CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL MARCO DARMON
apresentadas em 3 de Outubro de 1990 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. Pelo presente recurso, interposto nos termos do segundo parágrafo do artigo 33.° do Tratado CECA, a Wirtschaftsvereinigung Eisen- und Stahlindustrie (associação dos industriais do ferro e do aço) solicita que o Tribunal de Justiça anule a Decisão SG(88) D/6179 da Comissão, de 26 de Maio de 1988, pela qual se recusou a adoptar medidas para impedir distorções da concorrência, invocadas pela recorrente, devidas à concessão à empresa britânica British Steel Corporation de auxílios de Estado não necessários para a sua viabilização. A título subsidiário, a recorrente solicita, nos termos do terceiro parágrafo do artigo 35.° do Tratado CECA, a anulação da decisão tácita de indeferimento da Comissão, no caso de o Tribunal de Justiça entender que a carta de 26 de Maio de 1988 não constitui uma decisão na acepção do artigo 33.° daquele Tratado.

2. Diga-se de imediato, para não ter de o repetir, entendermos ser a citada carta uma verdadeira decisão, na medida em que toma claramente posição sobre um pedido formulado pela recorrente e que em relação a ela produz «efeitos jurídicos definitivos» [1]. A frase final dessa carta esclarece, com efeito: «A Comissão não entende serem esses factores suceptíveis de a conduzir a reclamar a restituição de uma parte dos auxílios concedidos». Assim, apenas pode ser interpretada como uma recusa definitiva de adopção das medidas reclamadas pela recorrente. Aliás, nas observações escritas, a Comissão considerou constituir a carta em causa uma verdadeira decisão. Não cabe, assim, examinar o pedido subsidiário.

3. A Comissão suscitou *in limine litis* diversas excepções de inadmissibilidade.

4. Enquanto a petição de recurso [2] apenas parece referir-se à concessão de *auxílios não necessários*, as considerações ali desenvolvidas demonstram que a recorrente pretende atacar também a concessão de *auxílios não autorizados* pela Comissão [3]. É, pois, a justo título, parece-nos, que esta instituição distingue, na resposta à excepção de inadmissibilidade, entre o fundamento baseado na concessão de auxílios não necessários e o que visa a concessão de auxílios não autorizados.

5. Quanto ao primeiro fundamento, a Comissão suscita três excepções. Entende que, ao impugnar a decisão de 26 de Maio de 1988, a recorrente pretende, com efeito, pôr em causa a Decisão 88/399/CECA, de 29 de Junho de 1983 [4], objecto de recurso rejeitado pelo Tribunal de Justiça [5], ou as decisões «de liberação» de 10 de Fevereiro e de 20 de Dezembro de 1984 e de 24 de De-

* Língua original: francês.

1 — Ver, sobre este ponto, o acórdão de 15 de Dezembro de 1988, Irish Cement Ltd. n.° 11 (166/86 e 220/86, Recueil, p. 6473).

2 — Página 2 da tradução francesa do recurso.

3 — Páginas 6 e 27 da tradução francesa do recurso.

4 — Decisão da Comissão relativa aos auxílios que o Governo do Reino Unido projecta conceder à siderurgia (JO L 227, p. 36).

5 — Acórdão de 3 de Outubro de 1985, República Federal da Alemanha/Comissão (214/83, Recueil, p. 3053).

zembro de 1985, não susceptíveis de recurso por, entretanto, se terem tornado inimpugnáveis. Finalmente, a Comissão objecta ser juridicamente impossível retirar uma autorização de concessão de um auxílio cinco anos após a sua efectivação.

6. Quanto ao segundo fundamento, a Comissão argumenta que a carta de 30 de Março de 1988 em que a recorrente lhe formulou um pedido de intervenção apenas dizia respeito aos auxílios não necessários. A resposta a esse pedido, ou seja, a decisão objecto do presente recurso, limita-se, assim, a examinar exclusivamente essa acusação. Só por uma segunda carta de 20 de Maio de 1988 invocou a recorrente a questão dos auxílios não autorizados. A resposta a este novo pedido foi dada pela Comissão em carta de 25 de Julho de 1988. Não tendo por objecto esta segunda decisão, o recurso é inadmissível na medida em que impugna a concessão de auxílios não autorizados.

