nos termos do artigo 173.° do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 230.° CE), interpôs recurso de anulação da primeira decisão litigiosa.

20 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 28 de Outubro de 1995 e registada sob o número T-204/95, a IECC, nos termos do artigo 173.° do Tratado, interpôs recurso de anulação da segunda decisão litigiosa.

21 Nos termos do artigo 50.° do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, ouvidas as partes, o Tribunal de Primeira Instância decidiu apensar os processos T-113/95 e T-204/95 para efeitos do acórdão.

22 No acórdão impugnado, o Tribunal de Primeira Instância anulou a primeira decisão litigiosa, na medida em que respeita à repostagem física comercial ABA, e, quanto ao mais, negou provimento aos recursos.

23 O Tribunal de Primeira Instância rejeitou o conjunto dos fundamentos baseados ou na falta ou na insuficiência da fundamentação tanto da primeira decisão litigiosa (n.os 67 a 70 do acórdão impugnado) como da segunda decisão litigiosa (n.os 121 e 125 a 131 do acórdão impugnado)

24 O Tribunal de Primeira Instância rejeitou igualmente a afirmação da recorrente segundo a qual a Comissão, ao adoptar as decisões litigiosas, terá cometido um desvio de poder (n.os 188 a 196 do acórdão impugnado) e infringido certos princípios gerais de direito (n.os 202 a 206 do acórdão impugnado).

25 No que se refere mais concretamente à primeira decisão litigiosa, o Tribunal de Primeira Instância rejeitou os argumentos que pretendiam demonstrar que a

Comissão terá infringido o artigo 3.°, n.° 2, alínea b), do Regulamento n.° 17 ao considerar que os membros da IECC não tinham um interesse legítimo em denunciar as práticas pretensamente abusivas dos OPP referentes à repostagem não física ABA (n.os 78 a 83 do acórdão impugnado).

26 Em contrapartida e julgando parcialmente procedente o fundamento da recorrente que tem por base a violação dos artigos 85.° e 86.° do Tratado, o Tribunal de Primeira Instância concluiu que a Comissão cometeu um erro de direito ao afirmar que as intercepções de repostagem comercial ABA não constituíam um abuso, na acepção do artigo 86.° do Tratado, e anulou a primeira decisão litigiosa, na medida em que respeita à repostagem física comercial ABA (n.os 94 a 107 do acórdão impugnado).

27 No que toca mais particularmente à segunda decisão litigiosa, o Tribunal de Primeira Instância, que não tinha acolhido as objecções da recorrente referentes ao alcance das decisões litigiosas e tinha considerado que a primeira decisão litigiosa não dizia respeito à apreciação final da Comissão sobre a parte da denúncia relativa à repostagem ABC (n.os 58 a 62 do acórdão impugnado), rejeitou as acusações referentes à pretensa inexistência da carta de 12 de Abril de 1995 e da segunda decisão litigiosa (n.os 116 a 118 do acórdão impugnado).

28 O Tribunal de Primeira Instância também não acolheu a argumentação baseada nos pretensos erros manifestos de apreciação de direito e de facto que a Comissão teria cometido quando da análise do comportamento dos OPP referido na denúncia a respeito da repostagem ABC (n.os 145 a 165 do acórdão impugnado).

29 As acusações similares feitas a respeito do exame do artigo 23.° da Convenção UPU à luz dos artigos 85.° e 86.° do Tratado não foram, tão-pouco, acolhidas (n.os 169 a 172 e 176 e 177 do acórdão impugnado), de modo que o Tribunal de Primeira Instância não anulou a segunda decisão litigiosa.

30 A Comissão foi condenada nas despesas da IECC no processo T-133/95, a IECC foi condenada nas despesas da Comissão no processo T-204/95, e as partes intervenientes foram condenadas a suportar as suas próprias despesas nos dois processos.

