os utilizadores converteriam grande parte das suas instalações com vista à utilização de uma outra fonte de energia, há que reconhecer que o Estado-membro podia considerar que ao aumentar a tarifa para um nível situado logo abaixo do limite inferior da variação de preço indicada estava a executar de forma adequada a decisão da Comissão.

Isto não implica que fique prejudicada a faculdade de a Comissão, se for caso disso, iniciar um novo processo nos termos do artigo 93.° relativamente à nova tarifa.

2. Quando, numa decisão que imponha a um Estado-membro a supressão ou a alteração de um auxílio estatal, a Comissão não especifique o prazo dentro do qual a supressão do auxílio em causa deve ser efectuada, mas fixe uma data limite para a comunicação das medidas adoptadas para esse efeito, esta data constitui o prazo limite de execução da decisão em questão.

RELATÓRIO PARA AUDIÊNCIA

apresentado no processo 213/85 *

I — Matéria de facto

No artigo 1.° da Decisão 85/215, de 13 de Fevereiro de 1985 (JO L 97, p. 49), a Comissão declarou verificado que «o auxílio representado pela tarifa preferencial de gás natural aplicada nos Países Baixos para a horticultura em estufas aquecidas a partir de 1 de Outubro de 1984 é incompatível com o mercado comum para os efeitos do artigo 92.° do Tratado CEE e deve ser suprimido» (tradução provisória). No artigo 2.° da mesma decisão, a Comissão determina que «os Países Baixos comuniquem à Comissão antes de 15 de Março de 1985 as medidas adoptadas para dar cumprimento ao disposto no artigo 1.°» (tradução provisória).

Esta decisão foi objecto de recursos de anulação interpostos, ao abrigo do artigo 173.° do Tratado CEE, respectivamente pela sociedade de responsabilidade limitada Kwekerij Gebroeders Van der Kooy BV e Johannes Wilhelmus Van Vliet (processo 67/85), pelo Landbouwschap (processo 68/85) e pelo Reino dos Países Baixos (processo 70/85). Estes processos foram apensados, nos termos do artigo 43.° do Regulamento Processual, por despacho do Tribunal de 24 de Abril de 1985.

Para a exposição dos factos que precederam a adopção da Decisão 82/215 bem como para a fundamentação da mesma, remete-se para o relatório para audiência nos processos apensos 67, 68 e 70/85 (Colect., 1988, p. 219).

Por despacho de 3 de Maio de 1985, o presidente do Tribunal indeferiu os pedidos de suspensão da execução da Decisão 85/215, já mencionada, que tinham sido apresentados no quadro daqueles processos.

* Língua do processo: neerlandês.

Após o despacho do presidente do Tribunal, a Comissão, por telex de 8 de Maio de 1985, convidou o Governo neerlandês a comunicar-lhe tão cedo quanto possível, o mais tardar no prazo de catorze dias úteis, as medidas efectivamente adoptadas para dar cumprimento à decisão da Comissão na data fixada.

Por telex de 31 de Maio de 1985 da representação permanente dos Países Baixos, o ministro da Agricultura neerlandês informou a Comissão de que o Landbouwschap, Gasunie e Vegin tinham celebrado um acordo em matéria de tarifas de gás aplicáveis aos horticultores, destinado a substituir o acordo com o mesmo objecto que a Comissão, na Decisão 85/215, considerou comportar um auxílio incompatível com o mercado comum. Este novo acordo estava baseado nos seguintes princípios:

— o preço do gás destinado aos horticultores é igual ao preço aplicado no sector industrial (tarifa D) + 0,5 ct/m^3;

— para a campanha de 1985/1986, este preço é limitado a 45 ct/m^3 para os horticultores que utilizem exclusivamente o gás;

— para a campanha de 1986/1987, o mesmo sistema de cálculo será aplicável, entendendo-se que o preço limite poderá ser adoptado em função das circunstâncias do momento;

— para o período compreendido entre a primeira semana de Junho e 1 de Outubro de 1985, o preço do gás utilizado na horticultura será de 45 ct/m^3.

Naquele mesmo telex, o Governo neerlandês justificou a fixação do preço limite a 45 ct/m^3 afirmando, por um lado, que Gasunie previa que, para a campanha de 1985/1986, «em função dos preços do mazute, o preço do gás não deveria ser superior a 45 ct/m^3», já que os preços do mazute influenciam os do gás. Por outro lado, o Governo neerlandês indicou que a um nível de preço do gás superior a 45 ct/m^3 Gasunie correria o risco de «sofrer importantes perdas de mercado».