7. Já se vê que a primeira dificuldade consiste em determinar qual é o verdadeiro objecto do recurso. É certo que, formalmente, se pede a anulação da decisão da Comissão de 26 de Maio de 1988, mas não se explica verdadeiramente o que a recorrente exigia da Comissão no pedido de 30 de Março de 1988. A recorrente afirmou não querer pôr em causa a decisão-quadro 83/399 e, após se ter também defendido da acusação de querer contestar as decisões «de liberação», apenas apresentou, a título subsidiário, um pedido de anulação das duas últimas decisões «de liberação»[6]. A título principal, o recurso visa, pois, que a Comissão «corrija» *a posteriori* os efeitos demasiado favoráveis para a British Steel Corporation da concessão dos auxílios. Seja qual for a formulação, parece que a recorrente exige de facto a *retirada*, eventualmente parcial, dessas decisões «de liberação». Com efeito, a partir do momento que a Comissão autorizou o pagamento de um auxílio a uma empresa, qualquer decisão por que seja exigido reembolso, ainda que parcial, do auxílio apenas pode ser considerada juridicamente como uma *retirada*, ou seja, como um pôr em causa as decisões «de liberação». É, pois, a justo título que a Comissão, que sustenta, em terceiro lugar, ser juridicamente impossível a retirada dessas decisões, apresentou este argumento como a excepção de inadmissibilidade e não como defesa em matéria de fundo. Parece estarmos aqui em situação muito parecida à de um recorrente que tente, através de acção por omissão, fazer reviver o prazo do recurso de anulação. No acórdão de 6 de Abril de 1962, Meroni[7], o Tribunal de Justiça considerou que o pedido de empresas siderúrgicas de que a Alta Autoridade eliminasse uma discriminação entre empresas exigia de facto a revogação das anteriores decisões de exoneração. O Tribunal de Justiça considerou o recurso inadmissível por pedir a anulação de decisões relativamente às quais decorrera já o prazo de recurso.

8. Consequentemente, em nossa opinião, o recurso não tem, de forma alguma, o objectivo de pôr em causa a «decisão-quadro», mas apenas as decisões «de liberação». Caso o Tribunal de Justiça não partilhe esta opinião, é de qualquer forma seguro que a anulação da Decisão 83/399 não pode já ser obtida, tendo em conta não apenas o acórdão de 3 de Outubro de 1985[8], oponível à recorrente que interveio no processo, mas também a expiração do prazo de um mês estabelecido no terceiro parágrafo do artigo 33.° do Tratado CECA, visto que aquela

6 — Observações sobre a excepção de inadmissibilidade, página 10 da tradução francesa.

7 — Acórdão 21/61 a 26/61, Recueil, p. 143.

8 — Acórdão 214/83, já citado na nota 5.

decisão foi publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* em 19 de Agosto de 1983.

9. Cabe pois, no essencial, interrogarmo-nos sobre a admissibilidade do recurso na medida em que visa pôr em causa as decisões «de liberação» de 10 de Fevereiro e de 20 de Dezembro de 1984 e de 24 de Dezembro de 1985. A Comissão, como já dissemos, entende que essas decisões ou são insusceptíveis de recurso ou se tornaram inimpugnáveis.

10. O primeiro argumento não convence. Recordemos, com efeito, a arquitectura geral do sistema de auxílios CECA. Em aplicação da Decisão n.° 2320/81/CECA [9], designada «segundo código dos auxílios», a Decisão 83/399 reconhece, em determinadas condições, a compatibilidade com o mercado comum dos projectos de auxílios que o Governo britânico preconiza conceder à British Steel Corporation. O montante dos auxílios projectados está nela fixado. As condições essenciais dizem respeito à redução das capacidades de produção e à possibilidade de garantir rapidamente a viabilidade da empresa. Com efeito, nos termos do seu artigo 3.°, «os auxílios apenas serão pagos se a Comissão estiver em condições de constatar que a viabilidade da empresa pode ser atingida antes do final de 1985». Da mesma forma, o artigo 4.° condiciona o pagamento dos auxílios à verificação pela Comissão de terem sido efectuadas as reduções de capacidades produtivas e de a empresa ter cumprido as suas obrigações em matéria de quotas de produção. Finalmente, de acordo com o artigo 5.°, os auxílios ao investimento apenas podem ser concedidos após parecer favorável da Comissão, nos termos do artigo 54.° do Tratado CECA.

9 — Decisão da Comissão de 7 de Agosto de 1981, que institui regras comunitárias para os auxílios à siderurgia (JO L 228, p. 14; EE 08 F2 p. 90).

11. As decisões «de liberação» tiveram, pois, essencialmente por objecto verificar se estavam preenchidas as condições de concessão dos auxílios projectados e se o Governo britânico podia, asssim, proceder aos correspondentes pagamentos.

12. De acordo com a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça [10], desenvolvida, é certo, a respeito do artigo 173.° do Tratado CEE, mas igualmente aplicada ao Tratado CECA [11], para se determinar se as medidas impugnadas são suspectíveis de recurso de anulação, cabe examinar se produzem:

«efeitos jurídicos vinculativos susceptíveis de afectar os interesses do recorrente, por modificarem de forma definida a respectiva situação jurídica» [12].

É assim que, no acórdão Krupp [13], o Tribunal examinou a eventual insuficiência de fundamentação de comunicações da Comissão que fixavam as quotas de produção, considerando, assim, tacitamente serem essas comunicações susceptíveis de recurso.