O recurso da decisão do Tribunal de Primeira Instância

31 No seu recurso, a IECC conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular o acórdão impugnado, na medida em que respeita ao processo T-204/95 e aos n.os 78 a 83 do processo T-133/95;

— julgar o processo T-133/95, nos termos do artigo 54.° do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, e anular a primeira decisão litigiosa, na medida em que declara que a IECC não tem interesse legítimo na repostagem não física ABA e rejeitar, sem fundamentar esta rejeição, a denúncia relativa à repostagem ABC;

— julgar o processo T-204/95, nos termos do artigo 54.° do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, e declarar inexistente ou, a título subsidiário, anular a segunda decisão litigiosa;

— condenar a Deutsche Post nas despesas referentes à sua intervenção no Tribunal de Primeira Instância, bem como as referentes à réplica às alegações de resposta da Deutsche Post que foi apresentada no Tribunal de Justiça e suportadas pela recorrente;

— condenar a Comissão nas despesas referentes ao processo T-204/95 e nas referentes ao processo T-133/95, no caso de o acórdão impugnado ser parcialmente anulado, bem como nas despesas do presente processo;

— condenar os intervenientes no Tribunal de Primeira Instância no pagamento das despesas suportadas pela recorrente no Tribunal de Primeira Instância relativamente às intervenções feitas nesse processo;

— a título subsidiário e no caso de o Tribunal de Justiça não julgar ele próprio o processo, reservar para final a decisão sobre as despesas e remeter o processo ao Tribunal de Primeira Instância.

32 A IECC invoca sete fundamentos em apoio do seu recurso. O primeiro fundamento tem por base a violação do artigo 3.°, n.° 2, alínea b), do

Regulamento n.° 17. O segundo fundamento baseia-se na errada interpretação e na desnaturação pelo Tribunal de Primeira Instância, designadamente, da primeira decisão litigiosa. O terceiro fundamento invoca a violação da noção jurídica de acto inexistente em direito comunitário. No quarto fundamento, que se divide em três partes, a IECC sustenta que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito na aplicação do conceito jurídico de interesse comunitário. O quinto fundamento refere-se à violação dos artigos 85.° e 86.° do Tratado, conjugados com os artigos 3.°, alínea g), do Tratado CE [que passou, após alteração, a artigo 3.°, n.° 1, alínea g), CE], 89.° do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 85.° CE) e 155.° do Tratado (actual artigo 211.° CE). O sexto fundamento denúncia o carácter contraditório e insuficiente da fundamentação jurídica seguida pelo Tribunal de Primeira Instância, o que equivale a falta de fundamentação do acórdão impugnado. Por último, o sétimo fundamento baseia-se na violação da noção jurídica de desvio de poder.

33 A Comissão e a Deutsche Post pedem que o Tribunal de Justiça negue provimento ao recurso por ser em parte inadmissível e em parte improcedente e que condene a IECC nas despesas.

Quanto ao primeiro fundamento

34 No seu primeiro fundamento, a recorrente invoca que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito na interpretação do artigo 3.°, n.° 2, alínea d), do Regulamento n.° 17. Na sua opinião, foi erradamente que, nos n.^{os} 78 a 83 do acórdão impugnado, o Tribunal de Primeira Instância rejeitou o argumento da recorrente segundo o qual a Comissão terá interpretado erradamente esta disposição, ao considerar que os membros da IECC não tinham um interesse legítimo em denunciar as práticas pretensamente abusivas dos OPP referentes à repostagem não física ABA, como definida na primeira decisão litigiosa.

35 Após recordar que o artigo 3.°, n.° 2, alínea b), do Regulamento n.° 17 reserva a possibilidade de apresentar uma denúncia por violação dos artigos 85.° e 86.° do

Tratado às pessoas que invoquem ter um interesse legítimo, a recorrente alega que as intervenções dos OPP referentes às repostagens não físicas ABA dizem respeito aos seus membros por quatro razões. Em primeiro lugar, os interesses dos seus membros seriam lesados por todas as intercepções de repostagem com base no disposto no artigo 23.° da Convenção UPU, na medida em que estas intervenções têm por finalidade proteger os OPP contra as consequências negativas do acordo CEPT. Em segundo lugar, a noção de repostagem não física ABA, como foi interpretada pelos OPP, poderá também implicar a intervenção dos membros da IECC, designadamente nos casos em que as repostagens não físicas ABCA são qualificadas de repostagem ABA. Em terceiro lugar, as intercepções feitas mesmo em relação a não membros da IECC serão susceptíveis, devido à ameaça que constituirão, de afectar os clientes dos membros da IECC. Em quarto lugar, a Comissão terá reconhecido o interesse legítimo da IECC ao aceitá-la, durante cerca de sete anos, como interlocutora em matéria postal, designadamente sobre as questões referentes à repostagem ABA.