Além disso, o Governo neerlandês declarou aprovar «aquele acordo de princípio, visto não desejar retardar ainda mais a execução da decisão da Comissão».

Por telex de 6 de Junho de 1985, a Comissão pediu informações complementares ao Governo neerlandês. Este respondeu, por telex de 11 de Junho de 1985, que o acordo de princípio mencionado no telex de 31 de Maio tinha, entretanto, tomado a forma de um contrato definitivo, posto em vigor na primeira semana de Junho de 1985.

Considerando que, ao agir de tal forma, o Governo neerlandês não tinha dado cumprimento à Decisão 85/215, a Comissão recorreu ao Tribunal, nos termos do n.° 2, segundo parágrafo, do artigo 93.° do Tratado.

O requerimento da Comissão deu entrada na Secretaria do Tribunal em 16 de Julho de 1985.

II — Tramitação processual e pedidos das partes

Por requerimentos que deram entrada na Secretaria do Tribunal respectivamente em

18 e 22 de Novembro de 1985, o Governo do Reino Unido e o Governo dinamarquês solicitaram a sua admissão como intervenientes no presente processo em apoio dos pedidos da Comissão.

Por despachos de 20 de Novembro e 4 de Dezembro de 1985, o Tribunal deferiu esses pedidos de intervenção.

A fase escrita do processo decorreu normalmente.

A *Comissão*, no seu recurso, pede que o Tribunal se digne:

«— declarar, em conformidade com o n.° 2, segundo parágrafo, do artigo 93.° do Tratado CEE, que o Reino dos Países Baixos não cumpriu uma obrigação que lhe incumbe por força do Tratado ao não dar cumprimento ao disposto nos artigos 1.° e 2.° da decisão da Comissão de 13 de Fevereiro de 1985 relativa à tarifa preferencial do gás natural aplicável aos horticultores neerlandeses, e

— condenar o Reino dos Países Baixos nas despesas».

O *Governo neerlandês*, no seu memorando de defesa, pede «que seja negado provimento ao recurso». Na tréplica, pede além disso «a condenação da Comissão nas despesas».

O *Governo dinamarquês* pede que o Tribunal se digne «julgar o pedido procedente».

O *Governo do Reino Unido* pede «que seja deferido o pedido da Comissão».

Com base no relatório preliminar do juiz relator e ouvido o advogado-geral, o Tribunal decidiu iniciar a fase oral do processo sem instrução prévia.

III — Fundamentos e argumentos das partes

A *Comissão* sustenta que o Governo neerlandês não deu cumprimento à Decisão 85/215 sob dois aspectos:

1) porque aplicou, fez com que se aplicasse ou permitiu que se aplicasse sem qualquer alteração a tarifa proibida pela referida decisão durante o período compreendido entre 22 de Fevereiro de 1985 e a primeira semana de Junho de 1985;

2) porque aplicou, fez com que se aplicasse ou permitiu que se aplicasse a partir da primeira semana de Junho de 1985 até ao final do período de aquecimento de 1986/1987, ou seja, até Outubro de 1987, uma nova tarifa de gás para os horticultores que deve ser considerada uma medida de auxílio em favor da horticultura neerlandesa para os efeitos dos artigos 92.° e 93.° do Tratado CEE.

Quanto à aplicação sem alteração da tarifa proibida até à primeira semana de Junho de 1985

A Comissão defende que o Governo neerlandês, por força da Decisão 85/215, tinha a obrigação de suprimir o auxílio em causa a partir de 22 de Fevereiro de 1985, data em que a citada decisão lhe foi notificada e se tornou, portanto, obrigatória para ela ou, subsidiariamente, a partir de 15 de Março de 1985, data em que o Governo neerlandês, nos termos do artigo 2.° da Decisão 85/215, devia comunicar à Comissão as medidas adoptadas para esse efeito. A Comissão observa que se tratava, no caso *sub judice*, de um auxílio novo, introduzido pelo

Governo neerlandês em violação do n.° 3 do artigo 93.° e que, por isso mesmo, deveria ter sido suprimido ou suspenso antes ainda que a Comissão tivesse adoptado a Decisão 85/215. Em contrapartida, a Comissão não estava obrigada a fixar um prazo para que o referido Governo suprimisse o auxílio em questão, consoante dispõe o n.° 2 do artigo 93.°, porquanto esta disposição não diz respeito aos auxílios recentemente introduzidos, mas aos auxílios já existentes.

