

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL  
JACQUES BIANCARELLI  
apresentadas em 30 de Janeiro de 1991 \*

Sumário

Introdução .....	II-286
I — O contexto factual e jurídico em que se inscreve a acção .....	II-286
1. O regime das quotas de produção e de fornecimento de aço .....	II-286
2. Os acórdãos de anulação proferidos pelo Tribunal de Justiça .....	II-288
a) Dados gerais .....	II-288
b) Acórdão de 14 de Julho de 1988 no processo 103/85 .....	II-290
c) Acórdão de 14 de Julho de 1988 nos processos apensos 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 e 256/86 .....	II-290
d) Acórdão de 14 de Junho de 1989 relativo a decisões gerais posteriores .....	II-293
3. As relações entre a sociedade demandante e a Comissão .....	II-294
a) Antes dos acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de Julho de 1988 .....	II-294
b) Após os acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de Julho de 1988 .....	II-295
4. Os pedidos da acção .....	II-296
5. Recapitulação do conjunto das ilegalidades verificadas pelo Tribunal de Justiça nos referidos acórdãos .....	II-297
II — As questões de admissibilidade da acção ao abrigo do artigo 34.º e do artigo 40.º do Tratado CECA .....	II-299
A — As excepções de inadmissibilidade relativas à aplicabilidade do artigo 34.º .....	II-300
1. Ausência de decisão de anulação prévia .....	II-300

\* Língua original: francês.

a) A troca de correspondência entre a demandante e a Comissão não constitui um contrato de direito público .....	II-301
b) A Comissão não se comprometeu formalmente a uma indemnização pecuniária .....	II-301
c) A Comissão não violou o princípio da confiança legítima .....	II-302
d) Efeito da anulação posterior de uma decisão geral sobre o valor das decisões individuais adoptadas anteriormente com base nela .....	II-303
2. A excepção de inadmissibilidade baseada no facto de não poderem ser deduzidos numa mesma acção, no âmbito do Tratado CECA, pedidos de anulação e de indemnização .....	II-305
3. A excepção de inadmissibilidade baseada no facto de os acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de Julho de 1988 não terem declarado que as decisões anuladas enfermvam de um vício susceptível de gerar a responsabilidade da Comunidade .....	II-305
4. Conclusões provisórias sobre a admissibilidade da acção nos termos do artigo 34.º .....	II-308
B — A excepção de inadmissibilidade invocada pela Comissão nos termos do artigo 40.º do Tratado CECA .....	II-309
1. Os dados do problema .....	II-310
a) Textos relativamente ambíguos .....	II-310
b) A jurisprudência do Tribunal de Justiça continua mal definida e incerta ...	II-312
b) 1. O acórdão Meroni de 13 de Julho de 1961 .....	II-312
b) 2. O acórdão Vloerberghs de 14 de Julho de 1961 .....	II-314
b) 3. O acórdão Usinor de 10 de Junho de 1986 .....	II-317
c) Doutrina extremamente dividida sobre a questão de saber se uma acção de indemnização pode ser intentada com base no artigo 40.º, quando o prejuízo invocado resulta da ilegalidade de uma decisão não anulada .....	II-317
c) 1. Respostas negativas a esta questão .....	II-317
c) 2. Respostas positivas a esta questão .....	II-318
c) 3. Respostas não conclusivas à questão .....	II-319

d) Trabalhos preparatórios não concludentes .....	II-320
d) 1. O relatório da delegação francesa .....	II-320
d) 2. Outros trabalhos preparatórios .....	II-320
2. A Comunidade pode também, nos termos do artigo 40.º do Tratado CECA, ser chamada a responder por uma decisão ilegal, que constitua uma falta de serviço, que não tinha sido previamente anulada .....	II-321
a) Argumentos baseados no limitado alcance das objecções formuladas, designadamente pela doutrina, contra esta tese .....	II-321
a) 1. Desconhecimento do verdadeiro significado do princípio da autonomia da acção de indemnização .....	II-321
a) 2. Distinção errada entre ilegalidade e falta de serviço .....	II-323
a) 3. Interpretação incorrecta dos efeitos de um acórdão que declarou a responsabilidade da Comunidade, após ter apurado a existência de uma ilegalidade .....	II-325
a) 4. Análise incorrecta dos pressupostos de responsabilidade civil definidos nos artigos 34.º e 40.º .....	II-325
b) Argumentos baseados na necessidade de uma tutela jurisdicional adequada do particular .....	II-326
b) 1. Quando o prejuízo apenas se verifica após ter expirado o prazo do recurso de anulação .....	II-326
b) 2. No caso de um recurso de anulação carecer de fundamento .....	II-326
b) 3. No caso de um recurso de anulação ser inadmissível .....	II-327
b) 4. Incoerência de um sistema que acaba por ser desfavorável às empresas comunitárias .....	II-327
c) Argumentos baseados no Tratado CECA e na sua interpretação pelo Tribunal de Justiça .....	II-327
c) 1. O artigo 40.º estabelece o regime comum da responsabilidade extrac contratual da Comunidade no âmbito do Tratado CECA .....	II-327
c) 2. Significado da reserva inicial do artigo 40.º .....	II-328
c) 3. Interpretação bastante livre feita pelo Tribunal de Justiça das disposições em causa do Tratado CECA .....	II-330

3. Conclusão provisória sobre a admissibilidade dos pedidos da acção e a articulação das vias de acção e das disposições processuais previstas pelos artigos 34.º e 40.º .....	II-332
III — A questão da existência, no caso em apreço, de uma falta susceptível de gerar a responsabilidade da Comunidade .....	II-334
A — Que regime de responsabilidade civil é aplicável no âmbito do Tratado CECA? ..	II-334
1. As disposições aplicáveis .....	II-335
2. Jurisprudência do Tribunal de Justiça no domínio do artigo 40.º .....	II-337
3. Considerações baseadas no bom senso .....	II-337
B — Quais são neste caso os concretos pressupostos da responsabilidade da Comunidade? .....	II-338
1. O prejuízo invocado resultou de um acto normativo cuja adopção implica decisões da política económica? .....	II-339
2. Existe uma norma superior de direito tuteladora dos particulares cuja violação tenha sido alegada? .....	II-340
3. Qual o significado preciso do pressuposto da existência de uma violação suficientemente grave de tal norma jurídica? .....	II-342
C — Verifica-se no caso em apreço o pressuposto do incumprimento manifesto e grave dos deveres da Comissão? .....	II-343
1. Quanto à ilegalidade censurada pelo acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Julho de 1988 proferido nos processos apensos 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 e 285/86 .....	II-343
2. Quanto às ilegalidades censuradas pelo acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Julho de 1988 proferido no processo 103/85 .....	II-350
IV — Questões relativas ao prejuízo invocado .....	II-355
1. Dados do problema .....	II-355
2. Natureza directa do prejuízo .....	II-356
3. Natureza especial do prejuízo .....	II-361
4. Extensão do direito à indemnização .....	II-362
V — Conclusões .....	II-364

*Senhor Presidente,  
Senhores Juizes,*

Compete-vos conhecer de uma acção intentada pela empresa Stahlwerke Peine-Salzgitter AG (a seguir «Peine-Salzgitter»), baseada no artigo 34.º, primeiro parágrafo, e no artigo 40.º, primeiro parágrafo, do Tratado CECA, tendente a efectivar a responsabilidade extracontratual da Comunidade pelo facto de terem sido cometidas uma série de ilegalidades pela Comissão, no âmbito da aplicação do regime das quotas de aço. Nesta acção pede-se, por um lado, que o tribunal declare que diversas decisões da Comissão se encontram viciadas por ilegalidade susceptível de gerar responsabilidade da Comunidade e, por outro, que a Comissão seja condenada a pagar à demandante 77 603 528 DM, acrescidos de juros. Esta acção surge na sequência directa de dois acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de Julho de 1988: o primeiro, proferido no processo Stahlwerke Peine-Salzgitter AG/Comissão (103/85, Colect., p. 4131), e o segundo proferido nos processos apenas Stahlwerke Peine-Salzgitter AG e Hoogovens Groep BV/Comissão (33/86, 44/86, 110/86, 226/86 e 285/86, Colect., p. 4309).

Esta acção suscita novas e importantes questões de direito, bem como complexas questões de facto. Como se articulam os artigos 34.º e 40.º do Tratado CECA? Qual o regime da responsabilidade extracontratual aplicável, no âmbito do Tratado CECA, a uma falta de serviço resultante de um acto ilegal? Houve, no caso em apreço, tendo em conta designadamente as ilegalidades apuradas pelo Tribunal de Justiça nos referidos acórdãos, uma falta da Comissão susceptível de gerar a responsabilidade das Comunidades? Existe um dano indemnizável e, em caso afirmativo, este é directo e especial?

Qual a extensão do direito à indemnização no âmbito do contencioso da responsabilidade civil da CECA?

Deve analisar-se sucessivamente:

I — o contexto factual e jurídico em que se inscreve a acção;

II — as questões de admissibilidade que se colocam tanto em relação ao artigo 34.º como ao artigo 40.º do Tratado CECA;

III — a questão relativa à existência, no caso em apreço, de uma falta susceptível de gerar a responsabilidade da Comunidade;

IV — Por último, as questões relativas ao prejuízo invocado pela demandante.

I — O contexto factual e jurídico em que se inscreve a acção

1. *O regime das quotas de produção e de fornecimento de aço*

De 1973 a 1988, a indústria siderúrgica e comunitária deparou com dificuldades consideráveis provocadas, designadamente, pela recessão que afectou o conjunto das actividades económicas e que determinou uma queda na procura dos produtos siderúrgicos, tanto nos mercados comunitários como nos mercados de países terceiros. A estas dificul-

dades, frequentemente qualificadas de conjunturais, vieram acrescentar-se outros problemas, designadamente, o da chegada ao mercado comum de produtos bastante competitivos fabricados em países terceiros, bem como as dificuldades estruturais sentidas pela indústria siderúrgica comunitária, vítima do estado extremamente obsoleto de grande parte das suas instalações. Foi assim que estes factores conjugados provocaram um importante excedente de produção em relação a uma procura de aço diminuta, tendo daí resultado uma queda dos preços que põe em causa a própria viabilidade de grande parte das empresas siderúrgicas da Comunidade.

A fim de remediar esta situação ou, pelo menos, de atenuar os seus efeitos, a Comissão adoptou um determinado número de medidas, entre as quais, nomeadamente, a fixação de preços mínimos e a introdução de restrições à importação de produtos siderúrgicos de países terceiros. A Comissão adoptou igualmente medidas de reestruturação do sector, entre as quais figura designadamente a elaboração de um código de ajudas a fim de coordenar, a nível comunitário, as subvenções concedidas pelos Estados-membros que ameaçavam falsear a concorrência num mercado já fortemente perturbado.

Mas, além disso, dado o crescente agravamento da situação do mercado do aço que se manifestou por uma queda brutal da procura e dos preços no terceiro trimestre de 1980, a Comissão, verificando a existência de uma situação de «crise manifesta», na acepção do artigo 58.º do Tratado CECA, introduziu, com a Decisão geral n.º 2794/80/CECA, de 31 de Outubro de

1980, adoptada com base num parecer favorável do Conselho, um regime de quotas de produção para as empresas siderúrgicas da Comunidade<sup>1</sup>. Este regime implicava a aplicação, a cada uma das categorias de produtos a ele sujeitas, de uma taxa de diminuição uniforme, para todas as empresas envolvidas, em relação à respectiva produção efectiva durante um período de referência determinado, o dos anos de 1977 a 1980. Foi, além disso, fixada uma taxa de diminuição para a parte da produção que pode ser distribuída no mercado comum. Esta decisão geral previa, no entanto, determinadas excepções ao sistema de redução uniforme: as produções de referência eram assim aumentadas em relação às empresas que se encontrassem em situações bem determinadas, nomeadamente devido às medidas por elas adoptadas em conformidade com a política siderúrgica da Comunidade; além disso, o artigo 14.º desta decisão conferiu à Comissão o poder de adaptar determinadas disposições, a pedido de uma empresa, quando as restrições de produção ou de fornecimento impostas pela decisão geral ou pelas suas medidas de execução lhe causassem dificuldades excepcionais.

Assim, em virtude deste regime bastante rígido e intervencionista, a Comissão fixava trimestralmente as quotas de produção para cada empresa e a parte dessas quotas que podia ser distribuída no território comunitário, sendo esta última normalmente designada por «quotas de fornecimento». Estes dois tipos de quotas eram fixados em função das produções e quantidades de referência aprovadas aquando da instituição do regime e após aplicação, a essas produções e quantidades de referência, de determinadas taxas de redução fixadas trimestralmente. Distinguem-se ainda pela categoria de produtos siderúrgicos a que respeitam.

1 — JO L 291, p. 1.

Pode assim, desde logo, avaliar-se quão importante era a relação entre a quota de produção (a seguir «quota P»), e a quota de fornecimento (a seguir «quota I», dado que as produções que não fossem comercializadas no território comunitário, no qual os preços eram atraentes, deviam necessariamente sê-lo no território de países terceiros em que os preços eram bastante inferiores aos comunitários.

Este regime complexo, qualificado de «regime de mercado estatizado»<sup>2</sup>, foi diversas vezes prorrogado, aperfeiçoado e completado até deixar de vigorar em 30 de Junho de 1988, data em que a livre concorrência retomou os seus direitos, numa boa conjuntura de mercado, ainda que o processo de reestruturação da indústria siderúrgica europeia não se encontre ainda concluído. É assim que o regime de quotas de produção e de fornecimento de aço para as empresas de indústria siderúrgica, estabelecido pela referida Decisão n.º 2794/80, ela própria alterada quatro vezes, foi prorrogado uma primeira vez pela Decisão n.º 1696/82/CECA da Comissão, de 30 de Junho de 1982<sup>3</sup>, também alterada quatro vezes, depois pela Decisão n.º 1809/83/CECA da Comissão, de 29 de Junho de 1983<sup>4</sup>, em seguida pela Decisão n.º 2177/83/CECA da Comissão, de 28 de Julho de 1983<sup>5</sup>, alterada três vezes, mais tarde pela Decisão n.º 234/84/CECA da Comissão, de 31 de Janeiro de 1984<sup>6</sup>, e ainda pela Decisão n.º 3485/85/CECA da Comissão, de 27 de Novembro de 1985<sup>7</sup>, alterada duas vezes, designadamente pela Decisão

n.º 1433/87/CECA da Comissão, de 20 de Maio de 1987, relativa à conversão de uma parte das quotas de produção em quotas para fornecimentos dentro do mercado comum<sup>8</sup> e, por último, pela Decisão n.º 194/88/CECA da Comissão, de 6 de Janeiro de 1988, que determina a última prorrogação até ao termo da vigência deste regime, em 30 de Junho de 1988<sup>9</sup>. O prejuízo que a demandante considera ter sofrido tem a ver com a aplicação destas últimas quatro decisões que abrange o período que vai do primeiro trimestre de 1985 ao segundo trimestre de 1988.

## 2. Os acórdãos de anulação proferidos pelo Tribunal de Justiça

### a) Dados gerais

Como vimos, a determinação, para cada uma destas decisões gerais, dos princípios e das derrogações que permitem fixar a relação I: P, por outras palavras, a parte da produção que pode ser fornecida dentro do mercado comum a preços interessantes, e, *a contrario*, a que deve ser comercializada nos mercados de países estrangeiros a preços sensivelmente inferiores, era absolutamente essencial. É precisamente em relação a estes dois pontos que a sociedade recorrente interpôs dois recursos para o Tribunal de Justiça.

*O primeiro recurso de anulação dizia respeito a uma decisão individual de execução do ar-*

2 — Ver Dr. Meinhold, J. F.: «Nichtigkeitsurteil, Wiedergutmachungsmaßnahmen und Schadensersatz gemäß Artikel 34.º EGKSV», *Recht der Internationalen Wirtschaft* 1989, n.º 6.

3 — JO L 191, p. 1.

4 — JO L 177, p. 5.

5 — JO L 208, p. 1.

6 — JO L 29, p. 1.

7 — JO L 340, p. 5.

8 — JO L 136, p. 37.

9 — JO L 25, p. 1.

*tigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84*, já citada, que permitia à Comissão adaptar, para o trimestre em questão, a parte das quotas que pode ser fornecida dentro do mercado comum, se o regime de quotas tivesse causado dificuldades excepcionais a uma empresa e se, por outro lado, esta última não tivesse recebido ajudas destinadas a cobrir as perdas de exploração e não tivesse sofrido qualquer sanção relativa ao regime de preços ou tivesse efectuado pagamento das multas aplicadas.

*O segundo recurso de anulação era dirigido tanto contra o artigo 5.º da Decisão Geral n.º 3485/85, já citada, como contra determinadas decisões individuais adoptadas como base nesse artigo 5.º.*

Em ambos os casos, a Comissão era acusada de ter cometido um determinado número de ilegalidades e de não ter, assim, estabelecido um regime que tivesse permitido à recorrente beneficiar de quotas de fornecimento justas, tendo em conta a sua situação.

A recorrente obteve ganho de causa nestes dois recursos. Com efeito, segundo jurisprudência constante, o Tribunal de Justiça, baseando-se designadamente nos artigos 3.º, 4.º e 5.º do Tratado CECA, que proibem qualquer discriminação entre as empresas sujeitas a este Tratado, insistiu na necessidade de respeitar plenamente, em período de crise, em que a concorrência quantitativa entre as empresas é na prática eliminada por medidas administrativas e em que se estabelece um equilíbrio artificial entre a oferta e a procura de aço, o princípio da equidade consagrado no artigo 58.º do Tratado. Já

no acórdão de 13 de Julho de 1961, Meroni e Cie e outros/Alta Autoridade<sup>10</sup>, o Tribunal tinha decidido que «a Alta Autoridade deve velar com especial cuidado por que o princípio da igualdade perante os encargos públicos seja sempre respeitado da forma mais escrupulosa», tendo daí deduzido que a Alta Autoridade actuara correctamente ao conceder preferência ao princípio da justiça distributiva e não ao da segurança jurídica. É assim igualmente que, no acórdão de 3 de Março de 1982<sup>11</sup>, o Tribunal de Justiça admitiu a fixação pela Comissão de um determinado período de referência, afirmando do mesmo passo que tal fixação não devia violar o princípio de uma justa repartição da produção global pelas diferentes empresas comunitárias. Esta jurisprudência foi confirmada pelo acórdão de 19 de Setembro de 1985<sup>12</sup> em que o Tribunal de Justiça insistiu particularmente no critério da justa repartição das quotas de produção e de fornecimento pelas diferentes empresas da Comunidade, pelo acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Fevereiro de 1984<sup>13</sup> e, por último, pelo acórdão de 6 de Julho de 1988<sup>14</sup> no qual o Tribunal declarou expressamente que «o objectivo do sistema de quotas é o de repercutir da forma mais justa possível sobre o conjunto das empresas a diminuição da produção exigida pela crise siderúrgica».

Em tal contexto, em que a crise económica determinou assim o aparecimento de dois novos princípios gerais de direito no âmbito da CECA, o da solidariedade entre as diferentes empresas e o da justa repartição dos sacrifícios, como se apresentam os dois recursos de anulação interpostos pela recorrente?

10 — 14/60, 16/60, 17/60, 20/60, 24/60, 26/60, 27/60 e 1/61, Recueil, p. 319.

11 — Alpha Steel/Comissão (14/81, Recueil, p. 749).

12 — Finsider/Comissão (63/84 e 147/84, Recueil, p. 1857).

13 — Walzstahl-Vereinigung Thyssen/Comissão (140/82, 146/82, 221/82 e 226/82, Recueil, p. 951).

14 — Dillinger Hüttenwerke AG/Comissão (236/86, Collect., p. 3761).



b) *No processo 103/85, já citado, a sociedade Peine-Salzgitter tinha interposto para o Tribunal de Justiça um recurso de anulação da decisão individual pela qual a Comissão tinha recusado proceder à adaptação das suas quotas de fornecimentos da categoria III, para o primeiro trimestre de 1985, em conformidade com o artigo 14 da Decisão geral n.º 234/84, já citada. De facto, enquanto que, consciente das dificuldades experimentadas pela recorrente devido à sua relação I: P particularmente desfavorável, a Comissão tinha aceite, relativamente aos segundo, terceiro e quarto trimestres de 1984, com base no artigo 14.º da mesma decisão geral, proceder a uma adaptação da parte da quota que pode ser fornecida dentro do mercado comum, recusou tal adaptação em relação ao primeiro trimestre de 1985. O Tribunal de Justiça começou por declarar que, para os produtos siderúrgicos em causa, que representam uma parte importante da produção global da empresa, a relação entre a quota de produção e a parte dessa quota que podia ser fornecida dentro do mercado comum, por outras palavras, a proporção I: P, era «excepcionalmente desfavorável no caso da recorrente, tanto em termos absolutos como em comparação com a média comunitária, sendo, na altura dos factos da causa, cerca de 24 % inferior a esta para a referida categoria».*

O Tribunal de Justiça analisou em seguida a procedência dos dois fundamentos invocados pela Comissão, a saber, por um lado, que a empresa recorrente não deparava com quaisquer dificuldades excepcionais e, por outro, que tinha recebido ajudas destinadas a cobrir as suas perdas de exploração.