36 A este respeito, importa considerar que os quatro argumentos apresentados pela recorrente, com excepção da parte do segundo argumento referente às operações de repostagem ABCA, invocam elementos novos que não foram apresentados na primeira instância. Por força do n.° 2 do artigo 113.° do Regulamento de Processo, são, desde logo, inadmissíveis no âmbito do presente recurso.

37 Quanto à parte do segundo argumento referente às operações de repostagem ABCA, convém referir que se limita a repetir as afirmações da recorrente no Tribunal de Primeira Instância, sem precisar qual o erro que o Tribunal de Primeira Instância terá cometido no raciocínio que desenvolveu no n.° 82 do acórdão impugnado para rejeitar a argumentação da recorrente. Esta parte do segundo argumento é, portanto, também inadmissível.

38 O primeiro fundamento deve, pois, ser julgado manifestamente inadmissível na sua totalidade.

Quanto ao segundo fundamento

39 No seu segundo fundamento, a requerente defende que, ao rejeitar, nos n.os 58 a 62 do acórdão impugnado, o seu argumento segundo o qual a primeira decisão litigiosa dizia respeito não só a repostagem ABA, mas também à repostagem ABC, o Tribunal de Primeira Instância desnaturou o sentido de quatro documentos que lhe foram submetidos a saber, a carta da Comissão de 17 de Fevereiro de 1995, a carta da recorrente de 22 de Fevereiro de 1995, a primeira decisão litigiosa e a contestação da Comissão, e cometeu um erro de direito na interpretação da primeira decisão litigiosa.

40 A este respeito, basta referir que as alegações da recorrente, que retomam em substância uma argumentação já avançada no Tribunal de Primeira Instância, não apresentam qualquer indício sério de uma desnaturação dos elementos de apreciação de que dispunha o Tribunal de Primeira Instância, susceptível de pôr em causa o raciocínio por este seguido nos n.os 58 a 62 do acórdão impugnado para chegar à conclusão de que a primeira decisão litigiosa dizia apenas respeito às operações de repostagem ABA.

41 Este fundamento é, portanto, manifestamente improcedente.

Quanto ao terceiro fundamento

42 No terceiro fundamento, a recorrente critica ao Tribunal de Primeira Instância ter violado a noção jurídica de acto inexistente em direito comunitário.

43 Tendo a parte da denúncia referente à repostagem, segundo a recorrente, sido já rejeitada pela primeira decisão litigiosa, a segunda decisão litigiosa surge como sendo uma segunda decisão sobre o mesmo assunto e, portanto, como constituindo uma grave confusão das diferentes fases administrativas. Assim, tanto a carta da Comissão de 12 de Abril de 1995 como a segunda decisão litigiosa deveriam ter sido declaradas inexistentes.

44 Terá sido, portanto, erradamente que, no n.º 116 do acórdão impugnado, o Tribunal de Primeira Instância rejeitou este argumento como inoperante, com o fundamento de que a premissa do raciocínio da recorrente, segundo a qual a primeira decisão litigiosa dizia já respeito à repostagem ABC, era errada. Além disso, o Tribunal de Primeira Instância decidiu erradamente, no n.º 117 do acórdão impugnado, que «os vícios alegados pela recorrente, mesmo que fossem comprovados, não constituiriam uma irregularidade de natureza a conduzir à declaração da inexistência da decisão».

45 Como resulta da rejeição do segundo fundamento do presente recurso, nos n.ºs 40 e 41 do presente acórdão, a interpretação do Tribunal de Primeira Instância, segundo a qual a parte da denúncia da recorrente referente à repostagem ABC foi rejeitada pela segunda decisão litigiosa, e não pela primeira decisão litigiosa, não pôde ser infirmada pela recorrente no âmbito do presente recurso. Portanto, a apreciação do Tribunal de Primeira Instância, segundo a qual a premissa do raciocínio da recorrente que concluía pela inexistência da segunda decisão litigiosa era errada também não pode ser infirmada.