13. As decisões «de liberação», na medida em que constatam a execução pela empresa beneficiária das medidas a que está condicionada a concessão dos auxílios e autorizam o respectivo pagamento, têm, pois, em nossa opinião, «efeitos jurídicos vinculativos». Além disso, na medida em que, a par-

10 — Acórdão de 15 de Março de 1967, Cimenteries CBR e outros (8/66 a 11/66, Recueil, p. 93); acórdão de 31 de Março de 1971, Comissão/Conselho, n.° 42 (22/70, Recueil, p. 263).

11 — Ver, por exemplo, o acórdão de 5 de Dezembro 1963, Usines Henricot/Alta Autoridade (22/63, 24/63 e 52/63, Recueil, p. 445; e o acórdão de 16 de Junho de 1966, Forges de Châtillon/Alta Autoridade (54/65, Recueil, p. 265).

12 — Acórdão de 11 de Novembro de 1981, IBM, n.° 9 (60/81, Recueil, p. 2639).

13 — Acórdão de 28 de Outubro de 1981, n.os 6 a 13 (275/80 e 24/81, Recueil, p. 2489).

tir dessa altura, é reconhecido a empresas concorrentes o direito a beneficiarem dos auxílios projectados, estes afectam os interesses da recorrente. Finalmente, a situação jurídica desta é modificada de forma definida visto que, excepto se interpuser recurso de anulação, jamais poderá pôr em causa uma situação irreversível pela qual os seus concorrentes vêem melhorada a sua situação financeira.

14. Entender, em sentido contrário, que só a «decisão-quadro» 83/399 pode ser objecto de recurso de anulação tem por consequência privar de *qualquer controlo jurisdicional* a apreciação feita pela Comissão sobre a execução pela empresa das medidas — redução das capacidades de produção, respeito das quotas, busca de uma próxima viabilização — que condicionam o pagamento dos auxílios. Tal parece totalmente contrário ao espírito que guia habitualmente a jurisprudência do Tribunal de Justiça [14].

15. Parece mais sério o segundo argumento da Comissão relativo à expiração do prazo de recurso de anulação. Com efeito, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao terceiro parágrafo do artigo 173.° do Tratado CEE [15], a que o acórdão Dillinger Hüttenwerke [16] deu aplicação no contexto do Tratado CECA,

«na falta de publicação ou notificação, cabe a quem tenha conhecimento da existência de um acto que lhe diga respeito solicitar o respectivo texto integral num prazo razoável».

Com esta condição:

«o prazo do recurso apenas começa a correr a partir do momento em que o terceiro interessado tenha tido exacto conhecimento do conteúdo e dos fundamentos do acto em causa por forma a poder usufruir do seu direito de recurso» [17].

Recordemos também que, no mesmo acórdão, o Tribunal de Justiça considerou, relativamente ao segundo parágrafo do artigo 33.° do Tratado CECA, que:

«uma empresa é afectada, na acepção desta disposição, por uma decisão da Comissão que autoriza a concessão de benefícios a uma ou diversas outras empresas dela concorrentes» [18].

16. Não é passível da contestação que a recorrente, associação que agrupa empresas siderúrgicas alemãs, é afectada pelas decisões «de liberação» que autorizam o pagamento de auxílios de Estado a empresas concorrentes estabelecidas em outra região da Comunidade.

17. Cabe, pois, interrogarmo-nos sobre a questão de saber se o prazo do recurso de anulação dessas decisões não expirou já. Com efeito, a simples leitura do balanço da British Steel Corporation, designadamente do publicado em 8 de Julho de 1986 [19], revelava a existência das decisões «de liberação». As observações apresentadas no recurso [20] demonstram, aliás, que a recorrente

14 — Ver, por exemplo, o acórdão de 15 de Maio de 1986, Johnston (222/84, Recueil, p. 1651); e o acórdão de 15 de Outubro de 1987, Heylens (222/86, Recueil, p. 4097).

15 — Acórdão de 5 de Março de 1980, Könecke (76/79, Recueil, p. 665); acórdão de 5 de Março de 1986, Tezi Textiel (59/84, Recueil, p. 887).

16 — Acórdão de 6 de Julho de 1988 (236/86, Recueil, p. 3761).

17 — Acórdão 236/86, já citado na nota 16, n.° 14.

18 — Acórdão 236/86, já citado na nota 16, n.° 8.

19 — Ver tréplica da Comissão, página 9 da tradução francesa.