Quanto ao primeiro ponto, o Tribunal de Justiça não teve qualquer dificuldade em rejeitar a tese da Comissão, baseando-se na sua própria jurisprudência<sup>15</sup>, nos termos da

qual a Comissão não pode ter conta, para efeitos da determinação da existência de dificuldades excepcionais, a situação de outras categorias de produtos, não podendo igualmente basear a sua argumentação no facto de a empresa ser ou não globalmente lucrativa. Mas ainda, o Tribunal de Justiça salientou que resultava dos documentos juntos aos autos que a Comissão tinha concedido, em vários casos, quotas de fornecimento suplementares, nos termos do artigo 14.º, apesar de as empresas beneficiárias obterem efectivamente lucros.

No que respeita, por outro lado, à qualificação das ajudas concedidas pelo Governo alemão, o Tribunal de Justiça, invocando igualmente a sua própria jurisprudência e designadamente a do acórdão de 15 de Janeiro de 1985<sup>16</sup>, declarou que «as ajudas que não são efectivamente susceptíveis de contribuir para a reestruturação e a melhoria da competitividade desejadas não podem considerar-se ajudas destinadas a cobrir perdas de exploração, na acepção do artigo 14.º da decisão geral em vigor».

Era o que acontecia no caso em apreço, de forma que a Comissão tinha cometido um duplo erro de direito, tendo por isso o Tribunal de Justiça procedido à anulação da decisão de 11 de Junho de 1985 que recusava adaptar, nos termos do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84, as quotas da recorrente para os produtos da categoria III no primeiro trimestre de 1985.

c) *O segundo recurso de anulação interposto conjuntamente pela Peine-Salzgitter e pela Hoogovens, ia bastante mais longe. Neste*

15 — Acórdão de 22 de Junho de 1983, Usines Gustave Boët e Fabrique de fer de Maubeuge/Comissão (317/82, Recueil, p. 2041).

16 — Finsider/Comissão (250/83, Recueil, p. 131).

processo, a recorrente solicitava a anulação do artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85, já citada, aplicável aos anos de 1986 e 1987, na medida em que este artigo, limitando-se a retomar o texto do artigo correspondente da decisão geral anterior, não previa a possibilidade de adaptar equitativamente a parte das quotas de produção que podia ser fornecida dentro do mercado comum (por outras palavras, as quotas de fornecimento), relativamente às empresas cujas quotas de fornecimento eram sensivelmente inferiores à média comunitária. Ora, nesta matéria, o Tribunal de Justiça dispunha, no processo, de um documento bastante significativo, dado que se tratava de uma comunicação enviada, em 25 de Setembro de 1985, pela Comissão ao Conselho, com vista à introdução de um sistema de quotas de produção, nos termos do artigo 58.º do Tratado CECA, com efeitos a partir de 31 de Dezembro de 1985<sup>17</sup>.

Neste documento, a Comissão, após ter recordado que tinha passado a fase mais crítica da crise da siderurgia, sendo assim possível prever o regresso, a breve prazo, a uma situação de livre concorrência entre as empresas comunitárias, concluía que, ainda que a situação de crise manifesta parecesse entrar na sua fase final, o seu fim ainda não era imediato. Propunha, assim, ao Conselho que prorrogasse, mais uma vez, o regime de quotas, não sem, no entanto, lhe introduzir um determinado número de medidas de liberalização no que respeita a determinados produtos e, por outro lado, demonstrar preocupação em obviar às desigualdades mais manifestas que tinham sido provocadas por esse regime de quotas, designadamente as quotas para fornecimento. Deste modo, a Comissão declarava, na secção VII deste documento, que «parecia de facto indispensável alterar as referências cuja base de cál-

culo se mantinha inalterada desde a criação do sistema de quotas e que se baseavam em produções ainda mais antigas. Durante os últimos anos, a evolução da estrutura das empresas e a do mercado (interno e externo) foi tal que aquelas referências já não correspondem à produção efectiva, apesar de terem sido efectuados determinados ajustamentos e trocas com base na decisão em vigor».

E a Comissão prossegue, no n.º 2 desta secção VII, da seguinte forma: «Dado que as trocas comerciais de produtos siderúrgicos entre a Comunidade e o resto do mercado sofreram profundas alterações desde a criação do sistema de quotas, torna-se necessário rever ainda a situação das empresas cuja proporção entre a parte das quotas de produção destinadas a ser fornecidas na Comunidade e a quota de produção é, relativamente ao conjunto dos produtos do sistema, bastante inferior à média comunitária. A situação anterior já não corresponde ao objectivo da política siderúrgica comunitária, a Comissão pretende reconduzir, relativamente à produção de cada empresa, a referida proporção a um valor que não seja em mais de 10 % inferior à média comunitária nos casos em que tal até agora não se verificou.»

No entanto, a Comissão, plenamente consciente das dificuldades encontradas por um número restrito de empresas e após ter manifestado, diversas vezes, a sua intenção de reexaminar a questão da proporção I: P nestas empresas, antes de prorrogar por um novo período de dois anos um regime de quotas, considerou conveniente, apesar do regime estabelecido no artigo 58.º do Tratado CECA, solicitar um parecer favorável do Conselho, que, aliás, não obteve sobre este ponto. Assim, em 27 de Novembro de

17 — COM(85) 509 final.

1985, a Comissão adopta a Decisão geral n.º 3485/85 que se limita, no essencial, a retomar as disposições correspondentes da anterior decisão geral, não prevendo qualquer ajustamento da proporção I: P, como a que propusera ao Conselho.

O Tribunal de Justiça começou por declarar, no acórdão de 14 de Julho de 1988, já citado, que, em relação a todas as categorias de produtos fabricados pela empresa Peine-Salzgitter, «a relação entre a quota de produção e a parte dessa quota que pode ser fornecida no interior do mercado comum (designada por relação I: P) é *excepcionalmente desfavorável nos casos das recorrentes*, tanto em absoluto como em comparação com a média comunitária, e é por vezes inferior a esta em cerca de 25 %. É *pacífico que estas relações I: P desfavoráveis causam às recorrentes dificuldades económicas excepcionais*» (n.º 7).

Quanto à questão de saber se a Comissão era obrigada, como fez, a solicitar o parecer favorável do Conselho para aprovar medidas que ela própria considerava indispensáveis para obter uma repartição equitativa das quotas, o Tribunal de Justiça não teve qualquer dificuldade em responder-lhe.

Para tanto, começou por se basear numa análise literal do disposto no artigo 58.º do Tratado CECA, que estabelece, no seu n.º 1, primeiro parágrafo, e no seu n.º 2, primeiro parágrafo:

«1. Em caso de diminuição da procura, se a Alta Autoridade considerar que a Comuni-

dade atravessa um período de crise manifesta e que os meios de acção previstos no artigo 57.º não permitem superá-la, deve, após consulta do Comité Consultivo e mediante parecer favorável do Conselho, instaurar um regime de quotas de produção, integrado, quando necessário, pelas medidas previstas no artigo 74.º.»

...

2. A Alta Autoridade, com base em estudos feitos em colaboração com as empresas e associações de empresas, estabelece equitativamente as quotas, tendo em conta os princípios definidos nos artigos 2.º, 3.º e 4.º. Pode, designadamente, regular o nível de produção das empresas por meio de imposições adequadas sobre as quantidades que excedam um nível de referência fixado por meio de decisão geral...»

Em segundo lugar, invocando a sua própria jurisprudência e, designadamente, o acórdão de 11 de Maio de 1983, Klöckner Werke AG/Comissão<sup>18</sup>, bem como o acórdão de 21 de Fevereiro de 1984, Walzstahl-Vereinigung e Thyssen AG/Comissão, já citado, dos quais resultava claramente que o artigo 58.º deve ser interpretado no sentido de que o parecer favorável do Conselho apenas é indispensável para a fixação dos *elementos essenciais do sistema de quotas*, cabendo à Comissão, no exercício das suas competências, regular os *pormenores do referido sistema*, a fim de estabelecer equitativamente as quotas.

18 — 244/81, Recueil, p. 1451.

O Tribunal de Justiça salientou em seguida que «os poderes conferidos à Comissão pelo Tratado CECA seriam desviados do seu fim legal caso fossem usados com a finalidade exclusiva, ou pelo menos determinante, de contornar um processo especialmente previsto pelo Tratado para obviar à situação a que lhe compete fazer face. O mesmo se diga no caso de a Comissão, recorrendo indevidamente ao processo previsto para a instituição do sistema de quotas, se abster de exercer as suas próprias competências com vista à adopção das regras em seu entender necessárias para garantir a natureza equitativa das quotas». Verificando, no caso em apreço, por um lado, que o ajustamento que a própria Comissão considerava necessário apenas dizia respeito às quotas de um grupo restrito de empresas e não à adaptação das quotas de todo um grupo de empresas caracterizadas pela respectiva estrutura e, por outro lado, «que era já previsível, desde a instauração do regime de quotas, que uma evolução especialmente desfavorável no mercado de exportação podia tornar necessário um ajustamento da referida relação, a fim de permitir à Comissão o cumprimento da sua obrigação de estabelecer quotas equitativas», o Tribunal de Justiça considerou que tal ajustamento dizia respeito à regulamentação de um pormenor do sistemas de quotas, para a qual não era necessário o parecer favorável do Conselho. Considerou assim ter sido cometido, em relação à recorrente, um desvio de poder, tendo por isso anulado, por um lado, o artigo 5.º da Decisão n.º 3485/85 da Comissão, já citada, «na medida em que não permite estabelecer quotas de fornecimento consideradas equitativas pela Comissão para as empresas em que a relação entre a quota de produção e a quota de fornecimento seja sensivelmente inferior à média comunitária» e, por outro, as decisões individuais dirigidas pela Comissão à Peine-Salzgitter, que estabeleciam as quotas de fornecimento desta empresa relativamente aos primeiro e segundo trimestres de 1986, dado que estas decisões individuais, sendo baseadas no artigo 5.º da deci-

são geral, estavam necessariamente viciadas pela mesma legalidade.

d) *Convém por último referir um terceiro acórdão do Tribunal de Justiça, proferido em 14 de Junho de 1989, com base no recurso da sociedade Hoogovens contra a Comissão*<sup>19</sup>.

Neste processo, a sociedade Hoogovens, bem como a Federação das Empresas Sidérgicas Italianas, apresentaram pedidos com vista, por um lado, à anulação da Decisão n.º 1433/87, já citada, por outro, à anulação dos artigos 5.º, 6.º e 17.º da Decisão n.º 194/88, já citada, que determinou a última prorrogação do sistema de vigilância e de quotas de produção de aço.

A Decisão n.º 1433/87, que tinha como justificação a queda das exportações para países terceiros em 1986, a deterioração dos preços de exportação e o facto de a repartição das quantidades de referência entre empresas, já com alguns anos, poder por vezes ser considerada ultrapassada (ver n.º 12 do acórdão do Tribunal de Justiça), tinha sido adoptada sem previamente ter sido pedido o parecer favorável do Conselho. Com esta decisão, a Comissão tinha tentado um sistema, que podia qualificar-se de «moderado», que autorizava, em certa medida, as empresas a converter, em cada trimestre, numa categoria de produtos bem determinada, as quotas de produção em quotas de fornecimento, sem prejuízo de um determinado número de reservas bem precisa. O Tribunal de Justiça, verificando que o artigo 5.º da Decisão n.º 194/88 tinha retomado

19 — 218/87 e 223/87, 72/88 e 92/88, Colect., p. 1711.

o conteúdo do artigo 5.º da Decisão n.º 3485/85, começou por salientar a jurisprudência firmada no processo Peine-Salzgitter, nos processos 33/86, 44/86, 226/86 e 285/86 antes de acrescentar «que cabe à Comissão, em aplicação deste acórdão, adoptar, sob sua responsabilidade, as disposições destinadas a ajustar a relação I: P na medida exigida pela situação dos mercados de exportação a fim de garantir uma repartição equitativa das quotas... Na falta de tal decisão baseada numa apreciação da situação dos mercados de exportação por parte da Comissão, o Tribunal de Justiça apenas pode declarar que o ajustamento da relação I:P efectuada pela Decisão n.º 1433/87 não corresponde à que a própria Comissão tinha considerado necessária, na comunicação enviada ao Conselho em 1985, para garantir a repartição equitativa exigida pelo artigo 58.º, n.º 2».

O Tribunal de Justiça anulou aliás, com base num segundo fundamento, esta decisão na medida em que se baseava ilegalmente no artigo 18.º da Decisão n.º 3485/85, que permitia ajustamentos em caso de profundas alterações no mercado do aço ou de dificuldades imprevistas, salientando que a alegada deterioração da situação dos mercados de exportação era do conhecimento da Comissão antes de ser tomada a Decisão n.º 3485/85, não podendo esta, assim, constituir um novo facto que justifique o recurso aos poderes especiais conferidos pelo artigo 18.º

É assim que, pelos argumentos já expendidos no acórdão Peine-Salzgitter, já citado, o Tribunal de Justiça anulou, por um lado, o artigo 1.º da Decisão n.º 1433/87 e, por outro, o artigo 5.º da Decisão geral n.º 194/88, que se limita a retomar o conteúdo do artigo 5.º da Decisão n.º 3485/85, já anulado, bem como o artigo 17.º da Deci-

são n.º 194/88, que também reproduzia o artigo 1.º da Decisão n.º 1433/87. Resulta, tanto do contexto dos acórdãos como da análise das conclusões do advogado-geral, Carl Otto Lenz, que estes diversos artigos apenas foram anulados na medida em que não permitiam à Comissão estabelecer quotas de fornecimento por ela consideradas equitativas para as empresas cuja relação entre a quota de produção e a quota de fornecimento era sensivelmente inferior à média comunitária.

3. *Convém agora analisar quais foram as relações entre a sociedade recorrente e a Comissão antes e depois dos acórdãos de anulação de 14 de Julho de 1988.*

a) *Antes dos acórdãos de anulação proferidos pelo Tribunal de Justiça em 14 de Julho de 1988, nos recursos interpostos em 22 de Abril de 1985 e 7 de Fevereiro de 1986, respectivamente, e em relação às quais tudo leva a crer que as partes pensavam que seriam proferidos antes de expirar o regime de quotas, a empresa recorrente procedeu, por razões de economia processual, a uma troca de correspondência com a Comissão, a fim de limitar o litúgio.*

É assim que, com referência ao artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84, a recorrente, após ter interposto recurso apenas da decisão individual de indeferimento que dizia respeito apenas ao primeiro trimestre de 1985, enviou uma carta à Comissão, em 11 de Julho de 1985, propondo a esta última, por um lado, renunciar a interpor recurso da nova decisão de indeferimento do pedido de ajustamento para o segundo trimestre de 1985, e que lhe fora notificada em 11 de Ju-

nho do mesmo ano e, por outro, que esta reserve a sua decisão sobre os pedidos de ajustamento para os terceiro e quarto trimestres de 1985 até à prolação do acórdão do Tribunal de Justiça no processo 103/85. Em resposta datada de 12 de Julho de 1985, a Comissão confirmou que, logo que o Tribunal de Justiça proferisse o acórdão no processo 103/85, tiraria de imediato as respectivas consequências e tomaria uma decisão a fim de alterar, eventualmente, as suas decisões anteriores. A Comissão confirmou igualmente que se absteria de proferir qualquer decisão formal sobre os pedidos formulados, nos termos do artigo 14.º, a partir do terceiro trimestre de 1985 e, até à prolação do acórdão do Tribunal de Justiça.

A recorrente utilizou uma argumentação idêntica no que respeita ao não ajustamento da sua relação I: P, baseada na ilegalidade, por ela invocada, do artigo 5.º da Decisão n.º 3485/85. Após ter apresentado o seu recurso em 7 de Fevereiro de 1986, interposto da Decisão geral n.º 3485/85, bem como das decisões individuais adoptadas em sua execução, e que fixavam as suas quotas de fornecimento para os primeiro e segundo trimestres de 1986, a recorrente escreveu à Comissão, em 23 de Abril de 1986, a fim de evitar uma acumulação de conflitos idênticos. De facto, o mesmo problema se colocava em relação aos trimestres seguintes, durante a vigência da Decisão n.º 3485/85, considerando a recorrente oportuno que, logo que o Tribunal de Justiça proferisse o seu acórdão, a Comissão tirasse imediatamente as consequências resultantes da sua fundamentação, a fim de alterar não apenas as decisões individuais impugnadas, mas igualmente todas as decisões individuais posteriores referentes às quotas de fornecimento para os trimestres seguintes. A Comissão acolheu favoravelmente este pedido, salientando que «tiraria de imediato as consequências que se impusessem de acordo

com a fundamentação do acórdão a proferir e que alteraria designadamente, sendo caso disso, as decisões até então proferidas. Isto vale tanto para o primeiro trimestre de 1986 como para os trimestres seguintes».

b) *As relações entre as partes deterioraram-se um pouco após os acórdãos de 14 de Julho de 1988.*

A recorrente alega que contava obter, pouco depois de terem sido proferidos estes acórdãos, nos termos do artigo 34.º, primeiro parágrafo, do Tratado CEECA, uma justa indemnização do prejuízo que considerava ter sofrido em resultado das decisões ilegais da Comissão. Várias reuniões foram assim efectuadas, em Agosto e Setembro de 1988, entre colaboradores da recorrente e os serviços da Comissão. A resposta recebida foi a de que, pelo facto de o regime de quotas ter expirado em 30 de Junho de 1988, a Comissão deixou de dispor dos meios necessários para garantir uma indemnização pecuniária, não podendo igualmente indemnizar em espécie. Teve então lugar, em Dezembro de 1988, uma troca de correspondência entre os responsáveis da sociedade Peine-Salzgitter e os representantes da Comissão, que não conduziu a qualquer resultado. O mesmo aconteceu com novas negociações que tiveram lugar.

Por último, o presidente do conselho de administração da recorrente enviou, em 7 de Março de 1989, uma carta ao vice-presidente da Comissão, Sr. Bangemann, na qual começava por recordar a gravidade do prejuízo sofrido e, em segundo lugar, o facto

de a Comissão apenas ter até então contestado as suas pretensões com argumentos políticos e financeiros, mas não com razões jurídicas e, em terceiro lugar, na falta de uma solução de comum acordo que conduzisse a uma indemnização substancial, a sociedade não podia de modo algum renunciar a uma justa indemnização. Referia, por fim, que o prazo fixado pelo artigo 34.º do Tratado CEECA para adoptar as medidas necessárias à execução dos acordos do Tribunal de Justiça expirava depois da Páscoa e, implicitamente, que após essa data seria proposta uma acção de indemnização.

O vice-presidente da Comissão, em carta de 14 de Junho de 1989, indeferiu este pedido, salientando, em primeiro lugar, que existia uma série de obstáculos técnicos que impediam o cálculo da relação I: P para os diferentes trimestres em causa; em segundo lugar, que o Tribunal de Justiça não tinha ainda proferido todos os acordos em questão, pelo que os cálculos não podiam ser efectuados e, por último e sobretudo, que a Comissão contestava a existência de um prejuízo directo causado à empresa por um facto gerador de responsabilidade civil da Comunidade.

Foi nestas condições que a recorrente propôs a presente acção, entrada na Secretaria em 3 de Julho de 1989, de forma que não se coloca, pelo menos no caso em apreço, qualquer problema de prescrição.

Não abordarei igualmente a questão da competência do Tribunal, dado que, nos termos do artigo 14.º da decisão do Conselho de 24 de Outubro de 1988 que instituiu um Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias, é o próprio Tribunal de Justiça que, por despacho de 15 de No-

vembro de 1989, neste particular vinculante para o Tribunal de Primeira Instância, remeteu o processo para este último.