Quanto às dificuldades de ordem jurídica ou técnica que poderiam ser invocadas para explicar o atraso na supressão do auxílio litigioso, a Comissão recorda que, já em 11 de Outubro de 1984 havia chamado a atenção do Governo neerlandês para o facto de que lhe incumbia, por força do Tratado, abster-se de aplicar a medida de auxílio em questão antes que a Comissão se tivesse pronunciado acerca da sua compatibilidade com o mercado comum.

Nestas circunstâncias, no entender da Comissão, o Governo neerlandês ou as partes do acordo que fixou as tarifas de gás aplicáveis aos horticultores deveriam ter adoptado medidas cautelares, por exemplo, prever reservas de reembolso *a posteriori* nos contratos individuais de fornecimento.

Quanto ao facto de se não ter tomado qualquer iniciativa para alterar a tarifa em questão antes da data em que o presidente do Tribunal proferiu o despacho sobre o pedido de medidas provisórias nos processos apensos 67, 68 e 70/85, a Comissão faz notar que a interposição de um recurso não tem efeito suspensivo relativamente à decisão impugnada e que nada teria impedido que o Governo neerlandês desse um carácter temporário à aplicação da tarifa em questão enquanto durasse o processo de medidas provisórias, de modo a permitir, na hipótese de indeferimento do pedido de suspensão da execução, a supressão imediata e com efeito retroactivo da medida de auxílio.

O *Governo neerlandês* reconhece que a tarifa proibida pela Decisão 85/215 não foi alterada imediatamente após a notificação desta decisão, mas considera que não teria sido lógico proceder a uma adaptação desta tarifa quando se encontrava ainda pendente um pedido de suspensão da sua execução, o que teria implicado para os horticultores e para Gasunie um prejuízo no qual justamente se fundamentava o pedido de suspensão da execução.

Logo depois de o despacho ter sido proferido pelo presidente do Tribunal, as partes interessadas trataram imediatamente de dar cumprimento à Decisão 85/215, para o que foi necessário o prazo total de catorze dias úteis concedidos pela Comissão no seu telex de 6 de Maio de 1985, acima referido. Um novo acordo sobre a tarifa foi celebrado em 4 de Junho de 1985, isto é, segundo o Governo neerlandês, no mais curto prazo possível. Com efeito, era preciso, por um lado, proceder à verificação dos contadores de gás em cada empresa para poder aplicar correctamente a alteração intercalar da tarifa e, por outro lado, informar por escrito as empresas de distribuição de gás bem como cada horticultor da mudança de tarifa, isto devido ao vínculo contratual existente entre os horticultores individuais e as empresas de distribuição, uma vez que estes contratos definiam claramente a tarifa aplicável até 1 de Outubro de 1985.

O Governo neerlandês considera, visto a Decisão 85/215 não o obrigar a suprimir a tarifa litigiosa antes de uma data precisa e visto o prazo estabelecido no artigo 2.° desta decisão ter sido prolongado por intermédio do telex da Comissão de 6 de Maio de 1985, ter dado cumprimento, neste aspecto, à Decisão 85/215.

Quanto à compatibilidade da nova tarifa com os artigos 92.° e 93.° do Tratado

A *Comissão* observa que a nova tarifa de gás para os horticultores se distingue da tarifa que é objecto da Decisão 85/215 sob os seguintes aspectos:

— o preço limite é elevado de 42,5 para 45 ct/m^3;

— a cláusula de compensação que constava da antiga tarifa foi abandonada;

— a nova tarifa é fixada por um período de dois anos, prevendo-se a revisão do preço limite depois de decorrido um ano, ao passo que a antiga tarifa estava prevista somente para um ano;

— para o período compreendido entre o princípio de Junho e 1 de Outubro de 1985, está previsto um preço fixo de 45 ct/m^3.

Apesar destas diferenças, a Comissão entende que a nova tarifa, tal como a antiga, é incompatível com os artigos 92.° e 93.° do Tratado. Assim, o preço limite é fixado em função do risco de conversão dos horticultores a outros combustíveis, sem que o Governo neerlandês especifique se o mesmo risco se verifica em outros sectores de utilização do gás e a forma pela qual é eventualmente combatido. A este propósito, o Governo neerlandês, no seu telex de 11 de Junho de 1985, limitou-se a dizer que o risco de conversão para os utilizadores industriais não era tão grande como no sector da horticultura e que, de qualquer maneira, Gasunie tinha recentemente decidido atenuar o aumento dos preços para os compradores industriais.

A Comissão observa, por conseguinte, que a nova tarifa é discriminatória, visto não estar baseada em critérios económicos objectivos e verificáveis, aplicados igualmente nos outros sectores económicos.