20 — Designadamente páginas 14 a 16 da tradução francesa.

estava na posse dos balanços da empresa britânica. Na pior das hipóteses, a adopção dos 14.° e 15.° relatórios da Comissão sobre a política da concorrência relativos, respectivamente, aos anos de 1984 e 1985, devia ter levado ao conhecimento da recorrente a adopção pela Comissão das decisões controvertidas. Com efeito, o Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias comunica esses relatórios a qualquer interessado e é difícil imaginar que uma associação profissional com a importância da recorrente possa ter negligenciado o seu conhecimento ou, sendo caso disso, prevalecer-se dessa negligência. Finalmente, a Wirtschaftsvereinigung Eisen- und Stahllindustrie dispõe de um representante no seio do comité consultivo CECA. Esse comité recebeu, em 6 de Agosto de 1986, o relatório da Comissão sobre a aplicação do «código dos auxílios» à siderurgia 1984-1985 [Documento COM(86) 235 final][21]. Ora, se, de acordo com o recurso, a recorrente remeteu uma carta à Comissão a 28 de Abril de 1987[22], nela chamava exclusivamente a sua atenção para a eventual existência de auxílios não autorizados, de forma alguma criticando a adopção das decisões «de liberação». Em nenhum momento, nas trocas de cartas entre a recorrente e a Comissão que precederam a interposição, em 1 de Julho de 1988, do presente recurso, foi solicitado à autoridade comunitária o texto das decisões «de liberação». Parece, pois, ter sido largamente ultrapassado o prazo razoável em que competia à recorrente solicitar a comunicação do texto das decisões em causa «por forma a poder usufruir do seu direito de recurso». Com efeito, se, no acórdão Tezi Textiel[23], o Tribunal de Justiça entendeu razoável um prazo de catorze meses, pelo contrário, no acórdão Países-Baixos/Comissão[24], o Tribunal de Justiça não considerou razoável um prazo de dezoito meses para interpor um recurso nos termos do artigo 35.° do Tratado CECA. Na medida em que a recorrente teve necessariamente conhecimento, no pior dos casos durante o ano de 1986, da existência das decisões «de liberação», parece largamente ultrapassado o prazo razoável. É, pois, inadmissível pôr em causa as decisões «de liberação».

18. Os desenvolvimentos subsequentes são formulados a título subsidiário, para a hipótese de o Tribunal de Justiça não partilhar a nossa opinião quanto à apresentação tardia da contestação das decisões «de liberação».

19. É bastante difícil analisar a natureza precisa das acusações formuladas tanto no recurso como na réplica. Em nossa opinião convém, em primeiro lugar, sublinhar quanto a autoridade do caso julgado do acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de Outubro de 1985 se opõe a que sejam aqui formuladas acusações idênticas às apresentadas nesse processo, sob pena de evidente inadmissibilidade. Em segundo lugar, examinaremos os argumentos invocados, quanto ao fundo, para pôr em causa as decisões «de liberação».

20. Quanto ao primeiro aspecto, a argumentação da recorrente — que se refere, recordemos, aos auxílios autorizados mas não necessários — baseia-se na afirmação de terem sido atribuídos à British Steel Corporation auxílios inúteis, na medida em que a empresa poderia, sem a sua concessão, ter obtido a sua viabilização. Esses auxílios ter-lhe-iam designadamente permitido reduzir os empréstimos em capital para nível muito inferior à média do das empresas concorrentes, e suportar, assim, custos financeiros reduzidos[25]. Critica-se também a inexistên-

21 — Ver tréplica da Comissão, páginas 9 e 10 da tradução francesa.

22 — Ver página 14 da tradução francesa.

23 — Acórdão 59/84, já citado na nota 15, n.° 11.

24 — Acórdão de 6 de Julho de 1971, n.° 22 (59/70, Recueil, p. 639).

25 — Página 6 da tradução francesa do recurso.

cia de adequada relação entre a prestação fornecida e a contrapartida [26].

21. Parece, a este respeito, que a acusação assim formulada foi já, em certa medida, examinada e rejeitada pelo Tribunal de Justiça no acórdão de 3 de Outubro de 1985 [27]. Com efeito, no n.° 21, as acusações da República Federal da Alemanha, apoiada pela recorrente no presente processo, são assim resumidas:

«Em apoio do pedido principal, a recorrente invoca, por um lado, a violação do segundo código dos auxílios; argumenta, em especial, que auxílios que ultrapassavam amplamente o nível necessário para a realização das medidas de redução impostas teriam sido autorizados relativamente a empresas siderúrgicas... no Reino Unido. A recorrente invoca, por outro lado, uma discriminação relativamente às empresas não subsidiadas, e designadamente às empresas alemãs, às quais teriam sido exigidas reduções de capacidade de produção sensivelmente mais elevadas relativamente aos auxílios autorizados.»

O Tribunal de Justiça respondeu a essas acusações declarando que:

«embora o segundo código dos auxílios estabeleça um vínculo entre a reestruturação e a concessão dos auxílios, não decorre das suas disposições nem dos termos dos seus considerandos ter sido estabelecida ou considerada qualquer relação quantitativa precisa entre os montantes dos auxílios e a importância das capacidades de produção a eliminar» [28],

e que:

«no que se refere à acusação baseada na desigualdade de tratamento, apenas seria fundamentada se das decisões controvertidas tivessem resultado quer *vantagens diferenciadas* para empresas siderúrgicas na mesma situação quer vantagens idênticas para empresas siderúrgicas em situações significativamente diferentes. Nem as peças do processo nem os debates conduzidos perante o Tribunal de Justiça permitiram, contudo, provar a existência, no caso vertente, de uma ou outra dessas hipóteses. Com efeito, a Comissão sublinhou a justo título as significativas diferenças de situação em que se encontram as empresas individuais bem como as condições bem diversas em que essas empresas podem aceder ao benefício dos auxílios concedidos» [29].