#### 4. Os pedidos da acção

a) A demandante conclui pedindo que o Tribunal se digne:

1) declarar que as decisões seguintes da Comissão se encontram viciadas por ilegalidade susceptível de gerar a responsabilidade da Comunidade:

a) o artigo 5.º da Decisão n.º 3485/85/CECA da Comissão, de 27 de Novembro de 1985, na medida em que não permite estabelecer quotas de fornecimento consideradas equitativas pela Comissão para as empresas em que a relação entre a quota de produção e a quota de fornecimento é sensivelmente inferior à média comunitária;

b) as decisões individuais de 30 de Dezembro de 1985 e 21 de Março de 1986 dirigidas pela Comissão à demandante, na medida em que fixam quotas de fornecimento desta última para as categorias Ia, Ib, Ic e III para os primeiro e segundo trimestres de 1986;

c) as decisões individuais dirigidas à demandante que fixam as quotas de fornecimento desta última para as cate-

gorias Ia, Ib, Ic e III para o terceiro trimestre de 1986 e todos os trimestres posteriores até ao segundo trimestre de 1988, inclusive;

*respeita às decisões gerais como às decisões individuais.*

d) a decisão da Comissão de 11 de Junho de 1985 que recusa ajustar as quotas da demandante para os produtos de categoria III relativamente ao primeiro trimestre de 1985, nos termos do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84/CECA;

— Relativamente ao ano de 1985, o Tribunal de Justiça decidiu, no acórdão de 14 de Julho de 1988, proferido no processo 103/85, que a decisão individual que recusou o ajustamento, nos termos do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84, das quotas da demandante, para os produtos da categoria III, relativamente ao primeiro trimestre de 1985, se baseava numa aplicação jurídica errada deste artigo 14.º, devendo, em consequência, ser anulada [esta anulação corresponde ao pedido enunciado no n.º 1, alínea d) pela demandante].

e) as decisões posteriores da Comissão que recusam o ajustamento das quotas da demandante para os produtos da categoria III relativamente aos segundo, terceiro e quarto trimestres de 1985, nos termos do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84/CECA;

— Em contrapartida, para os segundo, terceiro e quarto trimestres de 1985, a demandante, tendo em conta a troca de correspondência já referida com a Comissão, absteve-se de recorrer contenciosamente. A Comissão não contesta que as suas três decisões individuais que recusaram ajustar as quotas referentes a esses três trimestres estavam viciadas da mesma ilegalidade que a decisão anulada de 11 de Junho de 1985, sendo no entanto que estas decisões não foram anuladas [estas decisões são retomadas, na acção de indemnização, no n.º 1, alínea e].

2) condenar a Comissão a pagar à demandante a importância de 73 065 405 DM, acrescida dos juros vencidos até ao termo do regime de quotas (30 de Junho de 1988) e de juros à taxa de 6 % a partir de 1 de Julho de 1988;

3) condenar a Comissão nas despesas.

b) A Comissão pede, por seu lado, que a acção seja julgada improcedente e que a demandante seja condenada nas despesas.

— Através do acórdão de 14 de Julho de 1988, proferido nos processos apensos 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 e 285/86, o Tribunal de Justiça anulou, por um lado, o artigo 5.º da referida Decisão n.º 3485/85, e, por outro, as decisões individuais dirigidas pela Comissão à demandante, na medida em que fixam quotas de fornecimento desta empresa para as categorias Ia, Ib, Ic e III para os primeiro e segundo trimestres de 1986 [estas decisões de anulação abrangem

5. *Tendo em conta estes pedidos, convém agora proceder a uma recapitulação das ilegalidades declaradas pelo Tribunal de Justiça nos três acórdãos já referidos de 14 de Julho de 1988 e de 14 de Junho de 1989, tanto no que*



assim, no que respeita ao apuramento da responsabilidade, os pedidos enunciados sob os n.º 1, alíneas a) e b) pela demandante].

— Um pouco mais complexo é o problema do pedido n.º 1, alínea c) da demandante, que visa obter do Tribunal de Primeira Instância a declaração de que diversas decisões individuais da Comissão se encontram viciadas por uma legalidade susceptível de desencadear a responsabilidade da Comunidade. Trata-se, em primeiro lugar, de decisões individuais dirigidas à demandante que fixam as quotas de fornecimento destas, sempre para as categorias Ia, Ib, Ic e III, com respeito ao terceiro trimestre de 1986 e, em segundo lugar, das mesmas decisões individuais para os trimestres posteriores, até ao segundo trimestre de 1988, inclusive, isto é, o quarto trimestre de 1986, os quatro trimestres de 1987 e os dois primeiros trimestres de 1988.

Para estes oito trimestres em causa, a demandante não obteve qualquer decisão de anulação devido às preocupações de economia processual de que fez prova. Mas a Comissão não contesta que, relativamente ao conjunto destes trimestres, as decisões individuais que fixam, para as categorias de produtos em causa, as quotas de fornecimento da demandante se encontram viciadas pela mesma ilegalidade que a apurada pelo Tribunal de Justiça no referido acórdão de 14 de Julho de 1988.

É o que acontece manifestamente com as decisões individuais relativas aos terceiro e quarto trimestres de 1986, que se baseiam directamente no artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85, já anulada.

É o que acontece igualmente no caso dos quatro trimestres de 1987, em relação aos quais as quotas de fornecimento da demandante foram fixadas com base na referida Decisão n.º 1433/87, aplicável a partir de 1 de Janeiro de 1987. O Tribunal de Justiça, no referido acórdão de 14 de Junho de 1989, anulou esta decisão, na medida em que não permitia o ajustamento da relação I: P necessário para garantir uma repartição equitativa das quotas, exigida pelo artigo 58.º, n.º 2.

É o que acontece, por último, com as decisões individuais que fixaram as quotas de fornecimento da demandante para os dois primeiros trimestres de 1988, ou seja, até ao termo da vigência do regime de quotas, dado que, no referido acórdão de 14 de Junho de 1989, o Tribunal de Justiça anulou os artigos 5.º e 17.º da última decisão da Comissão, que prorrogam o sistema de quotas, da Decisão n.º 194/88, já citada, com os fundamentos de que, por um lado, o artigo 5.º da Decisão geral n.º 194/88 se limita a reproduzir os próprios termos do artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85, já anulada por acórdão de 14 de Julho de 1988 e, por outro, que o artigo 17.º da Decisão geral n.º 194/88 mais não fazia, também, que retomar o conteúdo da Decisão n.º 1433/87, já anulada.

Dado ser ponto assente que estas decisões de anulação têm efeito *erga omnes*, é impossível a qualquer tribunal não ter em consideração a nova situação jurídica criada pelo acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Junho de 1989. Tanto mais que a Comissão nem sequer alegou que as suas decisões individuais, adoptadas em 1987 e em 1988, não se encontravam afectadas pela mesma ilegalidade que viciava as decisões de 1986, anuladas pelo Tribunal de Justiça.

Em resumo, a demandante pede que o Tribunal de Primeira Instância declare que se encontram viciados por uma ilegalidade susceptível de desencadear a responsabilidade da Comunidade, por um lado, o artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85, objecto de uma decisão de anulação e, por outro, catorze decisões individuais que fixam as quotas de fornecimento da demandante, de 1 de Janeiro de 1985 a 30 de Junho de 1988; a demandante apenas obteve, nos referidos acórdãos do Tribunal de Justiça, a anulação de três destas catorze decisões individuais.

Durante todo o período de funcionamento do sistema de quotas, tais situações foram resolvidas de forma bastante simples mediante a concessão pela Comissão de quotas suplementares às empresas que tivessem obtido ganho de causa perante o Tribunal de Justiça. Esta restituição em espécie corresponde aliás à noção «reparação equitativa», contida no artigo 34.º, primeiro parágrafo, do Tratado. Mas, dado que neste caso os acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de Julho de 1988 e de 14 de Junho de 1989 foram proferidos após ter expirado o regime de quotas, as partes já não podem pensar em tal reparação em espécie (ainda que a Comissão tenha alegado, de forma dubitativa, que poderia voltar a um sistema voluntário de quotas, baseado no artigo 46.º do Tratado).

É esta a razão pela qual foi proposta a presente acção, baseada tanto (o que é essencial) no artigo 34.º como no artigo 40.º do Tratado CECA, em que não é pedida a anulação de qualquer decisão, mas, por um lado, que o Tribunal declare que o conjunto das referidas decisões, gerais ou individuais, da Comissão se encontram viciadas por uma ilegalidade susceptível de desencadear a responsabilidade da Comunidade e, por outro,

que a Comissão seja condenada a pagar à demandante uma importância de mais de 73 milhões de DM. É neste contexto particular que se explica a dificuldade do processo, em razão, designadamente, da falta de precedentes e das diversas excepções de inadmissibilidade suscitadas pela Comissão.

## II — As questões de admissibilidade da acção ao abrigo dos artigos 34.º e 40.º do Tratado CECA

A demandante baseia o seu recurso, a título principal, no artigo 34.º e, a título subsidiário, no artigo 40.º do Tratado CECA. Estes dois artigos merecem ser citados literalmente.

O artigo 34.º estabelece, no seu primeiro parágrafo, que:

«Em caso de anulação, o Tribunal devolverá o processo à Alta Autoridade. A Alta Autoridade deve tomar as medidas necessárias à execução da decisão de anulação. Em caso de dano directo e especial sofrido por uma empresa ou grupo de empresas, causado por uma decisão ou recomendação que o Tribunal considere como envolvendo culpa susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, a Alta Autoridade deve, no uso dos poderes que lhe são conferidos pelas disposições do presente Tratado, tomar as medidas adequadas para garantir uma reparação equitativa do dano directamente resultante da decisão ou da recomendação anulada e atribuir, quando necessário, uma justa indemnização.»

O segundo parágrafo tem o seguinte teor:

«Se a Alta Autoridade se abster de tomar, em prazo razoável, as medidas exigidas pela execução de uma decisão de anulação, pode ser apresentado ao Tribunal um pedido de indemnização.»

O artigo 40.º estabelece por seu lado, no primeiro parágrafo, o único que aqui nos interessa, o seguinte:

«Sem prejuízo do disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º, o Tribunal é competente para atribuir, a pedido da parte lesada, uma reparação pecuniária a cargo da Comunidade, em caso de dano causado por culpa dos serviços da Comunidade, na execução do presente Tratado.»

Convém agora analisar sucessivamente as excepções de inadmissibilidade suscitadas pela Comissão, quer com base no artigo 34.º, quer no artigo 40.º do Tratado CECA.

*A — As excepções de inadmissibilidade relativas à aplicabilidade no caso em apreço do artigo 34.º do Tratado*

A Comissão invocou a este respeito três excepções de inadmissibilidade:

- falta de decisão de anulação relativamente a onze dos catorze trimestres em causa;
- impossibilidade de apresentação simultânea no mesmo processo de pedidos de anulação e de indemnização;

— os acórdãos de anulação proferidos pelo Tribunal de Justiça em 14 de Julho de 1988 não declaram que as decisões anuladas se encontravam viciadas por factos culposos da Comunidade susceptíveis de determinarem a sua responsabilidade.

### 1. *Falta de decisão de anulação*

A Comissão considera inadmissível o pedido de indemnização baseado no segundo parágrafo do artigo 34.º do Tratado CECA, na medida em que se refere às decisões individuais relativas aos três últimos trimestres de 1985, aos terceiro e quarto trimestres de 1986, aos quatro trimestres de 1987 e aos dois trimestres de 1988, dado que não foram objecto de qualquer decisão de anulação prévia.

A demandante, embora reconhecendo que regra geral a existência de uma decisão de anulação condiciona a admissibilidade de uma acção baseada no artigo 34.º, segundo parágrafo, do Tratado CECA, defende no entanto que, no caso em apreço, tal pressuposto não tem que ser preenchido. Em primeiro lugar, atendendo à troca de correspondência entre as partes e às garantias formais dadas pela Comissão em resposta às cartas que a demandante, animada por preocupações de economia processual, lhe enviara; em segundo lugar, a Comissão ter violado as suas legítimas expectativas; por último, porque as decisões individuais de fixação de quotas para o período de Julho de 1986 a Junho de 1988 não se tornaram definitivas após o termo do prazo de um mês previsto no artigo 33.º do Tratado, por o artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85 em

que se baseavam ter sido posteriormente anulado. Em consequência, encontram-se, elas próprias, viciadas de nulidade.

A meu ver, a excepção de inadmissibilidade suscitada pela Comissão é, neste ponto, procedente. Resulta, com efeito, da própria letra do artigo 34.º, já citado, que uma acção de indemnização intentada por empresas ou pelas associações referidas no artigo 48.º apenas é admissível quando tenha sido proferida previamente uma decisão de anulação, nos termos do artigo 33.º, segundo parágrafo. O artigo 34.º começa, com efeito, com as palavras «em caso de anulação», pressuposto que é repetido no final do primeiro parágrafo, através de expressão «as medidas adequadas para garantir uma reparação equitativa do dano directamente resultante da decisão ou da recomendação anulada...». Ora, é ponto assente que a demandante não obteve, em relação a onze dos catorze trimestres em causa, qualquer decisão de anulação das decisões individuais que fixaram as respectivas quotas. As tentativas efectuadas no sentido de infirmar esta excepção de inadmissibilidade não são de modo algum convincentes.

A este respeito há quatro questões que merecem ser colocadas: existe um contrato de direito público, como defende a demandante? A Comissão comprometeu-se formalmente no sentido de efectuar uma reparação pecuniária? Houve violação do princípio da confiança legítima? As decisões individuais não anuladas encontram-se viciadas de nulidade pelo simples facto de ter sido anulado o artigo 5.º da Decisão n.º 3485/85?

a) *Parece-me evidente que a troca de correspondência em questão não é constitutiva de qualquer contrato do direito público.* Esta noção de contrato do direito público, celebrado pela Comunidade ou por sua conta, figura expressamente no artigo 42.º do Tratado CEE e tem um significado bem preciso: é necessário, em particular, para que haja contrato, que o concurso de vontades seja claramente manifestado e, sobretudo, resulte de um compromisso assumido por pessoas habilitadas a decidir por conta da Comissão. Ora, se em ambos os casos, o advogado da demandante tinha certamente poderes para contrair obrigações em nome desta, as respostas da Comissão redigidas pelo prof. Wägenbaur, em 12 de Julho de 1985 e em 16 de Maio de 1986, não podem ser consideradas um compromisso assumido no âmbito de um contrato de direito público que vincule a Comunidade, dado que, nem pela sua forma nem pelo seu conteúdo, eram susceptíveis de gerar tais efeitos<sup>20</sup>.

b) *A Comissão comprometeu-se formalmente a uma indemnização pecuniária?* A leitura da troca de correspondência em causa leva-nos a responder negativamente a esta questão.

Relativamente ao período que vai do segundo ao quarto trimestre de 1985, a carta do advogado da demandante dirigida à Comissão em 11 de Julho de 1985 limita-se a apresentar a esta instituição uma proposta segundo a qual a demandante não recorreria das decisões de indeferimento relativas aos segundo, terceiro e quarto trimestres de 1985, com a condição de a Comissão se comprometer, uma vez proferido o acórdão do Tribunal de Justiça no processo 103/85, a adoptar, a breve prazo e em conformidade com os fundamentos desse acórdão, uma

20 — Ver, a este respeito, o acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de Março de 1961, *Société nouvelle des usines de Pontilieu, Acieries du Temple (Snuat)/Alta Autoridade* (42/59 e 49/59, Recueil, p. 99, 142).

nova decisão sobre os requerimentos apresentados. Quanto à resposta do prof. Wägenbaur, de 12 de Julho de 1985, limita-se a confirmar que «logo que o acórdão do processo 103/85 seja proferido, a Comissão tirará dele, de imediato, as consequências, adoptando uma decisão que modifique, sendo caso disso, as suas decisões anteriores, o que não constituía, aliás, mais do que a manifestação de uma evidência...»

Relativamente ao período que vai do terceiro trimestre de 1986 ao segundo trimestre de 1988, parecem impor-se considerações análogas. Na carta enviada à Comissão em 23 de Abril de 1986, o advogado da demandante propôs que, «logo que tenha sido proferido o acórdão do Tribunal de Justiça no processo 44/86, a Comissão tirará de imediato as consequências que se impõem de acordo com a sua fundamentação, a fim de alterar, não apenas a decisão individual impugnada de 30 de Dezembro de 1985, relativa ao primeiro trimestre de 1986... mas todas as decisões posteriores relativas às quotas de fornecimento da nossa cliente para o primeiro trimestre de 1986 e seguintes durante a vigência da Decisão n.º 3485/85/CECA». A demandante solicitava, assim, a alteração das decisões e não quaisquer garantias sobre o princípio e modalidades de uma reparação pecuniária. A resposta da Comissão, datada de 16 de Maio de 1986, está redigida em termos correspondentes a este pedido: a Comissão não assumiu assim, expressa ou implicitamente, qualquer compromisso de pagamento de uma indemnização pecuniária na sequência dos acórdãos a proferir pelo Tribunal de Justiça.

Aliás, mesmo admitindo, o que, repito, não é o caso, que se está perante um contrato de

direito público e que foram dadas garantias formais pela Comissão em matéria de indemnização pecuniária, a demandante não poderia evitar a aplicação do prazo de um mês, previsto no artigo 33.º para a interposição de recursos, de anulação no âmbito do Tratado CECA, tendo em conta a jurisprudência extremamente estrita do Tribunal de Justiça nesta matéria; as normas processuais são disposições de ordem pública que não podem ser alteradas nem pelas partes nem pelo Tribunal. Aliás, em matéria CECA, o Tribunal de Justiça pronunciou-se muito claramente sobre este ponto no acórdão de 12 de Julho de 1984<sup>21</sup>, decidindo que «a aplicação estrita das normas comunitárias relativas aos prazos processuais corresponde a uma exigência de segurança jurídica e à necessidade de evitar qualquer discriminação ou tratamento arbitrário na administração da justiça. Só quando o interessado provar a existência de caso fortuito ou de força maior, nos termos do artigo 39.º, terceiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça CECA, é que nenhuma caducidade baseada na expiração do prazo lhe pode ser oposta». No caso em apreço, é evidente que a demandante não provou, nem sequer alegou, a existência de caso fortuito ou de força maior, dado que a troca de correspondência a que se refere não satisfaz nenhum dos pressupostos legais deste dois conceitos.

c) *É igualmente evidente, ao que me parece, que a Comissão não violou o princípio da confiança legítima.* Em primeiro lugar, porque não deu qualquer garantia formal à demandante no que respeita a uma eventual indemnização pecuniária; em segundo lugar, porque resulta dos autos que, no momento da interposição do recurso, ambas as partes supunham que os processos seriam julgados pelo Tribunal de Justiça antes de

21 — Ferreira Valsabbia/Comissão (209/83, Recueil, p. 3089).

expirar o regime de quotas, podendo assim, em caso de anulação, proceder-se a uma compensação através da atribuição de quotas de fornecimento suplementares; por último, porque, de uma forma mais geral, o princípio da confiança legítima, tal como o princípio da segurança jurídica, «por mais importante que seja, não pode aplicar-se de forma absoluta... devendo sê-lo em conjugação com o princípio da legalidade... a questão de saber qual destes princípios deve prevalecer em cada caso concreto depende da ponderação do interesse público e dos interesses privados em causa...»<sup>22</sup>. Ora, no caso em apreço, o princípio da legalidade goza de absoluta primazia, já que se trata de impor o respeito de prazos e de evitar, como acaba de ser dito, quaisquer discriminações ou tratamentos arbitrários na administração da justiça.

*d) Resta, por fim, analisar a última objecção formulada pela demandante e que está relacionada com um complexo problema suscitado pelas anulações em processo contencioso: a anulação posterior de uma decisão geral em que se baseiam decisões individuais adoptadas anteriormente, e que esgotaram totalmente os respectivos efeitos jurídicos e materiais (dado tratar-se de decisões de fixação de quotas trimestrais) é susceptível de determinar, por si só, a anulabilidade ou a anulação de todas as decisões individuais adoptadas com base nesta decisão geral mesmo que esta anulação não tenha sido requerida atempadamente? Por outras palavras: a anulação dos artigos 5.º da Decisão geral n.º 3485/85, da Decisão n.º 1433/87 e do artigo 5.º da Decisão geral n.º 194/88, para os oito trimestres correspondentes ao período de Julho de 1986 a Junho de 1988, têm por efeito, como de-*

fende a demandante, que as decisões individuais adoptadas com vista à sua execução não se tornaram definitivas, mesmo depois de ter expirado o prazo de um mês previsto no artigo 33.º?