46 O terceiro fundamento deve, portanto, ser julgado improcedente, sem que seja necessário examinar a crítica formulada pela recorrente relativamente à afirmação do Tribunal de Primeira Instância no n.º 117 do acórdão impugnado, sendo que esse número é, em todo o caso, superabundante.

Quanto ao quarto fundamento

47 No seu quarto fundamento, que se articula em três partes, a recorrente invoca que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito na apreciação do conceito jurídico de interesse comunitário e no exame jurídico da aplicação que deste conceito foi feita pela Comissão.

48 A este respeito, importa recordar que, na segunda decisão litigiosa, a Comissão explicou, em substância, que, perante infracções passadas em relação às quais não existia qualquer prova de que se tivessem repetido, não havia que fazer uso do seu poder de verificação de uma infracção e que, por esta razão, rejeitava a parte da denúncia da recorrente referente à repostagem ABC.

49 A Comissão, apoiada a este respeito pela Deutsche Post, concluiu pela inadmissibilidade deste fundamento pela razão de que avança elementos novos que não foram suscitados perante o Tribunal de Primeira Instância.

50 Importa considerar que a recorrente pôs em causa, no processo em primeira instância, a fundamentação da segunda decisão litigiosa, tanto no plano formal como no material, criticando, no que toca a este último aspecto e para além de outras críticas, a ausência de uma qualquer referência ao critério de apreciação do interesse comunitário na referida fundamentação.

51 Nestas condições, não se pode sustentar que a recorrente se coloca fora dos limites do litígio tramitado no Tribunal de Primeira Instância quando critica, no quarto fundamento do seu recurso, a aplicação do conceito de interesse comunitário que por este foi feita.

52 O quarto fundamento é, portanto, admissível.

Quanto à primeira parte

53 Na primeira parte do quarto fundamento, a recorrente critica ao Tribunal de Primeira Instância um erro de direito na medida em que considerou, no n.º 148 do acórdão impugnado, que a Comissão, quando decide que não deve prosseguir a análise de uma denúncia, «não está obrigada a referir-se explicitamente ao conceito de 'interesse comunitário'» e que «basta que este conceito esteja subjacente ao raciocínio que serve de fundamento à decisão em causa».

54 A este respeito, convém referir que, quando rejeita uma denúncia que lhe foi submetida nos termos do artigo 3.º do Regulamento n.º 17, a Comissão está obrigada a explicitar os fundamentos da sua decisão de rejeição e, mais especificamente, a motivar a sua apreciação da oportunidade de prosseguir ou não a análise da denúncia, de forma suficientemente precisa e detalhada para dar ao juiz comunitário a possibilidade de exercer uma fiscalização efectiva sobre o exercício, pela Comissão, do seu poder discricionário de definir prioridades (v. acórdão de 4 Março de 1999, Ufex e o./Comissão, C-119/97 P, Colect., p. I-1341, n.º 91). Pelo contrário, nada a obriga a incluir na sua decisão uma referência explícita ao conceito de interesse comunitário.

55 A primeira parte do quarto fundamento é, portanto, improcedente.

Quanto à segunda parte

56 Na segunda parte do quarto fundamento, a recorrente invoca, a título subsidiário, que o Tribunal de Primeira Instância violou o conceito de interesse comunitário e não cumpriu a sua obrigação de fiscalizar a aplicação deste conceito pela Comissão, ao aceitar que a Comissão tenha fundamentado a sua rejeição da denúncia por falta de interesse comunitário através da aplicação de um só critério, não tendo verificado se a segunda decisão litigiosa preenchia, quanto à sua motivação, os três critérios de interesse comunitário definidos no n.° 86 do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 18 de Setembro de 1992, Automec/Comissão (T-24/90, Colect., p. II-2223).

57 A este respeito, recorde-se que a Comissão deve, no exercício do seu poder discricionário, ter em consideração todos os elementos de direito e de facto pertinentes a fim de decidir do seguimento a dar à denúncia. Mais especialmente, a Comissão é obrigada a examinar atentamente todos os elementos de facto e de direito levados ao seu conhecimento pelos denunciantes (acórdãos de 11 de Outubro de 1983, Demo-Studio Schmidt/Comissão, 210/81, Recueil, p. 3045, n.° 19; de 28 de Março de 1985, CICCE/Comissão, 298/83, Recueil, p. 1105, n.° 18, de 17 de Novembro de 1987, BAT e Reynolds/Comissão, 142/84 e 156/84, Colect., p. 4487, n.° 20, e Ufex e o./Comissão, já referido, n.° 86).