22. Em consequência, a crítica formulada pela recorrente no presente processo, baseada na ausência de relação adequada entre a prestação fornecida e a contrapartida, parece ter já recebido resposta no citado acórdão em que Tribunal de Justiça se recusou a estabelecer uma relação quantitativa precisa entre o montante dos auxílios e a importância das capacidades de produção a reduzir.

23. Além disso, o argumento retirado do facto de a British Steel Corporation ter podido viabilizar-se sem a concessão dos auxílios previstos na Decisão 83/399 é, sob outra formulação, perfeitamente idêntico ao baseado na desigualdade de tratamento. No primeiro processo, argumentou-se que os auxílios eram superiores ao montante necessário para acompanhar as medidas de redução das capacidades de produção e que tal conferia *vantagens injustificadas* à empresa britânica; argumenta-se agora que esses mesmos auxílios *trouxeram efectivamente vantagens injustificadas* relativamente às em-

26 — Página 7 do tradução francesa do recurso.

27 — Acórdão 214/83, já citado na nota 5.

28 — Acórdão 214/83, já citado na nota 5, n.° 33.

29 — N.° 36, sublinhado nosso.

presas concorrentes, em virtude de a British Steel Corporation ter podido reduzir significativamente os seus encargos financeiros. Desigualdade de tratamento ou distorção da concorrência são aqui as duas faces da mesma crítica [30]. O Tribunal de Justiça considerou já que, atendendo à situação das empresas siderúrgicas em causa, designadamente inglesas e alemãs, nem as condições para a concessão dos auxílios à British Steel Corporation nem o respectivo montante eram contrários ao princípio da igualdade de tratamento; não nos parece possível, a coberto de uma alegação de distorção da concorrência, pôr em causa essa apreciação, sob pena de inadmissibilidade.

24. Examinemos agora quais os argumentos de mérito que podem ser utilmente formulados para contestar as decisões «de liberação». Basear-se-iam, ao que parece, quer na violação das obrigações criadas pela «decisão-quadro» 83/399 quer pela inexistência de necessidade dos auxílios.

25. Quanto ao primeiro argumento, não é objecto de contestação terem sido preenchidas as condições atinentes à redução das capacidades de produção bem como à possibilidade de a empresa britânica atingir rapidamente a sua plena viabilidade. A única crítica que a recorrente parece formular a este respeito na sua réplica [31] reside em a Comissão ter autorizado o pagamento dos auxílios, quando a British Steel Corporation não cumprira as suas obrigações em matéria de quotas de produção. É exacto, como decorre das decisões C(87) 2031, de 10 de Novembro de 1987 [32], que a Comissão aplicou à British Steel Corporation multas por ter ultrapassado as quotas de produção no decurso dos três primeiros trimestres do ano de 1985. Certo é, contudo, que o próprio texto do n.° 1 do artigo 7.° da Decisão 83/399 precisa que «a Comissão *pode* em qualquer momento exigir a suspensão do pagamento dos auxílios, caso constate: — que os auxílios foram pagos sem estarem preenchidas as condições de que depende a respectiva autorização». Assim, a suspensão do pagamento dos auxílios mais não é do que uma sanção suplementar, para além das multas aplicadas pela Comissão. Esta instituição dispõe, como sublinha a justo título nas suas observações escritas, de um poder discricionário quanto à possibilidade de recurso ou não às disposições daquele artigo. Assim sendo, o recurso está, nesta matéria, votado ao fracasso.

26. Quanto ao segundo argumento, cabe examinar não apenas o momento em que a Comissão deve apreciar a natureza necessária dos auxílios, questão em que as partes não estão de acordo, mas também a eventual existência de uma obrigação de «correcção *a posteriori*» das distorções da concorrência a que a concessão dos auxílios pode dar lugar.

27. Relativamente ao primeiro aspecto, a Comissão entende que o carácter necesssário dos auxílios deve ser apreciado no momento da «decisão-quadro», não podendo ser verificado aquando da adopção das decisões «de liberação».

28. Não podemos dar o nosso acordo a essa opinião. No citado acórdão de 3 de Outubro de 1985, o Tribunal declarou que:

«em nenhum caso a Comissão pode autorizar a concessão de auxílios de Estado que

30 — Relativamente a uma situação idêntica, ver o acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de Fevereiro de 1987, Falck, n.° 22 (304/85, Recueil, p. 871).

31 — Páginas 18 a 20 da tradução francesa.

32 — JO C 321.

não sejam indispensáveis à consecução dos objectivos visados no tratado e susceptíveis de gerar distorções da concorrência no mercado comum do aço» [33].