Sobre este ponto, a doutrina parece algo dividida. Na opinião de Vandersanden e Barav, «se é certo que os actos adoptados ao abrigo de uma medida anulada não desaparecem automaticamente com a decisão anulada, tornam-se no entanto juridicamente ineficazes»<sup>23</sup>. Os autores consideram que se pode chegar legitimamente a tal conclusão a partir da análise do acórdão de 26 de Maio de 1971, Fritz-Auguste Bode/Comissão<sup>24</sup>, em que o Tribunal de Justiça declarou que, «... nos termos dos artigos 34.º, primeiro parágrafo, segunda parte, do Tratado CECA, 176.º, primeiro parágrafo, do Tratado CEE e 149.º, primeiro parágrafo, do Tratado CEEA, a instituição de que emane o acto anulado pelo Tribunal de Justiça deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão de anulação; daqui resulta que, quando o Tribunal de Justiça anula uma decisão, o autor desta deve revogar ou, pelo menos, deixar de aplicar uma decisão posterior puramente confirmativa da primeira». Parece-me mais correcta a análise feita por Michel Waelbroek, que considera que «as decisões de execução adoptadas ao abrigo de um acto anulado de carácter geral não perdem por esse facto, automaticamente, a sua eficácia jurídica. Se já expirou o prazo para requerer a sua anulação, tais decisões apenas poderão ser impugnadas nos termos do artigo 177.º, alínea b), ou do artigo 184.º»<sup>25</sup>. O autor acrescenta, toda-

22 — Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de Março de 1961, Snuapat (já citado nota 19), em especial, p. 159.

23 — *Contencieux Communautaire*, edições Bruylant, Bruxelas, 1977, p. 217.

24 — 45/70, 49/70, Recueil XVIII, p. 465.

25 — *Le droit de la Communauté économique européenne*, éditions de l'université de Bruxelles, vol. 10, p. 175.

via, que, quando a decisão em causa tenha gerado efeitos irreversíveis na esfera jurídica tanto do recorrente como de terceiros, a instituição deve restabelecer de forma adequada a situação em que se encontrava o recorrente e introduzir, para o futuro, as alterações apropriadas nas disposições cuja ilegalidade foi declarada; o autor baseia-se no acórdão proferido, em 6 de Março de 1979, no processo Simmenthal<sup>26</sup>.

Por meu lado, baseio-me no acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de Abril de 1988, Asteris AE e outros e Grécia/Comissão<sup>27</sup>. O Tribunal de Justiça decidiu que

«para dar cumprimento ao acórdão (de anulação de um regulamento) e executá-lo plenamente, a instituição é obrigada a respeitar, não apenas a sua parte decisória, mas igualmente a motivação que a ela conduziu e que constitui o seu fundamento necessário, na medida em que é indispensável para determinar o sentido exacto do que foi estabelecido na parte decisória. Com efeito, é esta motivação que, por um lado, identifica exactamente a disposição considerada ilegal e, por outro lado, revela as razões exactas da ilegalidade declarada da parte decisória, que têm de ser tomadas em consideração pela instituição, ao substituir o acto anulado. Mas se a verificação da ilegalidade na fundamentação do acórdão de anulação obriga, em primeiro lugar, a instituição autora do acto a eliminar essa ilegalidade no acto destinado a substituir o acto anulado, ela pode igualmente, na medida em que vise uma disposição de conteúdo determinado

numa dada matéria, implicar outras consequências para esta instituição.

Tratando-se, como no caso vertente, da anulação de um regulamento cujo efeito se limita a um período de tempo bem definido (a saber, a campanha de 1983/1984), a instituição que o adoptou fica obrigada, em primeiro lugar, a excluir dos novos textos posteriores ao acórdão de anulação, para regular as campanhas posteriores a este acórdão, todas as disposições que tenham o mesmo conteúdo daquela que foi declarada ilegal.

Mas é necessário admitir que, devido ao efeito retroactivo inerente aos acórdãos de anulação, a verificação da ilegalidade remonte à data de entrada em vigor do texto anulado. Deduz-se daqui que, no caso vertente, a instituição em causa tem também a obrigação de eliminar dos textos já publicados à data do acórdão de anulação, que regulam as campanhas posteriores à campanha de 1983/1984, as disposições com o mesmo conteúdo da que foi declarada ilegal.

Em consequência, a verificação da ilegalidade da fixação dos coeficientes a aplicar ao montante da ajuda para os produtores gregos impõem-se não só para a campanha de 1983/1984, que constituía o objecto do regulamento anulado, mas em relação a todas as campanhas posteriores. Pelo contrário, esta verificação não pode valer para as campanhas regidas pelos regulamentos anteriores à campanha de 1983/1984.

Ao recusar-se a substituir, com efeitos a partir da data da adopção de regulamento anulado, a disposição com o mesmo conteúdo que a declarada ilegal no acórdão de anulação, que figura em textos que produzem efeitos após esta data, a Comissão ig-

26 — Ver igualmente, relativamente a estes pontos, Paulis, E.: «Les effets des arrêts d'annulation de la Cour de Justice des communautés Européennes», *Cahiers de droit européen*, 1987, p. 243; Bergeres, M. C.: «La théorie de l'inexistence en droit communautaire», *Revue trimestrielle de droit européen*, n.º 4, Outubro-Dezembro 1989, p. 647.

27 — 97/86, 99/86, 193/86 e 215/86, Colect., p. 2201.

norou as obrigações que lhe impõe o artigo 176.º e que o processo do artigo 175.º permite sancionar...».

Este acórdão é extremamente interessante, pois mostra que, em caso de anulação de um texto normativo de carácter geral, a instituição autora do acto deve tirar todas as consequências da ilegalidade declarada, revogando, designadamente, o conjunto das decisões de execução adoptadas com base no acto normativo anulado. Isto demonstra bem, *a contrario*, que as decisões de aplicação não impugnadas não desapareceram pelo simples facto de ter sido anulado o acto normativo, uma vez que existe necessidade de uma revogação e não «nulidade» ou «inexistência» de tais decisões. Ora, no caso em apreço, tal revogação não faria sentido já que as decisões individuais de fixação de quotas de produção ou de fornecimento são adoptadas para um trimestre, esgotando os respectivos efeitos jurídicos e práticos no final deste. Assim, é apenas no domínio da responsabilidade civil e de uma indemnização justa que a instituição pode tirar as consequências da anulação da decisão geral.

Seja como for, o artigo 34.º, segundo parágrafo, não me parece ser aplicável no caso em apreço por razões de natureza, antes de mais, processual, dado que, relativamente aos oito trimestres em questão, as decisões individuais não foram anuladas. De facto, embora a decisão geral em que se baseiam tenha sido anulada, as decisões individuais tornaram-se definitivas e não se encontram viciadas por qualquer nulidade que possa ser equiparada a uma anulação. Além disso, a sua revogação seria destituída de sentido, já que esgotaram os respectivos efeitos jurídicos e materiais. Mas, como adiante veremos,

os efeitos da admissão desta excepção de inadmissibilidade invocada pela Comissão são extremamente limitados (ver, *infra*, II, B, 2.).

2. *A segunda excepção de inadmissibilidade invocada pela Comissão é, ao invés, totalmente inprocedente.*

*A Comissão defende que não podem ser deduzidos no mesmo processo, no âmbito do Tratado CECA, contrariamente ao que se passa com os processos previstos nos artigos 178.º e 215.º, segundo parágrafo, do Tratado CEE, pedidos de anulação e pedidos de indemnização. Na realidade, esta excepção resulta de uma análise incorrecta dos pedidos da acção, que não têm de modo algum em vista a anulação, mas apenas, por um lado, a declaração de que diversas decisões da Comissão envolvem culpa susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade e, por outro, a condenação da Comissão a pagar uma indemnização em dinheiro.*

3. *A terceira excepção de inadmissibilidade invocada nos termos do artigo 34.º pela Comissão suscita importantes problemas.*

*Está aqui em causa o facto de o Tribunal de Justiça, nos acórdãos de anulação proferidos em 14 de Julho de 1988, ter apenas procedido à anulação de diversas decisões, gerais ou individuais, da Comissão, sem no entanto ter declarado que envolviam falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade.*

A Comissão entende que resulta da própria letra do artigo 34.º, primeiro parágrafo, que



esta declaração da existência de falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade constitui um pressuposto do pedido de indemnização baseado no artigo 34.º, segundo parágrafo, dado ser necessário que a Comunidade possa dispor, após tal declaração, de um prazo razoável para reagir à ameaça de condenações pecuniárias.

A demandante limita-se, relativamente a este ponto, a defender que o artigo 34.º do Tratado CECA, tendo por objectivo dar à Comissão a possibilidade de suprimir os efeitos das suas decisões ilegais e de proceder a uma indemnização, apenas tem uma função de atribuição de poderes, que não está em causa no caso em apreço, dado que o período de tempo necessário para uma reacção da Comissão já há muito se esgotou e que não se torna necessário um novo prazo para a adopção de medidas de indemnização do prejuízo sofrido.

Na verdade, o problema foi objecto de algumas controvérsias na doutrina, não tendo esta questão jamais sido tratada pela jurisprudência do Tribunal de Justiça.

*Em meu entender, esta excepção de inadmissibilidade da Comissão é procedente, na medida em que respeita ao artigo 34.º* O segundo período deste artigo estabelece o seguinte: «Em caso de dano directo e especial sofrido por uma empresa ou um grupo de empresas, causado por uma decisão ou recomendação que o Tribunal considere como envolvendo culpa susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, a Alta Autoridade deve...» O problema levanta-se assim quando o acórdão de anulação não declara expressamente a existência de falta susceptível de

determinar a responsabilidade da Comunidade e também, em meu entender, de um dano directo e especial, dado que essas qualificações jurídicas dependem certamente da apreciação do Tribunal e não da opinião da Comissão.

Esta questão suscitou bastantes controvérsias na doutrina<sup>28</sup>.

As minhas conclusões baseiam-se tanto na letra dos textos como no facto de, como referiu o Tribunal de Justiça no acórdão de 16 de Dezembro de 1960<sup>29</sup> uma disposição que estabelece garantias jurisdicionais em benefício dos particulares não pode, mesmo em caso de dúvida, ser interpretada restritivamente, em detrimento destes últimos.

Em primeiro lugar, considero errado o ponto de vista de que quem interpõe recurso de anulação deve necessariamente pensar, já nesta fase, nas eventuais e futuras indemnizações do dano que poderia sofrer e, de qualquer modo, requerer ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre a existência da responsabilidade da Comunidade, a fim de acautelar os seus direitos. Esta tese assenta numa confusão entre o recurso de anulação e a acção de indemnização, ignorando totalmente o princípio da autonomia da acção de indemnização (que será adiante analisada: ver, *infra*, II, B, 2, a) 1.).

28 — Ver em especial, sobre este ponto, Balentine: *The Court of Justice of the European Coal and Steel Community*, Haia, 1955, p. 88; Relatório de Cesare Grassetti in *Les actes officiels du Congrès international d'études sur la CECA*, Milão, 31 de Maio-9 de Junho de 1957, Milão, 1958, p. 55; Blanchet, J.: «La concurrence de recours en annulation avec l'action en réparation des dommages», in *Dix ans de la jurisprudence de la CJCE*, Colónia, 1965, p. 343 e seguintes.

29 — Humblet/Estado belga (6/60, Recueil, p. 1125).

Em segundo lugar, parece-me incorrecto sustentar que *cabe ao Tribunal de Justiça verificar officiosamente* a existência de falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, bem como a de um dano directo e especial, ainda que não tenha sido apresentado um pedido nesse sentido. Como sublinha, muito bem, Cesare Grassetti, «do ponto de vista jurídico, o Tribunal de Justiça procederia assim *ultra petita*; no plano político, estaria a sugerir abertamente aos interessados que intentassem uma acção de indemnização».

Em terceiro lugar, parece-me ser certo que a empresa que interpõe um recurso de anulação pode apresentar igualmente, em apoio deste recurso, um pedido de declaração da existência de falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, bem como de um dano directo e especial, a fim de permitir a aplicação, o mais rapidamente possível, do procedimento previsto no artigo 34.º No entanto, se a empresa recorrente tem o direito de apresentar tal pedido subsidiário, não é de modo algum obrigada a fazê-lo, como acabámos de ver, na fase do recurso de anulação.

Em quarto lugar, parece-nos claro que pedidos de declaração da existência de responsabilidade da Comunidade e de um dano directo e especial não podem certamente ser apresentados juntamente com pedidos de indemnização apresentados nos termos do artigo 34.º, segundo parágrafo. Com efeito, um dos objectivos do processo previsto no artigo 34.º, primeiro parágrafo, consiste precisamente em criar um processo de conciliação «pré-contencioso» relativamente à

acção de indemnização prevista no artigo 34.º, segundo parágrafo. Este permite às partes negociarem sem restrições sobre a natureza e o montante do dano, e à Comissão adoptar as medidas apropriadas para garantir a justa indemnização do prejuízo, quer efectuando uma indemnização em espécie, quando possível, quer pagando, se necessário, uma justa compensação. Para tanto, a Comissão dispõe do prazo razoável constante do segundo parágrafo do artigo 34.º Só quando esta se tenha absterido, durante esse período, de adoptar as medidas necessárias à execução da sentença de anulação, é possível intentar uma acção de indemnização no tribunal comunitário. Sendo assim, admitir a apresentação simultânea de pedidos de verificação da responsabilidade e de indemnização afectaria o decurso normal deste processo que, convém salientá-lo, não tem qualquer equivalente no âmbito do Tratado CEE.

Em quinto lugar, penso que deve reconhecer-se à empresa que obteve a anulação de uma decisão ou recomendação, com base no artigo 33.º, segundo parágrafo, do Tratado CECA, *a possibilidade de deduzir uma acção autónoma, perante o tribunal comunitário competente, destinada exclusivamente a obter a declaração da existência de culpa susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, bem como de um dano directo e especial.* Só a partir da prolação deste acórdão é que começa a correr o «prazo razoável» previsto no segundo parágrafo do artigo 34.º A tese da Comissão, que parece negar a existência de uma acção autónoma declarativa da responsabilidade, é tanto mais desprovida de fundamento, quanto tal acção foi admitida, sem qualquer dificuldade, pelo Tribunal de Justiça no âmbito do Tratado CEE.

Na verdade, o Tribunal de Justiça reconheceu a admissibilidade de uma acção declarativa da responsabilidade civil da Comunidade sem ser necessário, nessa fase do processo, apresentar já um pedido de indemnização, o qual podia ser deduzido posteriormente<sup>30</sup>. O Tribunal de Justiça declarou ainda admissíveis as acções que apenas dizem respeito à base legal da responsabilidade civil, podendo o nexo causal, bem como a natureza e a importância do dano, ficarem reservados para uma outra acção<sup>31</sup>.

#### 4. Conclusões provisórias sobre a admissibilidade nos termos do artigo 34.º

Chegado a este ponto da argumentação e tendo em conta a resposta que proponho seja dada às três excepções de inadmissibilidade suscitadas pela Comissão apenas com base no artigo 34.º do Tratado CECA, retiro as seguintes consequências:

— mesmo que o artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85, anulado pelo acórdão de 14 de Julho de 1988, já citado, tenha estado na base do prejuízo causado à demandante, *o dano efectivo e directo por esta sofrido foi provocado por cada uma das decisões individuais que fixaram as suas quotas de fornecimento em relação a cada trimestre em causa*. Efectivamente, estas decisões individuais vêm necessariamente interpor-se entre a decisão geral anulada e o prejuízo sofrido. Quanto

às decisões que não foram anuladas, a letra do artigo 34.º impõe esta interpretação restritiva, mesmo que a sua ilegalidade seja evidente e, além disso, não contestada pela Comissão, proibindo assim a aplicação de uma teoria «invertida» da excepção de ilegalidade no procedimento aí previsto;

— sendo assim, os pedidos de declaração de que as decisões da Comissão envolvem culpa susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade são admissíveis em relação ao conjunto das decisões individuais anuladas pelo Tribunal de Justiça, isto é, as mencionadas na petição da demandante sob o n.º 1, alíneas b) e d);

— em contrapartida, os pedidos referidos nos n.º 1, alíneas c) e e), destinados a obter a declaração da responsabilidade da Comunidade pelas onze decisões individuais dirigidas à demandante e que não foram objecto de qualquer recurso contencioso, não podem ser admitidos, nos termos do artigo 34.º;

— além disso, tendo em conta exclusivamente o artigo 34.º, o conjunto dos pedidos formulados no n.º 2, ou seja, os destinados a obter a condenação da Comissão no pagamento à demandante de uma importância superior a 70 milhões de DM, são inadmissíveis. Esta inadmissibilidade é absoluta no que respeita aos onze trimestres não objecto de uma decisão de anulação, dado que o procedimento previsto no artigo 34.º, primeiro parágrafo, que constitui pressuposto da

30 — Ver, relativamente a este ponto, o acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de Junho de 1976, Kampffmeyer/Comissão (56/74, 57/74, 58/74, 59/74 e 60/74, Recueil, p. 711).

31 — Ver, relativamente a este ponto, o acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Março de 1979, Granaria/Conselho e Comissão (90/78, Recueil, p. 1081).

acção referida no artigo 34.º, segundo parágrafo, não foi aplicado. É apenas «relativa» em relação às três decisões individuais objecto de uma decisão de anulação, dado que o prazo razoável referido no artigo 34.º, segundo parágrafo, não começou ainda a correr. Neste último caso, os pedidos de indemnização baseados no artigo 34.º são inadmissíveis, pelo simple facto de serem prematuros.

*B — Deve agora analisar-se a excepção de inadmissibilidade arguida pela Comissão nos termos do artigo 40.º do Tratado CECA.*

Efectivamente, a demandante baseou a acção, a titulo subsidiário, no artigo 40.º, primeiro parágrafo, do Tratado CECA, alegando que as decisões legais anuladas pelo Tribunal de Justiça e as que se encontram viciadas pela mesma ilegalidade, mas que não foram anuladas, resultam de um facto ilícito da Comissão, que podia perfeitamente, e até devia, ter agido de forma legal, o que é confirmado pela sua própria comunicação ao Conselho, datada de 25 de Setembro de 1985, já citada.

A Comissão, pelo contrário, alegou que o artigo 40.º do Tratado CECA não é aplicável à demandante, dado que esta deve ser considerada como empresa, na acepção do artigo 80.º do Tratado CECA, podendo, assim, interpor recursos de anulação de decisões individuais causadoras do invocado dano. No entender da Comissão, o artigo 40.º é de aplicação subsidiária em relação ao artigo 34.º, n.º 1, que constitui uma «lex

specialis», como se depreende da construção deste e do facto de o artigo 4.º começar com a expressão «sem prejuízo do disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º».

Assim, acrescenta a Comissão, esta subsidiariedade intervém não apenas no caso de ter sido declarada procedente uma acção baseada no artigo 34.º, mas ainda quando uma empresa não satisfaz as condições especialmente rigorosas exigidas por este artigo. Qualquer outra interpretação do artigo 34.º que exigisse, antes da acção de indemnização, um recurso de anulação interposto com êxito no prazo de um mês, conduziria a consequências inadmissíveis, designadamente se, não se verificando as condições necessárias para a aplicação do artigo 34.º, fosse permitido instaurar directamente uma acção de indemnização com base no artigo 40.º O artigo 34.º regula, assim, de forma exhaustiva e definitiva, a responsabilidade civil da administração comunitária em relação às empresas siderúrgicas, desde que o dano resulte de uma decisão da Comissão. Esta equipara assim as noções de anulação e de anulabilidade.

*A questão assim colocada ao Tribunal é a seguinte: a acção de indemnização prevista no artigo 40.º, primeiro parágrafo, do Tratado CECA, em caso de falta dos serviços da Comunidade, pode ser intentada por uma empresa que não recorreu ao mecanismo dos artigos 33.º e 34.º? Esta acção só tem em vista os factos danosos da Comissão e não os prejuízos causados por decisões ilegais, gerais ou individuais, não objecto de uma decisão de anulação? Por outras palavras, a exigência de indemnização de um prejuízo resultante de uma legalidade deve necessariamente basear-se no artigo 34.º? Este artigo exclui o recurso à ac-*

*ção baseada no artigo 40.º, quando o pedido de indemnização se baseie na existência de uma falta dos serviços resultante da ilegalidade de uma decisão não anulada?*

*Trata-se de uma das mais complexas questões de direito que esta acção suscita e que a maior parte de doutrina tende a considerar como resultante de um dos capítulos mais «obscuros» do Tratado CECA.*

Começarei por analisar os dados do problema, apresentando, em seguida, as considerações que me levam a admitir a responsabilidade da Comunidade com base no artigo 40.º do Tratado CECA em resultado de uma decisão legal não previamente objecto de um acórdão de anulação e, por último, as consequências práticas daí resultantes quanto à admissibilidade da acção.