58 Pelo contrário e dado que a apreciação do interesse comunitário de uma denúncia é função das circunstâncias de cada caso, não há nem que limitar o número de critérios de apreciação a que a Comissão se pode referir nem, em contrapartida, que lhe impor a utilização exclusiva de determinados critérios (v. acórdão Ufex e o./Comissão, já referido, n.° 79).

59 Por conseguinte, o Tribunal de Primeira Instância, ao considerar que foi correctamente que a Comissão privilegiou um só critério de apreciação do interesse comunitário e não examinou especificamente os critérios mencionados no acórdão Automec/Comissão, já referido, não cometeu nenhum erro de direito.

60 A segunda parte do quarto fundamento é, portanto, improcedente.

Quanto à terceira parte

61 Na terceira parte do quarto fundamento, a recorrente invoca, a título ainda mais subsidiário, que o Tribunal de Primeira Instância violou o conceito de interesse comunitário ao não examinar correctamente se os direitos do denunciante podiam ser assegurados de forma satisfatória pelos órgãos jurisdicionais nacionais. A este respeito, recorda que o Tribunal de Primeira Instância referiu, no n.º 164 do acórdão impugnado, que a segunda decisão litigiosa «[...] não afectou o direito da recorrente se socorrer de qualquer via jurídica que entenda apropriada na hipótese de obter a prova do ressurgimento de práticas que considere ilegais». Não tendo a Comissão fornecido, na referida decisão, nenhum elemento de direito ou de facto referente à possibilidade, para a recorrente, de obter ganho de causa perante um órgão jurisdicional ou uma autoridade nacional, o Tribunal de Primeira Instância terá cometido um erro de direito ao ter assim justificado a rejeição da denúncia pela Comissão.

62 Esta última parte do quarto fundamento é o testemunho de uma errada leitura da passagem criticada do n.º 164 do acórdão impugnado. Este número não faz parte dos fundamentos pelos quais o Tribunal de Primeira Instância, após uma fiscalização detalhada da fundamentação da segunda decisão litigiosa, que rejeitou a denúncia no que respeita à intercepção por certos OPP de repostagem ABC, chegou à conclusão de que foi acertadamente que a Comissão concluiu que, para cada um dos OPP em causa, não era necessário prosseguir o exame da denúncia sobre esse aspecto. Foi só após ter formulado esta conclusão que o Tribunal de Primeira Instância referiu, por sua própria iniciativa, que a recorrente mantém, no futuro, o direito de utilizar todas as vias jurídicas que entenda

apropriadas caso voltem a ressurgir as práticas que considera ilegais. Não há nada, nesta afirmação, que possa constituir um erro de direito.

63 A terceira parte do quarto fundamento é, portanto, improcedente.

64 Por conseguinte, o quarto fundamento é improcedente na sua totalidade.

Quanto ao quinto fundamento

65 No seu quinto fundamento, a recorrente critica ao Tribunal de Primeira Instância de ter cometido de um erro de direito na sua interpretação da missão confiada à Comissão pelo n.° 1 do artigo 89.° do Tratado, ao declarar, no n.° 146 do acórdão impugnado, que a Comissão «podia legitimamente decidir, na condição de fundamentar essa decisão, que não era oportuno dar seguimento a uma denúncia referente a práticas que posteriormente cessaram». Segundo a recorrente, o raciocínio do Tribunal de Primeira Instância contradiz o princípio bem estabelecido segundo o qual o jogo da concorrência também pode ser falseado apenas pelos efeitos das práticas ilegais, mesmo que estas tenham cessado. Com efeito, no caso em apreço, o impacto das práticas denunciadas no mercado dos serviços de repostagem ainda será sensível. Consistirá, em concreto, na simples possibilidade de os OPP retomarem as práticas denunciadas.