De forma idêntica, no acórdão Falk, o Tribunal de Justiça declarou que:

«a Comissão não pode... autorizar auxílios cuja concessão seja susceptível de gerar uma discriminação manifesta» [34].

29. É certo que, no acórdão de 3 de Outubro de 1985, foi impugnada a «decisão-quadro» de 1983 e não as decisões «de liberação». Contudo, apesar de a «decisão-quadro» não fazer referência expressa à natureza necessária dos auxílios projectados, parece-nos que essa exigência decorre directamente do quarto travessão do n.° 1 do artigo 2.° bem como do segundo travessão do n.° 1 do artigo 3.° do segundo «código de auxílios» que exigem, respectivamente, que os auxílios não impliquem distorções de concorrência e que os respectivos montante e intensidade se limitem ao necessário para o esforço de reestruturação. Em consequência, os montantes previstos na «decisão-quadro» podem, se for caso disso, não ser atingidos se a Comissão for levada a constatar, no decurso das sucessivas etapas da sua execução, não serem já indispensáveis determinados auxílios projectados.

30. Examinemos agora o segundo aspecto relativo à obrigação de adoptar todas as medidas necessárias para evitar as distorções de concorrência surgidas *a posteriori*. A recorrente não esclarece o que pretende exigir da instituição recorrida, mas parece acusá-la de não ter procedido quer à revogação das decisões que autorizaram a concessão dos auxílios quer à adopção de uma decisão ordenando a respectiva restituição. A Comissão opõe ser juridicamente impossível a revogação de uma decisão que autoriza a concessão de um auxílio.

31. A recorrente baseia a existência da obrigação de correcção que invoca na alínea c) do artigo 4.° e no artigo 5.° do Tratado CECA. A primeira, como é do conhecimento do Tribunal, declara incompatíveis com o Mercado Comum do Carvão e do Aço «os auxílios concedidos pelos Estados... independentemente da forma que assumam»; o segundo estabelece que «a Comunidade... assegurará o estabelecimento, manutenção e respeito de condições normais de concorrência...». Estes artigos constam dos seis primeiros do Tratado, que constituem o primeiro título, epigrafado: «Da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço». Tal como é especificado no artigo 95.°, o artigo 4.° define os objectivos da Comunidade.

32. Diga-se desde já não nos parecer possível deduzir desses artigos de carácter geral uma obrigação tão precisa como seria a de a Comissão dever corrigir *a posteriori* os efeitos económicos demasiado favoráveis dos auxílios concedidos para efectuar uma espécie de «igualização» das empresas siderúrgicas concorrentes.

33. É certo que o terceiro parágrafo do considerando I do segundo código de auxílios esclarece, no seu texto, que o sistema comunitário global em matéria de auxílios à siderurgia «deveria conduzir a um mínimo de distorções da concorrência». Esta preocupação está expressa no n.° 1 do artigo

33 — N.° 30.

34 — Acórdão 304/85, citado na nota 30, n.° 27.

2.° daquele diploma, que recorda que «os auxílios à siderurgia podem ser considerados compatíveis com o bom funcionamento do mercado comum desde que: ... — os auxílios não impliquem distorções de concorrência e não alterem as condições de troca em medida contrária ao interesse comum». Contudo, o preenchimento desta condição deve ser analisado pela Comissão *no momento em que decide* sobre os pedidos de auxílios e examina, designadamente, o montante e a intensidade dos correspondentes projectos, como resulta dos n.os 2 e 3 do mesmo artigo, e isto sem prejuízo da verificação do carácter necessário dos auxílios, a que a Comissão deve proceder aquando da adopção das decisões «de liberação».

34. Da mesma forma, ainda que o artigo 9.° do «segundo código dos auxílios» obrigue os Estados-membros a comunicar à Comissão, duas vezes por ano, «relatórios sobre os auxílios desembolsados durante os seis meses anteriores, sobre a utilização que foi feita de tais auxílios e sobre os resultados obtidos durante o mesmo período em matéria de reestruturação», e de o artigo 10.° a obrigar a elaborar regularmente relatórios para o Conselho e o Parlamento, a leitura do segundo parágrafo do considerando II demonstra tratar-se de «adoptar processos de vigilância apropriados para assegurar que a concessão de auxílios não entrave o restabelecimento das condições normais do mercado e, em especial, o regresso a níveis de preços que permitam à siderurgia tornar-se rentável nos mais breves prazos dispensando qualquer auxílio». Por outras palavras, o mecanismo de vigilância instituído pelo segundo código dos auxílios visa essencialmente controlar se tiveram efectivamente lugar as reduções de capacidade de produção exigidas, para se evitar a queda das cotações e se regressar a níveis de preços satisfatórios. Não se trata, de forma alguma, de vigiar se a avaliação inicial do montante do auxílio necessário a uma empresa para chegar rapidamente à viabilização se vem a revelar *a posteriori* demasiado generosa. A Decisão n.° 1018/85/CECA[35], designada «terceiro código dos auxílios», limita-se, aliás, a modificar os prazos previstos na Decisão n.° 2320/81, por forma a permitir o pagamento de auxílios suplementares.