### 1. *Dados do problema*

Caracterizam-se, parece-me, quer pela existência de textos perfeitamente ambíguos, por uma jurisprudência incerta e mal estabelecida, de uma doutrina dividida e, por último, por trabalhos preparatórios não concludentes.

#### a) *Textos relativamente ambíguos*

A ideia de instituir um regime de responsabilidade civil das Comunidades no âmbito do Tratado CECA não era de todo evidente, sendo tal regime praticamente inexistente nas organizações internacionais. Justificava-se, no entanto, se se tiver em conta que numerosas competências, até então ex-

ercidas pelas administrações nacionais, foram transferidas para a administração comunitária, não sendo, assim, aceitável que esta transferência se traduzisse na diminuição da tutela jurídica conferida anteriormente aos operadores económicos.

Resulta, assim, dos trabalhos preparatórios do Tratado CECA<sup>32</sup>, que inicialmente não se encontrava prevista qualquer acção de indemnização. Numa nota elaborada por ocasião do primeiro projecto do Tratado, pode ler-se, sob a epígrafe «artigos 26.º a 28.º», que deram origem ao artigo 34.º:

«As disposições relativas à competência do Tribunal de Justiça visam conciliar a preocupação em manter a acção das Instituições comunitárias dentro dos limites do direito e a necessidade, não menos imperiosa, de não criar obstáculos à acção da Alta Autoridade, num domínio em que considerações económicas, políticas e sociais exigem uma constante apreciação de circunstâncias de facto ou de oportunidade que escapam normalmente à apreciação jurisdicional. Esta última consideração determinou as seguintes propostas:

- 1) renunciar a prever a violação do Tratado como fundamento de anulação, implicando a fiscalização da legalidade necessariamente, na maior parte dos casos, dado o objecto do Tratado, a apreciação de circunstâncias de facto;

<sup>32</sup> — Que pode consultar por amável deferência do Ministério dos Negócios Estrangeiros do Grão-Ducado do Luxemburgo.

- 2) restringir os recursos das empresas às decisões que lhes dizem individualmente respeito;
- 3) *excluir, em princípio, qualquer indemnização de prejuízos em caso de anulação.*

Ao prever como fundamentos de anulação, além da incompetência e da preterição de formalidades essenciais, o abuso de direito e o desvio de poder, o Tribunal de Justiça não deixará por isso de estar em condições de garantir aos interessados, numa medida adequada, o respeito dos seus direitos essenciais».

Sob a epígrafe «artigo 29.º», antecedente ainda mais longínquo do actual artigo 40.º:

«Este artigo destina-se a regulamentar o contencioso relativo à vida civil da Comunidade fora da aplicação do Tratado. Relativamente a este ponto, propõe-se:

- 1) confiar ao Tribunal de Justiça, única jurisdição comunitária, a competência para conhecer de acções de responsabilidade civil extracontratual que, num Estado seriam normalmente da competência dos tribunais administrativos, visto estar em causa a responsabilidade das autoridades públicas,
- 2) de considerar aplicável aos restantes litígios o direito comum...»

Mais adiante, prosseguindo nestas reflexões, pode ler-se num memorando de 28 de Setembro de 1950, sob a epígrafe «Tribunal de Justiça»:

«A sua função essencial é a de garantir a todos o bom funcionamento destas instituições. Para tanto, duas condições são necessárias: os poderes do Tribunal de Justiça no domínio da aplicação do direito devem ser definidos de forma bastante ampla, de modo a permitir-lhe contribuir, através da sua jurisprudência, para o desenvolvimento e o progresso de toda a organização; por outro lado, deve evitar-se que através desses acórdãos se transfiram competências da Alta Autoridade para o Tribunal de Justiça. Tal perigo pode ser afastado através de uma rigorosa separação de poderes que impeça o Tribunal de Justiça de se substituir a qualquer uma das instituições previstas pelo Tratado. Poderá anular decisões ou recomendações, proferir acórdãos declaratórios e *conceder indemnizações em casos de violação do Tratado, mas deverá remeter sempre para as instituições criadas pelo Tratado, para efeitos das decisões a elaborar*»<sup>33</sup>.

À medida que decorriam estes trabalhos preparatórios, tornou-se clara a inevitabilidade da instituição de um regime de responsabilidade civil no âmbito do Tratado CEECA, como expressão de um princípio geral de direito comum a todas as ordens jurídicas modernas. Em contrapartida, em matéria de contencioso de anulação, acordou-se na necessidade de prever um sistema em que apenas fosse reconhecida legitimidade processual às empresas e associações de empresas nas condições bastante rigorosas enunciadas no artigo 33.º

Em consequência, coexistem, no que respeita à responsabilidade civil, dois regimes,

33 — Sublinhado nosso.

o do artigo 34.º e o do artigo 40.º Todos os autores, incluindo todos os advogados-gerais, que tiveram de se pronunciar sobre este ponto, são unânimes em reconhecer que o artigo 40.º, primeiro parágrafo, constitui o direito comum da responsabilidade extracontratual da Comunidade, no âmbito do Tratado CECA. Este artigo permite a qualquer lesado pedir uma indemnização pecuniária em caso de prejuízo causado por falta dos serviços da Comunidade na execução do Tratado. Mas esta disposição é precedida por uma expressão cujo sentido é, no mínimo, pouco claro: «sem prejuízo do disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º...». Em consequência, muitos vêem neste artigo 34.º uma verdadeira «lex specialis» em matéria de responsabilidade civil, aplicável apenas aos casos em que a responsabilidade da Comunidade resulte da ilegalidade de uma decisão já anulada, na medida em esta ilegalidade envolva falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade e em que tenha causado um dano directo e especial.

Na realidade, as coisas não são assim tão simples. Em primeiro lugar, o artigo 40.º apenas faz referência ao artigo 34.º, primeiro parágrafo, de forma que a acção de indemnização prevista no artigo 34.º, segundo parágrafo, não é abrangida por essa ressalva, podendo assim ser perfeitamente equiparada à acção prevista no artigo 40.º Em segundo lugar, não existe qualquer disposição expressa que regule a responsabilidade da Comunidade emergente de uma decisão ilegal não anulada, apesar de viciada por falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade e que tenha causado um dano directo e especial.

b) *A jurisprudência do Tribunal de Justiça continua mal definida e incerta*

O Tribunal de Justiça pronunciou-se sobre o problema da articulação entre os artigos 34.º e 40.º em dois acórdãos, de 13 e 14 de Julho de 1961, que, apesar de terem sido proferidos quase no mesmo dia, conduziram a soluções abertamente contraditórias e inconciliáveis: o acórdão Meroni e o acórdão Vloeberghs<sup>34</sup>.

b) *O processo Meroni, já citado, merece alguns desenvolvimentos.* No caso em apreciação, as decisões regulamentares que alegadamente causaram um dano tinham num primeiro acórdão Meroni<sup>35</sup> sido não anuladas mas declaradas ilegais por via de excepção.

Nas conclusões, o advogado-geral Lagrange começou por analisar a questão de saber se as condições previstas no artigo 34.º estavam preenchidas. Ora, no plano dos princípios, respondeu afirmativamente a esta questão: «É certo que as decisões regulamentares em questão não foram anuladas, mas simplesmente declaradas ilegais por via de excepção. Mas a Alta Autoridade, como lhe competia e como sem dúvida devia, anulou-as na parte em que as considerou viciadas, parecendo-me não poder duvidar-se de que as regras do artigo 34.º são igualmente aplicáveis em tal caso.»

Tratava-se de uma interpretação particularmente extensiva do artigo 34.º que, a ser

34 — Acórdão de 13 de Julho de 1961, Meroni e Cie e outros/Alta Autoridade (já citado nota 10, com as conclusões do advogado-geral Lagrange; acórdão de 14 de Julho de 1961, Société commerciale Antoine Vloeberghs SA/Alta Autoridade (9/60 e 12/60, Recueil, p. 390), com as conclusões do advogado-geral Roemer.

35 — Acórdão de 13 de Junho de 1958, Meroni/Alta Autoridade CECA (10/56, Recueil, IV, p. 51 e seguintes).

aplicável à presente acção, permitiria integrar a maior parte dos pedidos apresentados pela sociedade Peine-Salzgitter no âmbito do artigo 34.º Efectivamente, nos termos da jurisprudência firmada no acórdão Astéris, a anulação do artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85 implicava, para a Comissão, a obrigação de tirar todas as consequências do acórdão de anulação: isto é, em primeiro lugar, de considerar que todas as decisões individuais adoptadas durante os oito trimestres em causa se encontravam necessariamente viciadas pela mesma ilegalidade apurada em relação à decisão geral e às duas decisões individuais anuladas; em segundo lugar, dado que o regime de quotas já não se encontrava em vigor, ficando assim excluída a reparação em espécie, de adoptar todas as medidas necessárias para garantir a reparação equitativa do dano directamente resultante dessas decisões e de conceder, eventualmente, uma *justa indemnização*.

No processo Meroni, foi por ter considerado que o pressuposto do dano especial não se encontrava preenchido que o advogado-geral analisou a responsabilidade da Comunidade nos termos do artigo 40.º, disposição que em seu entender não fazia tal exigência. Passo a citar as suas conclusões: «Após reflexão, penso que não há qualquer razão para fazer depender a aplicação do artigo 40.º da verificação de um pressuposto relativo à natureza especial do dano. Antes de mais, contrariamente ao artigo 34.º, o artigo 40.º nada diz a este respeito, sendo os seus termos absolutamente genéricos... a contradição entre o seu teor literal e o do artigo 34.º é evidente. O artigo 40.º constitui em matéria de responsabilidade extracontratual o direito comum do Tratado; o artigo 34.º é uma "*lex specialis*" para o caso particular do prejuízo resultante de uma decisão anulada, na medida em que a execu-

ção do acórdão de anulação não seja suficiente, apesar da retroactividade que necessariamente implica, para garantir uma indemnização satisfatória.»

E foi apenas por ter concluído não ter sido provada qualquer falta imputável aos serviços que o advogado-geral acabou por propor que a acção fosse julgada improcedente.

O Tribunal de Justiça seguiu uma via totalmente diversa. Começou por considerar que as demandantes tinham forçosamente baseado as respectivas acções no artigo 40.º, dado que invocaram uma falta da Alta Autoridade e pretendiam, com as acções, obter a indemnização pecuniária de todos os prejuízos que alegavam ter sofrido em resultado de tal ilegalidade. Em consequência, para o Tribunal de Justiça, esses litígios deviam ser julgados exclusivamente com base neste artigo; e acrescentou: «Convém assim afastar desde já o problema da ilegalidade ou ilegalidade das decisões através das quais foi criado e alterado o sistema de perequação e procurar apenas saber se a gestão do mecanismo financeiro revela qualquer irregularidade imputável à demandada.»

Em seguida, considerou que só um dano especial, ou pelo menos particular, não provado no caso em apreço, poderia dar lugar à indemnização nos termos do artigo 40.º Por último, para ser exaustivo, o Tribunal de Justiça fez questão de se pronunciar sobre a existência de uma falta do serviço, chegando à conclusão de que, nas circunstâncias do caso em apreço, as demandantes



não tinham demonstrado de forma concreta «a existência de erros indesculpáveis».

O Tribunal de Justiça manifestou assim, neste acórdão, a sua vontade de evitar a todo o custo que possa efectuar-se, no âmbito de um processo baseado no artigo 40.º do Tratado, o exame da legalidade de um acto não anulado.

b) 2. *Mas esta vontade não durou muito, já que, um dia depois do acórdão Meroni, era proferido o acórdão Vloeberghs, já citado, que chega a conclusões dificilmente conciliáveis com as do acórdão Meroni.* No processo Vloeberghs, a Alta Autoridade defendia que a demandante que, por não poder ser considerada empresa na acepção do artigo 80.º do Tratado, não podia recorrer da decisão de indeferimento tácito nos termos do artigo 35.º, não podia igualmente invocar a ilegalidade de tal omissão no âmbito de uma acção de indemnização baseada no artigo 40.º De facto, a Comissão considerava que tal litígio, que implicava umnexo entre a fiscalização da legalidade e a apreciação da eventual responsabilidade, apenas podia ter lugar no âmbito do artigo 34.º do Tratado. Alegava já então que qualquer solução contrária permitiria um controlo da legalidade após terem expirado os prazos e, para mais, a pedido de pessoas sem a qualidade exigida para o efeito.

O meu ponto de vista é bastante próximo da argumentação expendida, no caso em apreço, pela Comissão. De facto, não deve esquecer-se que, no âmbito do Tratado CEECA, o recurso por omissão, previsto no artigo 35.º, se encontra ainda mais próximo do de anulação que no âmbito do Tratado CEE, dado que pode ser interposto da deci-

são de indeferimento tácito presumida a partir do silêncio da Comissão durante um período de dois meses. O problema traduzia-se assim em decidir a questão que agora nos ocupa, isto é, saber se, no quadro de um contencioso de legalidade e sem que nenhuma decisão de anulação tenha sido proferida, podia no entanto ser intentada uma acção de indemnização baseada directamente no artigo 40.º

Neste processo, o advogado-geral Karl Roemer apresentou conclusões que podem considerar-se excepcionais e a que me permitirei reportar-me diversas vezes. Em resposta à excepção de inadmissibilidade invocada pela Alta Autoridade neste processo, aquele advogado-geral fundamentou a sua análise, no plano dos princípios, da seguinte forma:

«A Alta Autoridade invoca a conjugação, absolutamente especial e inabitual, do direito de recurso de anulação e de uma acção de indemnização que o artigo 34.º do Tratado prevê para determinadas situações. Cabe perguntar se a delimitação por ela feita entre os âmbitos de aplicação do artigo 34.º, por um lado, e do artigo 40.º, por outro, se justifica à luz da lógica sistemática do Tratado.

1) A primeira consequência que a Alta Autoridade retira do artigo 34.º é sem dúvida exacta: após um recurso de anulação que obteve ganho de causa, as empresas, na acepção do Tratado, apenas podem exigir indemnização com base no artigo 34.º, se tiverem sofrido um dano em resultado da decisão.

- 2) Em contrapartida, todas as suas *restantes deduções* devem ser minuciosamente analisadas, e especialmente as seguintes:

É assim que aquele advogado-geral sustenta que:

- o artigo 34.º exige sempre que tenha sido anteriormente concedido provimento a um recurso de anulação das decisões da Alta Autoridade das quais resulta o direito à indemnização;
- a regra do artigo 34.º é igualmente aplicável às omissões da Alta Autoridade que devem ser impugnadas em recursos por omissão;
- o artigo 34.º apenas autoriza os pedidos de indemnização apresentados por empresas ou agrupamentos de empresa, na acepção do artigo 80.º do Tratado.

«De acordo com os princípios gerais do direito, o Tratado distingue claramente entre os recursos de anulação (de que fazem parte igualmente os recursos por omissão) e as acções de indemnização. Esta diferença justifica-se dadas as consequências jurídicas e os pressupostos destas vias processuais. No primeiro caso, a anulação de uma decisão, ou a declaração de que a Alta Autoridade deve adoptar uma decisão, constitui uma intervenção directa na esfera de acção do executivo, enquanto que, no segundo, apenas está em causa a compensação financeira de um dano, não sendo questionada a validade jurídica do acto administrativo. O recurso de anulação baseia-se em quatro fundamentos bem conhecidos; a acção de indemnização, em contrapartida, pressupõe uma «falta» da administração. De um ponto de vista puramente exterior, a diferença de natureza entre as duas vias processuais é revelada pela sistemática das correspondentes disposições do Tratado. É a partir desta verificação elementar que devem ser analisadas todas as questões relativas à articulação entre recursos de anulação e acções de indemnização. É evidente que o Tratado pretender limitar o número de pessoas e instituições com legitimidade para interpor directamente um recurso de anulação. Este designio tem a ver com o facto de o Tratado apenas ter pretendido realizar uma integração parcial. Ao invés, a norma fundamental do direito à indemnização está redigida de forma perfeitamente genérica... A distinção esboçada entre o recurso de anulação e a acção de indemnização, conjugada com o teor bastante genérico do artigo 40.º, opõem-se assim, em meu entender, à tese da Alta Autoridade segundo a qual todas as limitações do recurso de anulação seriam aplicáveis à acção de in-

Estas conclusões apenas podem ser admitidas caso se verifique que qualquer outra interpretação, e designadamente a defendida pela demandante, implicaria forçosamente perturbações graves na sistematização do Tratado. Em tal análise, há que tomar rigorosas precauções, dado que a tese da Alta Autoridade tende a restringir bastante a tutela jurisdicional.»

Após ter desenvolvido um determinado número de argumentos que serão adiante abordados (ver, *infra*, II B, 2), o advogado-geral retomou o problema de princípio, para fornecer uma resposta coerente às diversas questões que assim enunciara. Estas questões de princípio estão estreitamente ligadas aos trabalhos preparatórios que acabei de citar.

demnização, desde que o prejuízo tenha sido causado por uma decisão viciada... A atribuição às instituições da Comunidade de poderes de soberania cujo exercício ou não exercício pode causar sérios prejuízos aos interesses de pessoas alheias à Comunidade é inconcebível sem o corolário do direito a indemnização na hipótese de as instituições comunitárias terem cometido uma falta. A instituição deste direito à indemnização exige o direito de acção correspondente que se encontra enunciado no artigo 40.º enquanto regra geral... Resulta do conjunto destas disposições que o Tratado dá a qualquer lesado... a possibilidade de requerer ao Tribunal de Justiça que este verifique se houve aplicação correcta do Tratado... O artigo 40.º não se limita assim à hipótese de o prejuízo ter sido causado por “actos materiais da Comunidade” ou por “uma imperfeição” ou uma “negligência no próprio funcionamento dos serviços”, como referiu a Alta Autoridade durante a audiência. Mas se interessados, estranhos à Comunidade, podem questionar a correcta aplicação do Tratado, não se vê por que razão esta faculdade não poderá abranger o controlo da atitude que deu lugar ou que devia ter dado lugar a uma decisão.»

Sendo assim, após ter verificado que a acção de indemnização nos termos do artigo 40.º do Tratado era admissível e ter analisado os pressupostos da existência de uma falta de serviço imputável aos serviços da Comunidade, bem como das características do dano necessário para existir direito à indemnização, o advogado-geral chegou à conclusão de que a responsabilidade da Comunidade devia ser reconhecida no caso em apreço.

Relativamente a este ponto, não foi seguido pelo Tribunal de Justiça, mas foi-o, pelo menos parcialmente, e isto é essencial, na

análise das relações entre os artigos 34.º, 35.º e 40.º do Tratado. O Tribunal de Justiça decidiu, com efeito, que,

«no presente processo, o Tribunal de Justiça não é chamado a pronunciar-se sobre a questão de saber se a alegada ilegalidade de um acto que não foi anulado pode ser invocada, em si mesma, como constitutiva de um facto ilícito susceptível de gerar um direito à indemnização nos termos do artigo 40.º; e contrapartida, no caso em apreço, não houve qualquer decisão da Alta Autoridade constitutiva de direitos e geradora de efeitos jurídicos; nestas condições, sem que seja necessário, na apreciação do presente litígio, decidir a questão da admissibilidade de uma acção de indemnização baseada na ilegalidade de um acto positivo cujo anulação não foi solicitada, é certo que a violação do Tratado censurada à Alta Autoridade como inerente à sua inacção pode ser invocada como fundamento de uma acção baseada no artigo 40.º; tendo em conta que a diferença entre a competência conferida ao Tribunal de Justiça pelos artigos 33.º e 35.º e a que lhe é atribuída pelo artigo 40.º é confirmada pela reserva contida no primeiro parágrafo deste último artigo: “sem prejuízo do disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º, primeiro parágrafo”; que esta formulação exclui qualquer possibilidade de remissão para o artigo 34.º, referindo-se, ao invés, às hipóteses em que o artigo 34.º não é aplicável, como no caso em apreço».

O Tribunal de Justiça não acolheu o entendimento do seu advogado-geral, na medida em que considerou que os pressupostos relativos à existência de um dano susceptível de gerar o direito à indemnização não se verificavam no caso em apreço. Mas há que salientar que as conclusões do advogado-geral Karl Roemer eram claras, enquanto os referidos considerando do acórdão do Tribunal de Justiça são ambíguos, especialmente os dois últimos.