Quanto à fixação do preço limite em 45 ct/m^3 para o gás fornecido aos horticultores, nada prova, segundo a Comissão, que tenha sido efectuada de modo a permitir ter em conta a concorrência de outros combustíveis, visto que o Governo neerlandês, no telex de 11 de Junho de 1985, se limitou a indicar que este preço foi determinado «com base na avaliação (por Gasunie) do risco de conversão a outros combustíveis».

A Comissão questiona, ainda, qual a razão para proceder à adaptação deste preço limite após um ano e não com maior frequência. Em relação aos preços do gás que teriam sido aplicados se a tarifa em vigor entre Abril de 1983 e Setembro de 1984 tivesse sido mantida, a nova tarifa implica uma redução de 5,8 ct/m^3 para o mês de Junho de 1985 e de 4,3 ct/m^3 para o período compreendido entre Julho e Setembro de 1985. Para o período anterior à adopção da nova tarifa, esta redução era de 5,5 ct/m^3 até 1 de Abril de 1985 e de 8,3 ct/m^3 depois desta data, até ao princípio de Junho.

Quanto ao risco de conversão ao carvão, a Comissão recorda que, consoante o relatório de peritagem que juntou nos processos apensos 67, 68 e 70/85 (relatório GFE), o preço do gás natural que provocaria um movimento significativo de conversão seria de 46,5 ct/m^3 para uma exploração média e de 47,5 ct/m^3 para uma grande exploração. Deste modo, o preço limite de 45 ct/m^3 sempre é inferior aos preços assim calculados.

A Comissão assinala ainda que os preços do carvão têm mostrado recentemente uma tendência para subir o que tornaria menos realista o risco de conversão.

O *Governo neerlandês* argumenta que, comparada à tarifa que é objecto da Decisão 85/215, a nova tarifa apresenta as seguintes diferenças:

— o preço limite é fixado a um nível nitidamente mais elevado;

— este preço limite não se aplica a todos os horticultores, mas apenas aos que utilizam exclusivamente o gás;

— o período de validade é elevado para dois anos, dando satisfação ao argumento invocado pela Comissão nos processos apensos 67, 68 e 70/85 no que respeita ao período demasiadamente curto da antiga tarifa.

Na opinião do Governo neerlandês, há que indagar qual a obrigação imposta pela Decisão 85/215 no que diz respeito à adaptação da tarifa do gás destinado à horticultura. O Governo neerlandês lembra que, como sustentou no quadro dos processos apensos 67, 68 e 70/85, esta decisão referia-se a dois critérios distintos. Por um lado, a Comissão admitiu uma certa diferenciação das tarifas de gás em função do mercado específico de consumo, designadamente tendo em conta a competitividade do gás natural em relação a outros combustíveis. Por outro lado, a Comissão argumenta que o modo de cálculo das tarifas, em princípio, deve ser o mesmo para todos os sectores económicos. Entre estes dois critérios, cuja aplicação conduziria a resultados diferentes, as partes que celebraram o acordo relativo à tarifa escolheram o primeiro, fixando um preço limite que tem em conta a competitividade do gás natural no mercado em questão, ou seja, a horticultura neerlandesa.

De acordo com o Governo neerlandês não é necessário fazer uma comparação desta tarifa com as tarifas aplicadas a outros sectores.

Quanto aos cálculos da Comissão segundo os quais o preço limite de 45 ct/m^3 é ainda demasiado baixo, o Governo neerlandês observa que este preço foi fixado a fim de evitar uma sensível conversão ao carvão. Para o fazer, era necessário fixar este preço a um nível inferior ao limite de 46,5 ct/m^3 adoptado pela Comissão, porque a este nível, como é especificado no relatório GFE, haveria um movimento significativo de conversão ao carvão. Além disso, o Governo neerlandês faz notar que o preço limite de 45 ct/m^3 é superior ao preço de equilíbrio calculado pela própria Comissão em 43-44,3 ct/m^3.

O *Governo dinamarquês* invoca, entre outros, o argumento de que o facto de a nova tarifa se aplicar apenas aos horticultores que utilizem exclusivamente o gás não é determinante para a apreciação desta tarifa à luz dos artigos 92.° e 93.° do Tratado, na medida em que o gás representa 95 % do consumo de energia das explorações agrícolas neerlandesas.

O referido Governo, à semelhança do *Governo do Reino Unido*, acentua também o impacte desta nova tarifa e a vantagem dela decorrente para os horticultores neerlandeses na concorrência com os horticultores dos outros Estados-membros.

G. Bosco
Juiz relator