35. Além disso, se o Tribunal de Justiça entender fazer parte das condições a que está sujeita a legalidade do auxílio a exigência de que seja necessário para a prossecução dos objectivos comunitários, é unicamente no *momento da autorização* que a Comissão deve apreciar se essa exigência está preenchida. Assim, no acórdão de 3 de Outubro de 1985, o Tribunal de Justiça recordou que:

«a Comissão não pode, em caso algum, *autorizar* a concessão de auxílios de Estado que não sejam indispensáveis à consecução dos objectivos visados pelo Tratado e que sejam susceptíveis de gerar distorções da concorrência no Mercado Comum do Aço»[36].

No acórdão Falk, o Tribunal decidiu também que:

«apesar de qualquer intervenção em matéria de auxílios poder favorecer uma empresa relativamente a outra, a Comissão *não pode, contudo, autorizar* auxílios cuja concessão possa gerar manifesta discriminação... Com efeito, em tal caso, a concessão dos auxílios em causa implicaria distorções da concorrência em medida contrária ao interesse comum»[37].

35 — Decisão da Comissão de 19 de Abril de 1985, que altera a Decisão n.° 2320/81 (CECA) que institui regras comunitárias para os auxílios à siderurgia (JO L 110, p. 5; EE 08 F2 p. 173).

36 — Acórdão 214/83, já citado na nota 5, n.° 30, sublinhado nosso.

37 — Acórdão 304/85, já citado na nota 30, n.° 27, sublinhado nosso.

Também neste caso, jamais o Tribunal de Justiça referiu ser possível pôr em causa os auxílios legalmente pagos com base numa obrigação genérica de a Comissão verificar se esses auxílios, apesar de considerados necessários no momento da sua autorização, não geraram distorções da concorrência, verificação essa confirmada aquando das decisões «de liberação». Pelo contrário, o n.° 27 do citado acórdão Falk parece dar a entender que a concessão de um auxílio pode ter por efeito favorecer uma empresa em detrimento de outra.

36. Qualquer rectificação *a posteriori* esbarraria, aliás, com sérias dificuldades no que concerne ao nexo de causalidade entre o auxílio concedido e a nova prosperidade económica da empresa beneficiária. Como calcular a influência dos diversos elementos que podem ter intervido no acesso da empresa à viabilização, designadamente o recomeço do crescimento, o rigor da gestão, a variação das taxas de câmbio, as estimações mais ou menos adequadas das perspectivas a médio prazo no momento da definição do projecto de auxílio?

37. Seria também pôr seriamente em causa não apenas a segurança jurídica e confiança legítima a que têm direito os beneficiários do auxílio em causa, mas também o crédito económico da empresa auxiliada, bem como a confiança dos investidores ou seus associados se, cinco anos após o pagamento de um auxílio legalmente concedido, ela pudesse ser condenada a reembolsá-lo. O Tribunal de Justiça tomou já em consideração tais imperativos ao declarar, no citado acórdão Países Baixos/Comissão, que:

«o dever de cooperação imposto pelo artigo 86.° aos Estados-membros deve incitar um Estado-membro, caso entenda que o sistema de auxílios é contrário ao Tratado, a recorrer aos processos ou vias de recurso que o Tratado põe à sua disposição *numa altura em que uma eficaz intervenção seja ainda possível e não ponha inutilmente em causa a situação de terceiros*» [38].

38. Por fim, e principalmente, parece especialmente não existir fundamento jurídico para a Comissão rectificar eventuais distorções de concorrência geradas pela concessão de auxílios legais cuja necessidade, real no momento da adopção das decisões «de liberação», não surja *a posteriori* assim tão evidente. Com efeito, pese embora o facto de o direito comunitário conhecer a revogação dos actos *ilegais*, na condição de ter lugar num prazo razoável e de a Comissão atender suficientemente à medida em que as pessoas interessadas puderam eventualmente fazer fé na legalidade do acto [39], nada autoriza a que os actos legais sejam postos em causa depois de transcorridos os prazos do recurso de anulação.

39. A recorrente, apesar das questões que nesse sentido lhe foram colocadas durante a audiência, não indicou, aliás, que medidas concretas pretendia que fossem adoptadas pela Comissão para o restabelecimento de uma igualdade na concorrência pretensamente violada.

40. O recurso parece, pois, mal fundamentado. Mas, recorde-se, o Tribunal apenas terá de examinar estas questões caso decida

38 — Acórdão 59/70, já citado na nota 24, n.° 21, sublinhado nosso.