Os aspectos contraditórios e inconciliáveis destes dois acórdãos foram perfeitamente postos em evidência<sup>36</sup>.

b) 3. O terceiro acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça é mais recente e bastante menos relevante. Trata-se do acórdão de 10 de Junho de 1986, Usinor/Comissão<sup>37</sup>, ao qual se refere expressamente a Comissão. É certo que o n.º 4 do sumário deste acórdão refere que «resulta do artigo 34.º do Tratado CEEA que um pedido de indemnização do prejuízo sofrido por uma empresa em virtude de uma decisão individual só é admissível após a anulação da decisão que pretensamente provocou o prejuízo e depois de ter sido demonstrado que a Comissão não pretende tomar as medidas necessárias à reparação da ilegalidade declarada».

No entanto, o alcance deste acórdão parece-me, na realidade, dos mais limitados. De facto, neste processo, a sociedade recorrente tinha apresentado simultaneamente um pedido de anulação, baseado no artigo 33.º do Tratado, das decisões gerais de prorrogação do sistema de quotas e das decisões individuais de atribuição trimestrial de quotas, e um pedido de indemnização do prejuízo alegadamente sofrido. Ora, todos os pedidos de anulação foram rejeitados por inadmissíveis e é neste contexto que os próprios pedidos de indemnização, que, evidentemente, apenas podiam basear-se no artigo 34.º, segundo parágrafo, do Tratado, foram

declarados, em consequência e para todos os efeitos, inadmissíveis. Trata-se, efectivamente, apenas da aplicação do sistema instituído pelo artigo 34.º do Tratado CEEA, cujo segundo parágrafo só é aplicável depois de ter sido proferida a decisão de anulação, e após ter sido observado o procedimento previsto no primeiro parágrafo. O acórdão Usinor, ao qual se refere frequentemente a Comissão no actual processo, não tem assim, em meu entender, o alcance que esta lhe confere, não parecendo de modo algum excluir o recurso ao artigo 40.º

c) *A doutrina encontra-se extremamente dividida quanto à resposta a dar à seguinte questão: uma empresa que não interpôs recurso de anulação nos termos do artigo 33.º e não utilizou depois o mecanismo do artigo 34.º pode intentar uma acção de indemnização, nos termos do artigo 40.º do Tratado CEEA, para obter a reparação do dano causado por uma falta dos serviços resultante da ilegalidade de uma decisão não anulada?*

c) 1. *Um determinado número de autores optam sem hesitação pela negativa, baseando-se quer numa interpretação puramente literal dos artigos 34.º e 40.º, quer na solução elaborada pelo Tribunal de Justiça no acórdão Meroni, já citado. Assim, alguns consideram que as disposições do artigo 34.º formam um todo e constituem uma via de acção autónoma em matéria de responsabilidade civil no âmbito do Tratado CEEA. Em consequência, apenas poderiam utilizar a via processual, prevista no segundo parágrafo deste artigo, os particulares que previamente tivessem obtido a anulação de uma decisão, geral ou individual, nas condições estabelecidas no primeiro parágrafo do artigo 34.º e que tenham obtido a declaração de que esta decisão estava viciada por falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comu-*

36 — Ver tese de doctorat apresentada por Thierry Debard, na Universidade Jean Moulin, Lyon III, em 1984, «L'action en responsabilité extracontractuelle devant la Cour de Justice des Communautés européennes», p. 193 e seguintes. Estas questões foram também largamente apreciadas e comentadas por Louis Cartou e Jean Blanchet na obra intitulada *Dix ans de la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes*, Colónia, 1965, p. 326 e seguintes, p. 343 e seguintes.

37 — 81/85 e 119/85, Colect., p. 1777.

nidade e era de molde a causar um dano directo e especial<sup>38</sup>.

c) 2. Para um outro sector de doutrina, impõem-se sem margem para dúvidas uma resposta afirmativa. É designadamente o caso do decano Boulouis que salienta, apoiando-se no referido acórdão Vloeberghs, que:

«Para compreender como surgiu a questão, há que ter em conta as restrições a que está sujeita a admissibilidade dos recursos de anulação interpostos pelas empresas. Tendo em conta essas restrições, pensou-se que se o dano invocado tivesse a sua origem numa alegada ilegalidade do acto danoso, a acção de indemnização apenas seria admissível se tal ilegalidade tivesse sido anteriormente declarada por um tribunal. Por outras palavras, tratava-se de subordinar a acção de indemnização ao recurso de anulação ou, se fosse o caso, ao recurso por omissão, o que conduzia a aplicar à admissibilidade da primeira restrições idênticas às que condicionavam a admissibilidade das segundas. A consagração de tal tese teria importantes consequências. Sem recurso de anulação das decisões gerais que apenas excepcionalmente podem impugnar, as empresas ver-se-iam igualmente na impossibilidade de reclamar judicialmente a indemnização dos prejuízos

causados por tais decisões. Limitadas às excepções de ilegalidade ou de invalidade, correriam então o risco de ser atingidas pela caducidade da acção de indemnização. Se, ao invés, o dano invocado resultasse de uma decisão individual impugnável, em recurso de anulação, pela empresa interessada, subordinar à admissibilidade deste recurso a da acção de indemnização teria por efeito substituir o curto prazo de caducidade do primeiro pelo prazo mais longo de caducidade da segunda. É para evitar tais consequências que o Tribunal de Justiça, ao rejeitar tal tese, situou o problema da autonomia da acção de indemnização prevista no artigo 40.º em termos perfeitamente claros. A admissibilidade do recurso a esta acção apenas está sujeita às suas próprias condições»<sup>39</sup>.

É com base em considerações análogas que Joachim Friedrich Meinhold<sup>40</sup> perfilhou esta tese, acrescentando-lhe um determinado número de argumentos que serão adiante analisados (ver, *infra*, II, B, 2). Do mesmo modo, Cartou e Blanchet<sup>41</sup> pronunciaram-se a favor desta tese, baseando-se, por um lado, nos termos do acórdão Vloeberghs e nas conclusões do advogado-geral Roemer, e, por outro, na vontade de não privar de um direito à indemnização a vítima de um prejuízo eventualmente causado pela Alta Autoridade e à qual estariam fechadas todas as vias de recurso.

Também Jean Breban chega à mesma conclusão, baseando-se exclusivamente na análise do acórdão Vloeberghs, afirmando «que resulta da solução benevolente (deste acór-

38 — Pode, a este respeito, citar-se Goffin, JT 1963 — 2, p. 115. Igualmente Much, *Die Amtshaftung im Recht der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl*, p. 56 e seguintes, 93 e seguintes e 161, que baseia essencialmente a sua análise na parte do primeiro período do artigo 40.º relativa à reserva do artigo 34.º, primeiro parágrafo. Ainda Cesare Grassetti, já citado, que considera, como Much, que «a natureza de "lex specialis" que reveste o artigo 34.º, aliás confirmada pela expressão "sem prejuízo do disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º"», que figura no início do artigo 40.º, permite concluir que sempre que se verificarem os pressupostos do artigo 34.º, é de excluir a aplicação do artigo 40.º». Por último, pode mencionar-se a tese, já citada, de Thierry Debard que, após ter longamente hesitado, se pronuncia no mesmo sentido, considerando que a solução fornecida pelo acórdão Vloeberghs, já citado, constitui apenas uma solução válida para o caso *sub judice*, dado que a empresa recorrente não tinha a qualidade de empresa, na acepção do artigo 80.º do Tratado CECA.

39 — «Droit institutionnel des Communautés européennes», *Les cours de droit*, 1981-1982, p. 291. Ver, igualmente, segunda edição, 1990, p. 298.

40 — Já citado nota 2.

41 — Já citados nota 35.

dão) que quando um facto danoso é ilegal, a indemnização deve ser requerida nos termos do artigo 34.º, se estiverem preenchidas duas condições:

- a) não ter caducado o direito à acção,
- b) ter a empresa lesada legitimidade processual nos termos do artigo 33.º,

e que, se estas duas condições não se encontram preenchidas, a acção de indemnização não fica excluída, devendo ser intentada apenas com base no artigo 40.º»<sup>42</sup>.

c) 3. *Por último, diversos autores optaram por uma grande prudência na análise desta questão.*

É, designadamente, o caso de Paul Reuter<sup>43</sup> que, embora considerando que pretender deduzir do artigo 34.º o princípio de que, fora do recurso de anulação, uma decisão administrativa ilegal e culposa não é geradora de responsabilidade civil equivale a acrescentar à letra do artigo 34.º uma indicação que este não contém, parece acolher o ponto de vista dos autores mencionados na alínea c) 1, dado o carácter excepcional da efectivação da responsabilidade da Comunidade no quadro do Tratado CECA.

É igualmente o caso de Pierre Mathijsen<sup>44</sup>, que defende que o artigo 34.º «constitui as-

sim uma *lex specialis* em relação ao regime comum do artigo 40.º. Pode, assim, perguntar-se se a expressão «sem prejuízo do disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º», logo no início do artigo 40.º, se refere à anulação, enquanto tal, ou à anulabilidade. Por outras palavras, a aplicação do artigo 40.º fica apenas excluída quando o prejuízo foi causado por um acto anulado ou também quando resultou de um acto anulável»? O autor não dá qualquer resposta precisa a esta questão dado que o seu estudo é anterior aos acórdãos Meroni e Vloeberghs. Mas, baseando-se na análise do acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de Julho de 1955, Kergall/Assemblée Comum<sup>45</sup>, defende que «existe falta susceptível de gerar a responsabilidade da Comunidade, quando foi cometido um acto ilícito... A violação de uma obrigação legal constitui assim uma falta de serviço da Comunidade, na acepção do artigo 40.º do Tratado».

O prof. Guy Isaac<sup>46</sup> manifesta a mesma prudência, embora insista sobre a autonomia da acção de indemnização; o Tribunal de Justiça refere, «após hesitação (CJCE de 15 de Julho de 1963, Plaumann, 25/62, Recueil, p. 201) alargou ao âmbito do Tratado CEE a solução que já impusera no quadro do Tratado CECA (acórdão de 14 de Julho de 1961, Vloeberghs, já citado)». Por último, pode igualmente citar-se Robert Knöpfle<sup>47</sup>, que parece admitir que a responsabilidade da Comunidade possa ser efectuada, ao abrigo do artigo 40.º, com base numa decisão ilegal não anulada e que envolva uma falta susceptível de determinar essa responsabilidade, embora sugerindo que, em tal caso, poderia remeter-se para o

42 — Breban, J.: *Revue de droit public*, 1962. «Revue de jurisprudence de la CJCE», p. 872 e seguintes, em especial p. 1123 e 1124.

43 — *La Communauté européenne du charbon et le l'acier*, Paris, 1953, LGDJ, p. 93 e seguintes.

44 — *Le Droit de la Communauté européenne du charbon et de l'acier, une étude des sources*, Martinus Nijhoff, Haia, 1958, p. 126 e seguintes.

45 — 1/55, Recueil, p. 9.

46 — *Droit communautaire général*, colecção «Droit, sciences économiques», Masson, 1983, p. 252 e seguintes.

47 — «A relação entre a acção de indemnização e o recurso de anulação no Tratado CECA», NJW 1961, fascículo 50, p. 2287.

processo previsto no primeiro parágrafo do artigo 34.º do Tratado CECA, no que respeita às modalidades da reparação.

d) *Trabalhos preparatórios não concludentes*

d) 1. *É certo que o relatório da delegação francesa sobre o Tratado e a Convenção assinados em Paris, em 18 de Abril de 1951, que instituem a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço»<sup>48</sup>, parece justificar a tese dos que defenderam uma concepção restritiva quanto à articulação entre os artigos 34.º e 40.º do Tratado. Refere-se aí (p. 39): «O artigo 34.º assim analisado apenas é aplicável no caso de decisões ou de recomendações anuladas. Da conjugação deste artigo com o disposto no artigo 40.º não pode no entanto retirar-se qualquer argumento para defender que qualquer interessado, uma empresa por exemplo, pode, invocando “uma falta da Comunidade” no âmbito do artigo 40.º, exigir a reparação de um dano resultante de uma decisão ou recomendação que não foi objecto de anulação, quer por falta de interposição tempestiva de recurso, quer por ter sido negado provimento a tal recurso: o que seria obviamente paradoxal. De facto, o artigo 34.º rege toda a matéria de responsabilidade da Comunidade emergente de faltas devidas a decisões ou recomendações da Alta Autoridade, resultando a contrario desta disposição que nenhum facto danoso pode ser imputado a esta última e, em consequência, nenhuma responsabilidade efectuada com base na ilegalidade de uma decisão ou recomendação não anulada.»*

Não era possível ser mais claro e tal interpretação podia revestir tanto mais importância quanto, como referiram todos os advogados-gerais do Tribunal de Justiça, e designadamente Roemer e Lagrange, nas já mencionadas conclusões, o sistema jurisdicional instituído pelo Tratado CECA foi especialmente influenciado pelas concepções jurídicas do direito administrativo francês.

d) 2. *No entanto, esta conclusão não é inteiramente corroborada pela análise dos trabalhos preparatórios a que tive acesso.*

É assim que, no projecto de 17 de Dezembro de 1950, ou seja, numa fase já bastante avançada do projecto do Tratado, o futuro artigo 34.º incluía ainda três parágrafos: o primeiro retomava os dois primeiros períodos do actual artigo 34.º, constituindo assim o equivalente, no Tratado CECA, do actual artigo 176.º do Tratado CEE; o segundo começava assim: «Em caso de dano directo e especial, sofrido por uma empresa ou grupo de empresas, causado por uma decisão ou recomendação que o *Tribunal considere como envolvendo falta grave*, a Alta Autoridade deve tomar...»; e o terceiro correspondia ao actual segundo parágrafo do artigo 34.º. Do mesmo modo, o artigo 40.º, na mesma fase do projecto de 17 de Dezembro de 1950, começava com a expressão «Sem prejuízo do disposto no *segundo parágrafo* do artigo 34.º...» Ou seja, nesta fase bastante avançada do processo, a exigência de uma prévia anulação não parecia evidente para a aplicação do mecanismo do artigo 34.º, não parecendo a via processual prevista no artigo 40.º excluída na falta de anulação prévia. Só no projecto elaborado em 2 de Fevereiro de 1951 é que os dois primeiros parágrafos do projecto anterior foram fundidos, e a reserva do artigo 40.º

48 — Imprimerie nationale, JU 101144.

passou a referir-se ao primeiro parágrafo do artigo 34.º. Esta constatação parece enfraquecer a tese da «lex specialis» que constituía o actual artigo 34.º do Tratado.

Mais ainda, foi apresentada uma alteração, em 14 de Abril de 1951, isto é, quatro dias antes da assinatura do Tratado, com vista a substituir, no primeiro parágrafo do artigo 34.º, a expressão «recomendação que o Tribunal considere como envolvendo falta grave» por «recomendação anulada pelo Tribunal». Esta alteração foi rejeitada pela conferência encarregada de elaborar o Tratado. *Pode eventualmente interpretar-se tal rejeição como manifestação da vontade dos autores do Tratado de não restringir eventuais recursos ao procedimento administrativo «pré-contencioso», previsto no primeiro parágrafo do artigo 34.º, exclusivamente às situações em que houve uma verdadeira anulação prévia. Este procedimento pode assim aplicar-se não apenas, como admitiu o Tribunal de Justiça, aos casos em que houve declaração de ilegalidade por via de excepção, mas igualmente às situações em que decisões ou recomendações não anuladas se encontrassem viciadas por uma ilegalidade que constituísse uma falta dos serviços da Comunidade, na acepção do artigo 40.º do Tratado.*

De qualquer modo, e ainda que o Tribunal de Justiça se tenha referido diversas vezes aos trabalhos preparatórios para interpretar as disposições do Tratado<sup>49</sup>, parece preferível, tendo em conta todos os elementos que acabam de ser descritos bem como a incerteza que deles resulta, recorrer aos métodos clássicos de interpretação do Tratado, com

49 — Ver, nesse sentido, o acórdão de 21 de Março de 1955, Governo do Reino dos Países Baixos/Alta Autoridade CECA (6/54, Recueil, p. 201); o acórdão de 1 de Junho de 1961, Simon/Tribunal de Justiça (15/60, Recueil, p. 225); o acórdão de 7 de Fevereiro de 1973, Comissão/República Italiana (39/72, Recueil, p. 101); o acórdão de 7 de Fevereiro de 1979, Governo da República Federal da Alemanha/Comissão (18/76, Recueil, p. 343); o acórdão de 18 de Abril de 1989, Caisse de pensions des employés privés/François Retter (130/87, Collect., p. 865).

a preocupação de proceder a uma análise construtiva e teleológica dos textos, a fim de respeitar a sua finalidade e garantir a coerência dos procedimentos e vias de recurso disponíveis no conjunto do sistema jurídico comunitário.

*2. Relativamente a esta questão, a reflexão efectuada leva-me a propor que o Tribunal acolha a tese da admissibilidade, ao abrigo do artigo 40.º do Tratado CECA, da efectivação da responsabilidade da Comunidade decorrente de uma decisão ilegal, constitutiva de uma falta dos serviços da Comunidade, que não foi objecto de uma decisão prévia de anulação.*

Três tipos de argumentos em favor desta tese devem ser analisados: em primeiro lugar, os argumentos baseados no carácter limitado das próprias objecções formuladas pela doutrina relativamente a esta tese; em segundo lugar, os argumentos baseados na necessidade de uma adequada tutela jurisdicional dos cidadãos; por último, os argumentos baseados na análise dos textos e na interpretação que deles fez o Tribunal de Justiça.

*a) Argumentos baseados na natureza limitada das objecções formuladas, designadamente pela doutrina, contra esta tese*

*a) 1. Antes de mais, as análises de parte de doutrina ignoraram a verdadeira natureza do princípio da autonomia da acção de indemnização. De facto, por parte da doutrina, o artigo 34.º pressupõe que, se o dano invocado resulta da alegada ilegalidade de uma decisão, a acção de indemnização apenas será admissível no caso de tal ilegalidade ter sido previamente declarada pelo juiz.*



O decano Boulouis demonstrou bem o carácter inaceitável desta tese que conduz à própria negação do princípio da autonomia da acção de indemnização que, em seu entender, foi reconhecido e plenamente aplicado no acórdão de 14 de Julho de 1961, Vloeberghs, já citado. É certo que neste acórdão, o Tribunal de Justiça, na esteira do seu advogado-geral, salientou bem a diferença entre o contencioso da responsabilidade civil e o contencioso da legalidade: «Visto que o artigo 40.º, primeiro parágrafo, se refere ao contencioso da responsabilidade civil extracontratual da Comunidade; que a acção de indemnização referida no artigo 40.º se distingue do recurso de anulação, tanto pelo seu objecto como pelos fundamentos que podem ser invocados; que, relativamente ao seu objecto, a acção de indemnização tem em vista não a supressão de uma determinada medida, mas apenas a indemnização do prejuízo provocado pela acção ou omissão que constitua uma falta dos serviços da Comunidade; que, relativamente aos fundamentos que podem ser invocados em apoio da acção de indemnização, só a existência de uma falta dos serviços da Comunidade pode levar à condenação da Alta Autoridade, ao passo que no recurso de anulação podem ser invocado os quatro fundamentos referidos no artigo 33.º; que o artigo 40.º confere, assim, ao Tribunal de Justiça poderes claramente distintos dos por ele exercidos no âmbito do contencioso da legalidade».

No entanto, o Tribunal de Justiça não tinha ainda, mesmo no âmbito do Tratado CEE, tirado todas as consequências que resultam necessariamente, em meu entender, da consagração do princípio da autonomia da acção de indemnização. É assim que vem declarar, no acórdão de 15 de Julho de 1963, Plaumann e C<sup>ic</sup>/Comissão<sup>50</sup>, «que um acto administrativo não anulado não pode, enquanto tal, constituir uma falta lesiva dos

administrados; que estes não podem assim exigir indemnizações por tal acto; que o Tribunal de Justiça não pode, através da acção de indemnização, decretar medidas que destruam os efeitos jurídicos dessa decisão não anulada».