66 Tanto a Deutsche Post como a Comissão contestaram a admissibilidade do quinto fundamento por suscitar argumentos novos que não constavam do processo no Tribunal de Primeira Instância.

67 A este respeito, basta remeter para os n.^{os} 132 a 144 do acórdão impugnado, dos quais resulta claramente que o risco do ressurgimento de comportamentos como os denunciados pela recorrente no respeitante à repostagem ABC, não obstante os compromissos assumidos pelos OPP em causa, foi objecto de debates entre as partes no processo no Tribunal de Primeira Instância.

68 O quinto fundamento é, portanto, admissível.

69 Importa afirmar que é erradamente que a recorrente critica ao Tribunal de Primeira Instância ter limitado a fiscalização da justificação dada pela Comissão à segunda decisão litigiosa apenas à verificação de que as práticas denunciadas tinham posteriormente cessado, sem tomar em consideração a persistência dos possíveis efeitos anticoncorrenciais destas práticas após a sua cessação, efeitos de entre os quais a recorrente menciona mais exactamente o risco da reincidência na falta de uma decisão da Comissão de verificação de uma infracção ao artigo 86.° do Tratado.

70 Com efeito, convém relembrar que o Tribunal de Primeira Instância considerou, no n.° 147 do acórdão impugnado, que, «[e]m especial, sob a fiscalização do juiz comunitário, a Comissão tem o direito de considerar que, perante compromissos assumidos pelos operadores a que se refere a denúncia e na falta de qualquer prova fornecida pela recorrente de que estes compromissos não terão sido respeitados, tendo ela procedido a um exame atento dos factos do caso em apreço, não está obrigada a prosseguir a análise dessa denúncia».

71 O Tribunal de Primeira Instância verificou seguidamente, de forma detalhada, nos n.os 149 a 164 do acórdão impugnado, se as condições formuladas no n.º 147 do acórdão impugnado estavam efectivamente preenchidas para cada um dos três OPP visados pela denúncia, também no que respeita ao eventual risco de reincidência.

72 Assim, o Tribunal de Primeira Instância respondeu de forma precisa às preocupações suscitadas pela recorrente no âmbito desta crítica.

73 O quinto fundamento deve, pois, ser julgado improcedente.

Quanto ao sexto fundamento

74 No seu sexto fundamento, a recorrente invoca a falta de fundamentação do acórdão impugnado em três aspectos.

75 Em primeiro lugar, as afirmações feitas pelo Tribunal de Primeira Instância nos n.os 69 a 121 do acórdão impugnado e segundo as quais nem a primeira nem a segunda decisão litigiosas diziam respeito à parte da denúncia referente aos acordos contrários ao artigo 85.º do Tratado concluídos pelos OPP com vista à aplicação do artigo 23.º da Convenção UPU, estarão em contradição com outros números do acórdão impugnado e, especialmente, com o n.º 100, no qual o Tribunal de Primeira Instância faz referência à existência de um tal acordo.

76 Há que rejeitar esta crítica, pois que o n.º 100 do acórdão impugnado não se refere a um acordo no sentido referido pela recorrente, mas sim ao acordo CEPT, relativo à fixação dos direitos terminais.

77 Em segundo lugar, o Tribunal de Primeira Instância terá entrado em contradição, segundo a recorrente, ao afirmar, no n.º 145 do acórdão impugnado, que a Comissão, na segunda decisão litigiosa, não tinha procedido a um exame definitivo da legalidade das práticas em causa à luz do artigo 86.º do Tratado, concluindo, no n.º 105 do acórdão impugnado, que «a Comissão, ao afirmar que as intercepções de repostagem ABA comercial não constituíam um abuso, na acepção do artigo 86.º do Tratado, cometeu um erro de direito». Resultará deste último número que o Tribunal de Primeira Instância considerou que a Comissão tinha procedido a uma apreciação definitiva da aplicabilidade do artigo 86.º às intercepções de repostagem ABA. Devendo a mesma conclusão prevalecer para a repostagem ABC, o Tribunal de Primeira Instância deveria ter concluído pela existência do mesmo erro de direito na segunda decisão litigiosa referente a este tipo de repostagem.