39 — Acórdão de 12 de Julho de 1957, Algera (7/56 e 3/57 a 7/57, Recueil, p. 81, 116); acórdão de 12 de Julho de 1962, Hoogovens (14/61, Recueil, p. 485, 520); acórdão de 13 de Julho de 1965, Lemmerz-Werke (111/63, Recueil, p. 835, 852); acórdão de 3 de Março de 1982, Alpha Steel, n.° 10 (14/81, Recueil, p. 749); acórdão de 26 de Fevereiro de 1987, Consorzio Cooperative d'Abruzzo, n.° 12 (15/85, Recueil, p. 1005); ver, a respeito deste último acórdão, Miren A. Letemendia: *Cahiers de droit européen 1989*, p. 627.

não concordar com a nossa opinião sobre a inadmissibilidade do recurso por pretender tardiamente pôr em causa as decisões «de liberação».

41. Passemos agora, de forma muito breve, ao segundo fundamento, baseado na concessão de auxílios não autorizados. A Comissão sustenta a sua inadmissibilidade com fundamento em tal pedido apenas lhe ter sido apresentado pela segunda carta da recorrente de 20 de Maio de 1988 a que respondeu pela carta de 25 de Julho de 1988, que não foi impugnada, não sendo já susceptível de recurso. Parece tratar-se mais, neste aspecto, de uma defesa em matéria de fundo. Com efeito, a Comissão considera, de facto, o fundamento inoperante, uma vez que tem por objectivo atacar uma recusa que não consta da decisão impugnada, uma vez que a questão não lhe foi apresentada nessa fase.

42. Parece bem difícil, a este respeito, seguir a recorrente quando afirma que a sua primeira carta de 30 de Março de 1988 colocou também à Comissão questões relacionadas com a existência de auxílios não autorizados, invocando a referência a «auxílios autorizados ou *tolerados*» [40], como querendo dizer que por ela visara também abranger esse problema [41]. Esta referência faz parte de um parágrafo que apenas se refere à questão da concessão à British Steel Corporation de auxílios não necessários. A recapitulação dos pedidos formais feitos pela recorrente à Comissão, nos termos do artigo 35.° do Tratado CECA, não abrange, nem implicitamente, a concessão de auxílios não autorizados. Seria, pois, ultrapassar exageradamente os seus termos ver na carta de 30 de Março de 1988 um pedido à Comissão relativo ao eventual pagamento auxílios sem autorização.

43. Assim sendo, só pela segunda carta da recorrente, de 20 de Maio de 1988, essa questão foi colocada à Comissão. Um recurso da *segunda decisão* da Comissão, de 25 de Julho de 1988, seria indamissível por extemporâneo. Mas o presente recurso dirige-se apenas contra a *primeira decisão*, de 26 de Maio de 1988. Não dizendo esta, de forma alguma, respeito aos auxílios pretensamente não autorizados, o segundo fundamento relativo à sua concessão deve ser julgado irrelevante.

44. A recorrente cita alguns acórdãos do Tribunal de Justiça que, em sua opinião, autorizariam o alargamento, no decurso do processo, do objecto do recurso [42]. A jurisprudência do Tribunal de Justiça admite, com efeito, que a adopção de uma decisão que,

«no decurso do processo, substitui uma decisão anterior *com o mesmo objecto*..., deve ser considerada um elemento novo que autoriza a recorrente a adaptar os seus pedidos e fundamentos. Seria contrário à boa administração da justiça e à exigência de economia processual obrigar a recorrente a interpor novo recurso para o Tribunal de Justiça» [43].

45. Não se trata, contudo, da mesma situação. Nos acórdãos citados, a Comissão adoptou uma decisão modificativa no decurso do processo, que dizia, porém, res-

40 — Constante da página 13 da tradução francesa do anexo 1 ao recurso.

41 — Observações da recorrente sobre a excepção de inadmissibilidade, página 18 da tradução francesa.

42 — Observações sobre a excepção de inadmissibilidade, página 20 da tradução francesa.

43 — Acórdão 14/81, já citado na nota 39, n.° 8, sublinhado nosso; ver também o acórdão de 29 de Setembro de 1987, Fabrique de fer de Charleroi et Dillinger Hüttenwerke, n.° 11 (351/85 e 360/85, Recueil, p. 3639); e o acórdão de 14 de Julho de 1988, Stahlwerke, n.° 11 (103/85, Recueil, p. 4131).

peito aos mesmos factos, objecto do litígio. Na maioria dos casos, tratava-se uma decisão explícita de indeferimento que substituía o silêncio interpretado como decisão tácita de indeferimento. No caso vertente, a decisão de 25 de Julho de 1988 incide sobre um objecto diferente do da decisão de 26 de Maio de 1988. A observação formulada pela recorrente não conduz, pois, a pôr em causa a rejeição, neste ponto, do presente recurso.

46. Concluímos, assim:

1) pela não procedência do recurso no que se refere à concessão de auxílios não autorizados;

2) pela sua inadmissibilidade, subsidiariamente à sua improcedência, quanto ao mais;

3) pela condenação da recorrente nas despesas.