Só em 1971 é que o Tribunal de Justiça alterou esta jurisprudência, no acórdão Lütticke/Comissão<sup>51</sup>, e, sobretudo, no acórdão de 2 de Dezembro de 1971, Schöppenstedt/Conselho<sup>52</sup>, esclarecendo o advogado-geral Karl Roemer que devia «acolher-se com alegria a alteração radical da jurisprudência efectuada pelo acórdão Lütticke. Neste processo Schöppenstedt, um pouco como acontece com a Comissão hoje, o Conselho contestava a admissibilidade da acção de indemnização, alegando que esta visava na prática, não a indemnização do prejuízo devido a falta sua, mas à eliminação dos efeitos jurídicos decorrentes do acto impugnado. Salientava, por outro lado, que o reconhecimento da admissibilidade da acção poria em causa o sistema contencioso previsto pelo Tratado, designadamente no seu artigo 173.º, segundo parágrafo, nos termos do qual os particulares não têm legitimidade para requerer a anulação dos regulamentos. O Tribunal respondeu com toda a clareza «que a acção de indemnização prevista nos artigos 178.º e 215.º, segundo parágrafo, do Tratado foi instituída como uma via autónoma, tendo a sua função particular no quadro do sistema de vias de recurso, e subordinada a condições de exercício concebidas em função do seu objectivo específico; distingue-se do recurso de anulação na medida em que visa não a suspensão de uma determinada medida, mas a reparação de um prejuízo causado por uma instituição no exercício das suas funções; considerando que o Conselho invoca, além disso, a inadmissibilidade do pedido principal na parte em que este implica a substituição da regulamentação impugnada por uma nova regu-

50 — 25/62, Recueil, p. 197.

51 — 4/69, Recueil, XVII, p. 325.

52 — 5/71, Recueil, p. 975.

lamentação conforme aos critérios indicados pela demandante, substituição que o Tribunal de Justiça não tem competência para decretar; atendendo a que o pedido principal tem apenas em vista a concessão de uma indemnização e, portanto, uma prestação destinada apenas a produzir efeitos em relação à demandante».

Esta jurisprudência foi depois sempre confirmada, e mesmo aprofundada<sup>53</sup>. É sobretudo essencial, em meu entender, o acórdão de 26 de Fevereiro de 1986, Krohn/Comissão<sup>54</sup>, dado que o Tribunal de Justiça declarou que «a acção de indemnização dos artigos 178.º e 215.º, segundo parágrafo do Tratado constitui uma via autónoma com uma função específica, diferencia-se, nomeadamente, do recurso de anulação, porquanto se destina não à suspensão de uma determinada medida, mas à reparação do prejuízo causado por uma instituição. *Dai resulta que a existência de uma decisão individual tornada definitiva não poderá constituir obstáculo à admissibilidade de uma tal acção.* A jurisprudência invocada pela Comissão respeita unicamente ao caso excepcional em que uma acção de indemnização se destina ao pagamento de uma soma cujo montante corresponde exactamente ao dos direitos que tinham sido pagos pelo requerente em execução de uma decisão individual e em que, por esse facto, a acção de indemnização visa na realidade a supressão dessa decisão individual...». Esta decisão parece-me particularmente pertinente relativamente ao caso em apreço, em que, por um lado, as decisões individuais se tornaram, relativa-

mente a alguns, definitivas e em que, por outro, a acção de indemnização, pelo seu próprio objecto, não visa de modo algum a derrogação dessas decisões individuais.

a) 2. *Em segundo lugar, a análise de uma parte da doutrina assenta na distinção entre «ilegalidade» e «falta dos serviços da Comunidade».*

É assim que alguns autores estabelecem uma separação totalmente estanque entre, por um lado, o artigo 34.º, que constituiria um processo de indemnização de prejuízos resultantes da ilegalidade de uma decisão anulada e, por outro, o artigo 40.º, que estabelecerá um processo de indemnização de prejuízos causados pelo simples comportamento da administração, como operações materiais, informações erradas, negligências...

Na verdade, esta distinção logo se revelou destituída de fundamento, como refere designadamente Guy Isaac<sup>55</sup>, ao salientar que, «excepto em matéria de função pública, a natureza essencialmente económica da actividade da CEE confere características próprias tanto aos danos como aos factos danosos; dado que a Comunidade não tem praticamente actividades materiais, contrariamente ao que acontece com as administrações nacionais, trata-se essencialmente de elaborar um regime de responsabilidade civil para os danos causados por uma actividade jurídica e, mais concretamente, normativa».

É o que já referira o advogado-geral Roemer nas conclusões apresentadas no pro-

53 — Ver, neste sentido, o acórdão de 24 de Outubro de 1973, Merkur (43/72, Recueil, p. 1055); o acórdão de 4 de Outubro de 1979, Ireks-Arkady/Conselho e Comissão, «Processo ou Quellmehl» (238/78, Recueil, p. 2965), com as conclusões do advogado-geral Capotorti, muito explícitas em relação a este ponto, p. 2981; o acórdão de 4 de Outubro de 1979, Interquell/Conselho e Comissão (261/78 e 262/78, Recueil, p. 3045); o acórdão de 5 de Março de 1980, Karl Könecke/Comissão (76/79, Recueil, p. 665), o acórdão de 12 de Novembro de 1981, Anton Birke/Comissão (543/79, Recueil, p. 2169); o acórdão de 12 de Abril de 1984, Société Unifrex/Comissão e Conselho (281/82, Recueil, p. 1969).

54 — 175/84, Colect., p. 753.

55 — Já citada, p. 252.

cesso Vloeberghs, já citado, ao indicar que resulta do conjunto das disposições do Tratado CEEA «que o Tratado permite a qualquer lesado, mesmo às empresas não comunitárias, a possibilidade de suscitar o controlo do tribunal de Justiça sobre se houve ou não aplicação correcta do Tratado. A requerente invocou legitimamente a jurisprudência do Tribunal de Justiça nos termos da qual o artigo 40.º é aplicável quando se trate de verificar se uma instituição da Comunidade agiu em conformidade com o Tratado, e de apreciar a legalidade de uma decisão. O artigo 40.º não se limita assim às situações em que o dano foi causado por «operações materiais da Comunidade» ou por uma «imperfeição» ou uma «negligência no próprio funcionamento dos serviços» como referiu a Alta Autoridade durante a audiência». O advogado-geral Karl Roemer retomou esta tese nas conclusões que apresentou no já referido processo Schöppenstedt: «Para verificar se a requerente tem razão ao sustentar em que o Conselho causou culposamente um dano no exercício das suas funções... há, antes de mais, que pôr a questão de saber se deve considerar-se que esse regulamento de execução foi adoptado de forma ilegal. De um modo geral, na verdade, a ilegalidade é a primeira condição a preencher para que possa ser intentada uma acção de indemnização contra as instituições por actos cometidos no exercício das respectivas funções».

designadamente, o acórdão de 2 de Julho de 1974, Holtz e Willemsen...), o Tribunal de Justiça esclareceu que, nos termos do artigo 215, segundo parágrafo, e dos princípios gerais de direito para os quais esta disposição remete, a responsabilidade da Comunidade pressupõe que seja reunido um conjunto de condições relativas à *ilegalidade do comportamento* de que as instituições são acusadas, à realidade do dano e à existência de um nexo de causalidade entre esse comportamento e o prejuízo invocado. Os actos que, segundo a recorrente, estão na origem do dano invocado são actos normativos. Relativamente a estes, nos termos de jurisprudência igualmente constante do Tribunal de Justiça, a responsabilidade da Comunidade apenas pode ser efectuada quando haja uma violação suficientemente caracterizada de uma regra superior de direito que proteja os particulares (acórdão de 2 de Dezembro de 1971, Zuckerfabrik Schöppenstedt, 5/71, Recueil, p. 975). As acções devem ser apreciadas à luz destas exigências. Sendo assim, há que analisar separadamente, por um lado, a questão de se ver se a fixação, através dos actos do Conselho e da Comissão, do preço-limiar do trigo duro para o período em causa se encontra viciada por uma ilegalidade que satisfaça os critérios acima referidos; por outro lado, se as requerentes podem provar a existência de um dano que apresente um nexo causal com os actos impugnados».

Esta equiparação entre as noções de ilegalidade e de falta resulta claramente do acórdão de 17 de Dezembro de 1981<sup>56</sup>, no qual o Tribunal decidiu que «convém recordar os princípios que, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, regem a responsabilidade extracontratual da Comunidade. No seu acórdão de 28 de Abril de 1971 (Lütticke, 4/69, Recueil, p. 325), reiteradamente confirmado em seguida (ver,

Daqui resulta que a ilegalidade do comportamento é equiparada, para efeitos do regime de responsabilidade civil, à ilegalidade que vicia um acto, não havendo assim lugar para qualquer distinção conforme o dano imputável aos serviços tenham resultado de um erro na actuação ou de uma decisão ilegal. Trata-se de um princípio geral de direito que me parece não poder de modo algum ser limitado ao âmbito de aplicação do Tratado CEE e excluído do âmbito do Tratado CEEA. De facto, a adopção de um

56 — Walzmühle e outros/Conselho e Comissão (197/80, 198/80, 199/80, 200/80, 243/80, 245/80 e 247/80, Recueil, p. 3211).

acto ilegal constitui, em princípio, uma falta dos serviços da Comunidade.

Esta concepção geral do dano causado por falta dos serviços da Comunidade é aliás corroborada pela doutrina<sup>57</sup>. Assim, Schockweiler salienta precisamente que «o Tribunal de Justiça, após ter, num primeiro tempo, consagrado a noção de dano causado por culpa dos serviços da Comunidade, abandonou, numa fase posterior da sua jurisprudência, este conceito em favor de ilegalidade».

a) 3. *Em terceiro lugar, parte da doutrina defendia que a declaração de uma ilegalidade no âmbito de uma acção de indemnização intentada com base no artigo 40.º impunha à Alta Autoridade uma obrigação de anulação das decisões em causa, contrária à letra e ao espírito do Tratado CEEA, tal como resultavam, designadamente, dos trabalhos preparatórios deste Tratado.*

Uma vez mais, foi o advogado-geral Roemer que pôs de parte esta objecção nas conclusões que apresentou no processo Vloeberghs, ao salientar que «a declaração da ilegalidade de um acto administrativo numa acção de indemnização implica, de acordo com a tese da Alta Autoridade, a obrigação de anular este acto administrativo, o que conduz à obtenção do resultado do recurso de anulação. Na verdade, esta consequência pode verificar-se em alguns casos, mas não deve ter lugar se, por exemplo, a Alta Autoridade considera, no interesse da Comunidade e indemnizando a vítima, que deve manter a sua decisão, ou quando o acto

administrativo já foi executado, dado que os seus efeitos se esgotam por esse facto de uma só vez, ou ainda quando a Alta Autoridade já não tem que recear o recurso de anulação, por ter caducado o respectivo prazo de interposição. Esta conclusão revela já uma importante diferença em relação ao recurso de anulação, o que exclui qualquer ideia de uma extensão ilícita do direito de requerer judicialmente a anulação de um acto».

É o que acontece no caso em apreço, dado que o conjunto das decisões individuais, tornadas definitivas por não terem sido impugnadas, esgotaram os respectivos efeitos jurídicos e materiais com o termo de cada trimestre para o qual fixavam as atribuições de quotas de produção e de fornecimento.

a) 4. *Por último, foi frequentemente salientado, em apoio da tese segundo a qual o artigo 34.º constitui uma «lex specialis», totalmente derogatória da via processual estabelecida no artigo 40.º, que os pressupostos da responsabilidade civil da Comunidade foram diferentes em cada um desses artigos, tanto no que respeita à natureza da culpa como em relação à natureza do dano invocado.*

Ora, esta tese foi posta em causa pelo próprio Tribunal de Justiça. Na verdade, atendendo a que mesmo que estes dois artigos estivessem redigidos em termos ligeiramente diferentes seria inconcebível instituir dois regimes distintos de responsabilidade civil no âmbito do Tratado CEEA, o Tribunal de Justiça exigiu, como pressupostos da aplicabilidade do artigo 40.º, tanto uma falta grave como um dano suficientemente caracterizado, por outras palavras, condições praticamente idênticas às que permitem efectivar a responsabilidade com base no ar-

57 — Ver relativamente a este ponto: Fuss, H. W.: «La responsabilité des Communautés européennes pour le comportement illégal de leurs organes», in *Revue trimestrielle de droit européen*, 1981 p. 1; Couzinet, J.-F.: «La faute dans le régime de la responsabilité non contractuelle des Communautés européennes», in *Revue trimestrielle de Droit européen*, 1986, p. 367; Schockweiler, F., com a colaboração de Wivenes, G. e Godart, J. M.: «Le régime de la responsabilité extracontractuelle du fait d'actes juridiques de la Communauté européenne», in *Revue Trimestrielle de droit européen*, 1990, p. 27.

tigo 34.º<sup>58</sup>. Nada impede assim, no plano dos princípios e da coerência sistemática do Tratado, que uma acção de indemnização baseada na ilegalidade de uma decisão que envolve culpa susceptível de determinar tal responsabilidade e que tenha causado um dano directo e especial, possa ser intentada com base no artigo 40.º e não apenas nos termos do artigo 34.º

b) *Argumentos extraídos da necessidade de uma tutela jurisdiccional adequada dos particulares*

Tanto no acórdão de 16 de Dezembro de 1960, Humblet/Estado Belga<sup>59</sup>, como no acórdão de 15 de Julho de 1963, Plauermann<sup>60</sup>, o Tribunal de Justiça decidiu «*que deve aplicar-se o princípio segundo o qual, na dúvida, uma disposição que estabeleça garantias jurisdicionais não pode ser interpretada de forma restritiva contra os interesses dos particulares*». Ora, seria esse o resultado de um entendimento demasiadamente restritivo dos artigos 34.º e 40.º do Tratado CECA, nos termos do qual, na falta de uma prévia anulação da decisão por um tribunal, seria impossível requerer a efectivação da responsabilidade da Comunidade ao abrigo do artigo 40.º (tal como do artigo 34.º).

b) 1. *Pode antes de mais pôr-se a hipótese de o dano apenas surgir após ter expirado o*

58 — Ver, a este respeito, a jurisprudência do Tribunal de Justiça referida *infra* em III, A, 2, relativamente à intensidade da culpa exigida e, em IV, 1, b), no que respeita à natureza do dano.

59 — 6/60, já citado.

60 — 12 25/62, já citado.

*prazo bastante curto de um mês, previsto no artigo 33.º, para a interposição de um recurso de anulação de uma decisão individual ou geral.* Como salientava o advogado-geral Roemer, nas conclusões, já citadas, apresentadas no processo Vloeberghs, «o recurso prévio, enquanto condição *sine qua non* da acção de indemnização baseada em decisões ilegais, nem sempre é judicioso. Pode referir-se o caso de o dano apenas surgir após ter expirado o prazo de recurso...». Seria então inconcebível, em tal hipótese, obrigar as empresas siderúrgicas a interpor, a título cautelar, recursos de anulação, eventualmente acompanhados de pedidos de declaração da responsabilidade da Comunidade, apenas para acautelar os seus direitos. Em muitos casos, é certamente bastante delicado para uma empresa avaliar se uma decisão geral, por um lado, se encontra viciada de desvio de poder e, por outro, é susceptível de lhe causar um dano directo e especial. Não se vê por que razão, uma vez expirado o prazo de um mês e após a verificação efectiva do dano, esta última não possa intentar contra a Comunidade uma acção de indemnização com base no artigo 40.º Em igualdade de circunstâncias, como a seguir se verá, convém fazer um paralelo com o mecanismo da excepção de ilegalidade das decisões gerais, admitido tanto no Tratado CECA como no Tratado CEE.

b) 2. *Em segundo lugar, há que referir a hipótese em que o recurso de anulação não faria qualquer sentido.* É o que tinha em vista o advogado-geral Roemer, nas conclusões já referidas, ao defender que: «Pode igualmente pensar-se em decisões que se esgotam com um único acto e em relação às quais, após a sua anulação, a administração não pode adoptar “medidas adequadas”, em vez de uma compensação financeira. Em tal

caso, mesmo aqueles que têm legitimidade para interpor recurso de anulação devem poder exercer directamente o seu direito à indemnização.» Não se está longe das circunstâncias no caso em apreço, em que, por um lado, as decisões trimestrais que fixam as quotas esgotavam de imediato os respectivos efeitos jurídicos e materiais e, por outro, devido a ter acabado o regime de quotas, já não era possível à Comissão pensar em adoptar medidas adequadas sob a forma de reparação em espécie.

b) 3. *Podem ainda imaginar-se todas as situações em que o recurso de anulação é inadmissível, por se tratar, por exemplo, de uma decisão geral ilegal, mas não viciada de desvio de poder.* Em tal caso, as empresas que tivessem sofrido, devido a esta decisão, um dano directo e especial não poderiam requerer a sua indemnização, caso não se admitisse que o podiam fazer com base no artigo 40.º Foi precisamente isto que o Tribunal de Justiça reconheceu em matéria de recurso por omissão, o qual, no entanto, é inteiramente equiparado ao recurso de anulação no âmbito do Tratado CECA. De facto, sem uma interpretação hábil deste tipo, a requerente no processo Vloeberghs, que não tinha a qualidade de empresa na acepção do artigo 80.º do Tratado, depararia com uma derrogação de justiça.

b) 4. *Por último, caso se acolhesse a tese da Comissão e de parte da doutrina, que consideram que as duas vias processuais do artigo 34.º e do artigo 40.º se encontram separadas por uma barreira perfeitamente intransponível, parece certo que se chegaria a um resultado incoerente e a um regime que acabaria por ser desfavorável às empresas comunitárias.* Na verdade, defender que o acórdão Vloeberghs é apenas aplicável às empresas que não são empresas na acepção do artigo

80.º do Tratado, isto é, quase sempre a empresas de países terceiros, equivale a dizer que, nos termos da jurisprudência Vloeberghs, estas últimas têm legitimidade, perante uma decisão que constitua uma falta, a recorrer directamente ao mecanismo do artigo 40.º Ao invés, as empresas comunitárias, na acepção do artigo 80.º, ver-se-iam obrigadas, na mesma situação, a obter previamente a anulação judicial da decisão em causa, no prazo bastante curto previsto pelo artigo 33.º, e a respeitar em seguida o processo «pré-contencioso» instituído pelo artigo 34.º, primeiro parágrafo. Tal solução seria de facto pouco razoável e assentaria numa interpretação excessivamente restritiva do acórdão Vloeberghs.

c) *Argumentos baseados na própria análise dos textos e na interpretação destes pelo Tribunal de Justiça*

c) 1. *O artigo 40.º constitui o regime de direito comum da responsabilidade extracontratual das Comunidades no âmbito do Tratado CECA.* É o que afirmou o advogado-geral Maurice Lagrange nas conclusões por si apresentadas no âmbito do acórdão de 13 de Julho de 1961 (Meroni e Cie e outros/Alta Autoridade, já citado); é essa igualmente a conclusão a que chega o advogado-geral Karl Roemer nas conclusões apresentadas no processo Vloeberghs de 14 de Julho de 1961, já citado, em que, após se ter referido ao conjunto das disposições aplicáveis, salientava que «resulta do conjunto dessas disposições que o Tratado permite a qualquer lesado, e mesmo às empresas não comunitárias, a possibilidade de solicitar ao Tribunal de Justiça que declare se o Tratado foi ou não correctamente aplicado. A requerente invocou legitimamente relativamente a este ponto a jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual o artigo 40.º é aplicável quando se trata de verificar se a insti-

tuição comunitária agiu em conformidade com o Tratado e de apreciar a legalidade de uma decisão»<sup>61</sup>.

Esta conclusão resulta, para mais, dos próprios termos do artigo 40.º do Tratado CECA, que permitem a «qualquer lesado» requerer «uma reparação pecuniária», «em caso de dano causado por falta dos serviços da Comunidade, na execução do presente Tratado». Estes termos são bastante amplos e, como salientava Paul Reuter<sup>62</sup>, tal equivaleria «a acrescentar uma indicação que não figura no texto se daí se pretende inferir que uma decisão administrativa, fora de um processo de anulação, não pode determinar a responsabilidade civil da administração».

Como se viu [ver, *supra*, II, B, 2., a) 4], o facto de as noções de dano e de falta dos serviços da Comunidade não serem objecto de uma maior definição no artigo 40.º é, a este respeito, irrelevante, dado que a jurisprudência elaborada pelo Tribunal de Justiça praticamente harmonizou as exigências neste domínio do artigo 34.º e do artigo 40.º. É aliás o que pressentia Roemer, nas conclusões apresentados no processo Vloeberghs, já citado, em que defendia «que, ao aplicar esta regra de interpretação, não parece assim que existam, do ponto de vista do montante e do modo da indemnização, entre o artigo 34.º e o artigo 40.º, diferenças suficientemente importantes para determinar a exclusão do direito à acção prevista no artigo 40.º em caso de acto administrativo constitutivo de uma falta dos serviços»<sup>63</sup>.