78 Este argumento não pode ser acolhido. Sendo o objecto e a fundamentação das duas decisões litigiosas claramente diferentes — a primeira decisão litigiosa refere-se à repostagem ABA ao passo que a segunda decisão respeita à repostagem ABC —, não se pode admitir que as apreciações do Tribunal de Primeira Instância relativas a uma destas decisões se aplique necessariamente à outra.

79 Além disso, resulta claramente do segundo período do n.º 145 do acórdão impugnado que o Tribunal de Primeira Instância, ao considerar que a Comissão não tinha procedido a um exame definitivo da legalidade das práticas de repostagem ABC à luz do artigo 86.º do Tratado, referia-se à ausência de uma decisão de verificação da existência ou não de uma infracção a este artigo do Tratado. A exactidão desta afirmação não foi posta em causa pela recorrente.

80 Em terceiro lugar, a comparação entre, por um lado, o raciocínio seguido nos n.ºs 169 a 171 do acórdão impugnado, no que toca à apreciação da posição

exprimida pela Comissão na segunda decisão litigiosa, que concluiu que a simples existência do artigo 23.° da Convenção da UPU não é necessariamente contrária às regras comunitárias da concorrência e que só o recurso efectivo às possibilidades de actuação conferidas por esta disposição poderia, em certas circunstâncias — quer dizer, entre Estados-Membros —, constituir uma infracção a estas regras, e, por outro lado, as afirmações do Tribunal de Primeira Instância nos n.os 99 a 101 estabelecerá manifestamente, segundo a recorrente, uma contradição na fundamentação do acórdão impugnado.

81 Esta terceira crítica deve ser rejeitada pelas mesmas razões que a crítica precedente. Os números do acórdão impugnado que a recorrente confronta para descobrir contradições dizem respeito a decisões impugnadas distintas, baseadas em fundamentações diferentes. Lidos no seu contexto, estes números do acórdão impugnado não se contradizem de modo algum.

82 O sexto fundamento é, portanto, totalmente improcedente.

Quanto ao sétimo fundamento

83 No seu último fundamento, a recorrente invoca que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito na aplicação da noção jurídica de desvio de poder, em primeiro lugar, ao se recusar a examinar globalmente o conjunto dos elementos pertinentes e concordantes avançados pela recorrente para estabelecer a existência de um desvio de poder no caso em análise e, em segundo lugar, ao considerar, no n.° 193 do acórdão impugnado, que não era pertinente proceder ao exame da forma como a Comissão tinha tratado outras denúncias ou processos judiciais no mesmo domínio das actividades postais a fim de determinar se a adopção das decisões impugnadas estava viciada de um desvio de poder.

84 A este respeito, importa considerar, por um lado, que, ao examinar de forma distinta e detalhada cada elemento que lhe foi invocado pela recorrente com vista a demonstrar a existência de um desvio de poder, para finalmente concluir que nenhum destes elementos constituía um indício objectivo e pertinente que estabelecesse a existência de um desvio de poder no caso em apreço, o Tribunal de Primeira Instância não cometeu qualquer erro de direito na aplicação desta noção jurídica.

85 Por outro lado, tal erro também não pode ser encontrado na observação feita pelo Tribunal de Primeira Instância, no n.º 193 do acórdão impugnado, respeitante à falta de pertinência da referência feita pela recorrente ao tratamento dado pela Comissão a outras denúncias ou processos judiciais, pois que se tratava de actividades postais claramente distintas da repostagem.

86 O sétimo fundamento é, portanto, improcedente.

87 Tendo a recorrente sido vencida relativamente a todos os seus fundamentos, deve ser negado provimento ao recurso na sua íntegra.

Quanto às despesas

88 Nos termos do artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, aplicável aos recursos de decisões do Tribunal de Primeira Instância por força do artigo 118.º, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão e a Deutsche Post pedido a condenação da recorrente e tendo esta sido vencida, há que condená-la nas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decide:

1) **É negado provimento ao recurso.**

2) **A International Express Carriers Conference (IECC) é condenada nas despesas.**

Rodríguez Iglesias	La Pergola	Wathelet
Puissochet	Jann	Sevón
Colneric	von Bahr	Timmermans

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 17 de Maio de 2001.

O secretário

R. Grass

O presidente

G. C. Rodríguez Iglesias