61 — Sublinhado nosso.

62 — Já citado, p. 94.

63 — Recueil, p. 453.

Nestas condições, não me parece que o artigo 34.º constitua uma «lex specialis» em matéria de responsabilidade civil, ou seja, como defendeu grande parte da doutrina, um processo autónomo em matéria de responsabilidade no âmbito do Tratado CECA. É apenas, em meu entender, uma mera regra processual que exige que, quando uma empresa tenha previamente obtido a anulação de uma decisão individual ou geral nos termos do artigo 33.º, e pretenda obter, em seguida, a reparação do dano que considera ter sofrido em resultado dessa decisão anulada, devia, em primeiro lugar, respeitar a fase «pré-contenciosa» prevista no terceiro período do primeiro parágrafo do artigo 34.º e, em segundo lugar, poder invocar uma decisão do tribunal comunitário que declare que a decisão envolve falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade e que o dano sofrido é de facto directo e especial.

Com efeito, a acção de indemnização tal como é prevista no segundo parágrafo do artigo 34.º não constitui, de modo algum, uma acção autónoma em relação à prevista no artigo 40.º e, além disso, a reserva inicial contida no artigo 40.º visa apenas o primeiro parágrafo do artigo 34.º e não o conjunto das disposições deste.

c) 2. *Mais que isso, pode pôr-se a questão de saber qual o sentido exacto que deve atribuir-se à expressão contida no início do artigo 40.º: «sem prejuízo do disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º».*

Na verdade, a expressão «sem prejuízo...» pode ter um sentido quer de «inclusive», quer de «exclusive». Toda a doutrina, que estabeleceu uma separação bastante nítida entre o chamado processo autónomo e espe-

cial do artigo 34.º e o de direito comum, do artigo 40.º, parece ter-se esquecido de fazer esta constatação elementar. Ora, parece-me que se esta reserva pretendesse referir-se a uma acção autónoma e especial, possível apenas em caso de anulação prévia, ter-se-ia referido ao conjunto do artigo 34.º, e não apenas ao seu primeiro parágrafo, dado que é o segundo parágrafo deste artigo que prevê a possibilidade de intentar uma acção de indemnização.

Não parece assim, com base numa estrita análise literal, que a referida interpretação, dada pela delegação francesa, na sua colectânea dos trabalhos preparatórios, seja necessariamente correcta. Bem pelo contrário, em diversas disposições do Tratado CECA, a expressão «sem prejuízo de...» é utilizada para especificar a articulação entre as regras processuais e, em tal caso, destina-se a recordar a aplicação eventual ou obrigatória de outro processo, prévia, simultânea ou posteriormente<sup>64</sup>. Em contrapartida, quando a expressão «sem prejuízo de...» é utilizada em normas substantivas, tem frequentemente por função estabelecer uma excepção a um princípio enunciado, em termos gerais, na mesma disposição<sup>65</sup>.

Tal como se encontra formulada no início do artigo 40.º, a expressão «sem prejuízo do disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º», parece-me constituir uma disposição processual, que não visa de modo algum erigir o artigo 34.º em «lex specialis» ou em via de recurso especial ou autónoma em matéria de contencioso da responsabilidade,

mas decidiu pelo contrário, impor uma nova ligação processual, no âmbito do artigo 40.º

*Isto significa, ao que me parece, que, quando o contencioso da responsabilidade civil tem lugar no domínio do artigo 40.º e o dano invocado é imputável a falta dos serviços da Comunidade resultante de uma decisão ilegal não previamente anulada judicialmente, o disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º é, não obstante, aplicável.*

Esta interpretação literal parece-me, aliás, confirmada por uma análise dos objectivos do sistema pretendido pelos autores do Tratado CECA. Como se viu ao analisar os trabalhos preparatórios, o Tratado pretendeu limitar estritamente o número de pessoas e instituições com legitimidade para interpor recursos de anulação, e ainda mais estritamente os seus fundamentos. De facto, a anulação de uma decisão constitui uma «ingerência directa na esfera de acção do executivo», para retomar a expressão do advogado-geral Roemer, que não existe no âmbito das acções de indemnização, em que apenas está em causa uma compensação financeira do prejuízo.

É esta a razão pela qual o artigo 40.º, que é um afloramento do princípio geral do direito existente em todos os sistemas jurídicos modernos e que constitui a «norma fundamental do direito à indemnização», se encontra redigido em termos tão generosos.

Em contrapartida, também é evidente, ao que me parece, que os autores do Tratado pretenderam evitar que, mesmo no âmbito da acção de indemnização, o tribunal comu-

64 — Ver, a este respeito, o artigo 65.º, n.º 4, segundo parágrafo, e o artigo 66.º, n.º 1.

65 — Ver, a este respeito, os artigos 47.º, segundo parágrafo, 68.º, n.º 1, e 69.º, n.º 1, do Tratado CECA.



nitário se intrometa demasiadamente na esfera de decisão da Alta Autoridade; por outras palavras, pretenderam, em meu entender, no caso de a ilegalidade de uma decisão da Comissão constituir fundamento de uma acção de indemnização e de esta instituição dever, nos termos dos dois primeiros períodos do artigo 34.º, extrair todas as consequências da ilegalidade assim declarada, deixar a maior margem de apreciação possível à Comissão e evitar, de algum modo, o que surgiria então como um risco de «governo dos juízes».

Quiseram igualmente, como resulta claramente da leitura do terceiro período do primeiro parágrafo do artigo 34.º, por um lado, limitar o prejuízo que poderiam sofrer as finanças comunitárias, impondo condições estritas no que respeita tanto à natureza da falta como às características do dano invocado e, por outro, instituir uma «fase pré-contenciosa» que deve preceder necessariamente a propositura de uma acção de indemnização. Esta fase deve favorecer tanto a resolução por comum acordo dos litígios como limitar o prejuízo para as finanças comunitárias, na medida em que são possíveis indemnizações em espécie.

É aliás o que se teria passado no caso em apreço se o regime de quotas não tivesse deixado de vigorar em 30 de Junho de 1988. *Parece-me assim que, em circunstâncias como as do caso em apreço, em que a acção de indemnização baseada no artigo 40.º tem em vista a reparação do dano provocado por falta dos serviços resultante, por sua vez, da ilegalidade de uma decisão não anulada, o mecanismo pré-contencioso previsto no artigo 34.º, primeiro parágrafo, terceira parte, deve ser*

*aplicável em conformidade com a teoria do paralelismo das formas processuais, da necessária coerência que deve caracterizar a articulação entre as diferentes vias de recurso, da igualdade dos operadores económicos, quer estes constituem ou não empresas na acepção do artigo 80.º, e do respeito da vontade dos autores do Tratado.*

c) 3. *Todo este entendimento me parece confortado pela interpretação bastante liberal feita pelo Tribunal de Justiça das disposições em causa do Tratado CECA.*

— Em primeiro lugar, convém traçar um paralelismo com a admissão da excepção de ilegalidade, no âmbito do Tratado CECA, pelo primeiro acórdão Meroni, de 13 de Junho de 1958, já citado. De facto, contrariamente ao artigo 184.º do Tratado CEE, o Tratado CECA não tinha de todo previsto a possibilidade de invocar, num recurso de uma decisão individual, a excepção de ilegalidade de uma decisão geral tornada definitiva; tal possibilidade apenas se encontrava prevista no quadro do artigo 36.º, ou seja, quando fossem aplicadas às empresas sanções pecuniárias. No entanto, o Tribunal de Justiça, esforçando-se por garantir a coerência do sistema e a protecção jurisdicional dos particulares, alargou de forma estritamente pretoriana esta noção de excepção de ilegalidade a todo o contencioso de anulação no domínio CECA, declarando, no referido acórdão Meroni:

«Importa que uma decisão geral irregular não seja aplicada a uma empresa e que dela

não derivem obrigações para a dita empresa... não se pode considerar esta disposição do artigo 36.º como uma regulamentação especial, aplicável somente ao caso das sanções pecuniárias e adstrições, mas como a concretização de um princípio geral cuja aplicação ao caso particular de um recurso de plena jurisdição o artigo 36.º prevê; na menção expressa que figura no artigo 36.º não se poderá encontrar um argumento que exclua *a contrario* a aplicação da regra enunciada nos casos em que mesma não foi mencionada expressamente...; qualquer outra decisão tornaria difícil, se não impossível, o exercício do direito de recurso conferido às empresas e associações referidas no artigo 48.º, porque obrigá-las-ia a procurar em todas as decisões gerais, desde a sua publicação, as disposições que poderiam eventualmente causar-lhes danos ulteriormente ou ser consideradas como viciadas de desvio do poder que as afectasse; isto incitá-las-ia a deixarem-se condenar nas sanções pecuniárias ou adstrições previstas pelo Tratado para poderem, ao abrigo do artigo 36.º, pôr em causa a regularidade das decisões e recomendações gerais cuja inobservância lhes fosse imputada; os tratados que instituem a Comunidade Económica Europeia e o Euratom adoptam expressamente um ponto de vista análogo... esta coincidência, sem constituir um argumento determinante, confirma o raciocínio acima enunciado ao mostrar que se impôs igualmente aos redactores dos novos tratados; a anulação de uma decisão individual, com fundamento na irregularidade das decisões gerais de que resulta, só afecta os efeitos da decisão geral na medida em que estes se concretizem na decisão individual anulada...; nestas condições, nada se opõe a que, num recurso de uma decisão individual, a recorrente possa invocar, para pôr em causa a regularidade das decisões e recomendações gerais em que a decisão individual se baseia, os quatro fundamentos de anulação enumerados no primeiro parágrafo do artigo 33.º »<sup>66</sup>.

Sob diversos aspectos, esta argumentação é semelhante àquela cuja adopção proponho em matéria de acção de responsabilidade, pelas seguintes razões: se esta tese for rejeitada, o exercício das vias de recurso facultadas às empresas ficaria bastante restringido; estas seriam então levadas à procura permanente de um eventual risco de prejuízo e de um eventual desvio de poder que afectassem todas as decisões gerais, donde resultaria o aumento das acções meramente cautelares ou «de precaução»; ainda que tal não constitua um argumento determinante, a solução que proponho foi a adoptada pelo Tratado CEE; admitir a efectivação de responsabilidade com base no artigo 40.º, devido ao prejuízo causado por uma decisão ilegal, apenas afectaria os efeitos desta decisão, e apenas na medida em que o Tribunal entendesse que algumas das suas disposições são geradoras de um dano directo e especial e envolvem falta de certa gravidade, à qual voltarei adiante (ver, *infra*, III, B, 3).

No domínio do Tratado CECA, esta jurisprudência relativa à admissão da excepção de ilegalidade foi confirmada pelos acórdãos do Tribunal de Justiça de 21 de Fevereiro de 1984<sup>67</sup> e de 10 de Junho de 1986<sup>68</sup>, o que mostra que, até há bem pouco tempo, a Comissão parecia continuar a não admitir esta jurisprudência do Tribunal de Justiça. Não admira, assim, que tente transpor estes argumentos para a questão da admissibilidade das acções de responsabilidade, dado que as duas argumentações a expender acabam por ser bastante semelhantes.

66 — N.º 18 a 15 do acórdão de 13 de Junho de 1958, Meroni, já citado.

67 — Walzstahl et Thyssen/Comissão, já citado.

68 — Usinor/Comissão, já citado.

— Em segundo lugar, o acórdão de 13 de Julho de 1961, Meroni, já citado, apesar de algumas precauções iniciais, acabou por reconhecer a possibilidade de intentar uma acção de indemnização com base no artigo 40.º, baseando-se em determinadas constatações resultantes de um acórdão proferido sobre a excepção de ilegalidade.

O advogado-geral Maurice Lagrange foi muito mais longe ao salientar que «é certo que os actos regulamentares da Alta Autoridade não foram anulados: foram apenas declarados ilegais por via de excepção. Mas a Alta Autoridade, que para isso tinha o direito e sem dúvida o dever, revogou-os na parte em que foram declarados ilegais pelo Tribunal de Justiça, parecendo-me evidente que o disposto no artigo 34.º é igualmente aplicável em tal caso».

Corroboro totalmente esta opinião, atendendo à evolução da jurisprudência do Tribunal de Justiça no domínio da excepção de ilegalidade, da definição do conceito de falta dos serviços e do reconhecimento, agora pleno e completo, do princípio da autonomia da acção de responsabilidade civil em relação ao recurso de anulação, bem como das consequências concretas daí resultantes.

— Em terceiro lugar, a contribuição do acórdão Vloeberghs é igualmente essencial, uma vez que neste processo a apreciação da responsabilidade se encontrava estreitamente ligada à verificação da ilegalidade, efectuada, é certo, no âmbito do recurso por omissão. Mas convém recordar, mais uma vez, que o recurso por omissão do artigo 35.º do Tratado CECA equivale inteiramente ao recurso de anulação.

*Ora, face à ilegalidade invocada, a saber, uma abstenção de agir, o Tribunal de Justiça reconheceu a admissibilidade de uma acção de indemnização baseada no artigo 40.º, primeiro parágrafo, embora esclarecendo, é certo, «que, no actual processo, o Tribunal de Justiça não é chamado a pronunciar-se sobre a questão de saber se a pretensa ilegalidade de um acto que não foi anulado pode ser invocada, enquanto tal, como envolvendo falta susceptível de determinar o direito à indemnização ao abrigo do artigo 40.º», o que demonstra que o Tribunal de Justiça considerava a solução desse problema mais complexa do que uma parte da doutrina.*

É certo igualmente que, neste acórdão, o Tribunal de Justiça declarou que a expressão «sem prejuízo do disposto no primeiro parágrafo do artigo 34.º», «exclui qualquer hipótese de remissão para o artigo 34.º, visando, pelo contrário, as hipóteses em que este não é aplicável como no caso em apreço». Contudo, os primeiros considerandos do acórdão mostram que o princípio da autonomia da acção de indemnização não tinha ainda sido inteiramente reconhecido, parecendo-me que este incidente já não poderia hoje ter lugar, tendo em conta os referidos desenvolvimentos da jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre a possibilidade de invocar o dano resultante de actos ilegais não anulados e tornados definitivos no âmbito de uma acção de indemnização.

*3. Conclusões provisórias sobre a admissibilidade do conjunto dos pedidos da acção e sobre a articulação das vias de recurso e das disposições processuais previstas pelos artigos 34.º e 40.º*

a) Quando uma empresa apresenta um pedido de anulação com base no artigo 33.º do Tratado, não poderá, de modo algum,

apresentar simultaneamente um pedido de indemnização, dado ser necessário que o artigo 34.º, primeiro parágrafo, possa aplicar-se. É a hipótese do acórdão Usinor, já citado.

b) Quando uma empresa obteve a anulação, pelo tribunal, de uma decisão geral ou individual, com base no artigo 33.º, é obrigada a respeitar integralmente o procedimento previsto no artigo 34.º Assim, se não conseguiu que um tribunal declarasse, por um lado, que a ilegalidade de que enferma a decisão envolve falta susceptível de determinar responsabilidade da Comunidade e, por outro, que o dano invocado tem carácter directo e especial, o pedido de indemnização é inadmissível por extemporâneo.

É o que acontece, no caso em apreço, com a parte do pedido apresentado pela demandante no n.º 2 da petição.

c) Relativamente às decisões referidas no n.º 1, alíneas a), b) e d), das conclusões, as empresas que se encontrem em tal situação dispõem de uma via processual autónoma a fim de obterem a declaração da existência de uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, bem como de um dano especial e directo. Em consequência, os pedidos contidos no n.º 1, alíneas a) b) e d), que visam a declaração de existência de uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, são admissíveis.

d) As empresas que não tenham interposto qualquer recurso de anulação de uma decisão, geral ou individual, assim tornada defi-

nitiva, podem intentar, nos termos do primeiro parágrafo do artigo 40.º do Tratado, uma acção de indemnização do dano que alegam ter sofrido por falta dos serviços da Comunidade resultante da ilegalidade dessa decisão.

No entanto, em tal hipótese, e dado que o dano invocado tem origem numa falta dos serviços da Comunidade resultando da ilegalidade de uma decisão e não de um comportamento, é de aplicar integralmente o processo «pré-contencioso» do primeiro parágrafo do artigo 34.º

Considero que esta construção, cuja adopção proponho ao Tribunal, está de acordo com uma interpretação construtiva dos textos, que tem em vista garantir uma tutela jurisdicional adequada dos particulares, e que não é susceptível de causar «perturbações graves no sistema do Tratado».

e) Em consequência, os pedidos contidos no n.º 1, alíneas c) e e), que visam obter do Tribunal de Justiça a declaração de que as onze decisões não anuladas envolvem uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, são admissíveis. Em contrapartida, e por razões idênticas às já referidas, os pedidos respeitantes a essas decisões que figuram no n.º 2, isto é, os destinados a obter a concessão de uma indemnização pecuniária, são inadmissíveis por extemporâneos.

f) Em resumo, parece-me que todos os pedidos de reconhecimento da responsabilidade civil são admissíveis (por outras palavras, todos os pedidos enumerados no

n.º 1), e que os pedidos de indemnização (mencionados no n.º 2) são inadmissíveis por extemporâneos.

Resta analisar, por um lado, se as ilegalidades de que enfermam as decisões, quer já anuladas pelo Tribunal de Justiça, quer não, envolvem uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade e, por outro, se o dano invocado tem efectivamente carácter directo e especial. Dado que a indemnização do prejuízo deve efectuar-se segundo o processo do primeiro parágrafo do artigo 34.º, torna-se desnecessário, de qualquer modo, analisar os problemas relativos à sua avaliação.

### III — Problemas relativos à existência, no caso em apreço, de culpa susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade

Parece-me que, para resolver este problema, deve responder-se, sucessivamente, às três seguintes questões: (A) em primeiro lugar, qual o regime de responsabilidade aplicável no âmbito do Tratado CECA?; (B) em segundo lugar, quais os pressupostos concretos dessa responsabilidade?; (C) em terceiro lugar, tais pressupostos encontram-se preenchidos, no caso em apreço, no que respeita ao grau de gravidade da falta?

#### A — Qual o regime da responsabilidade civil aplicável no domínio do Tratado CECA?

Trata-se de uma questão nova e delicada, pelo menos no que respeita ao artigo 34.º, dado que o Tribunal de Justiça apenas foi chamado a esclarecer a jurisprudência no

domínio da acção de indemnização prevista no artigo 40.º Contudo, como já referi, como estas vias processuais não me parecem de forma alguma distintas, seria a meu ver verdadeiramente incoerente perder dois regimes da responsabilidade civil distintos no âmbito do mesmo Tratado, quando não existem dúvidas de que a noção de falta dos serviços implica, segundo uma jurisprudência já bem estabelecida, a ilegalidade da decisão.

Deve, antes de mais, salientar-se, por precaução, que a demandante alegou que, tratando-se de decisões anuladas pelo Tribunal de Justiça, as ilegalidades verificadas e sancionadas eram constitutivas de falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, na acepção do primeiro parágrafo do artigo 34.º do Tratado; relativamente às outras decisões que não tivessem sido objecto de recurso, defendeu a título subsidiário, por razões de economia processual, que a responsabilidade da Comunidade devia ser efectuada com base no artigo 40.º do Tratado CECA, dado que as mesmas ilegalidades que afectam essas decisões implicavam um dano causado por falta dos serviços da Comissão na execução do Tratado de molde a constituir um direito à indemnização com base neste último artigo.

*De uma forma geral, a demandante refere que as decisões anuladas pelo Tribunal de Justiça, bem como outras idênticas mas não anuladas, envolvem uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, baseando-se para tal nas declarações do Tribunal de Justiça nos dois acórdãos de 14 de Julho de 1988, já citados. Reconhecendo que nem todas as decisões anuladas por serem ilegais determinam necessariamente a responsabilidade da Comunidade, a*

demandante contesta que os pressupostos de aplicação do artigo 34.º do Tratado CECA sejam idênticos aos do segundo parágrafo do artigo 215.º do Tratado CEE. Quando muito haveria, em seu entender, semelhança entre o segundo parágrafo do artigo 215.º do Tratado CEE e o artigo 40.º do Tratado CECA. A demandante distingue igualmente entre os pressupostos da responsabilidade civil emergente da anulação de uma decisão geral ilegal e faltosa e a efectivação da responsabilidade por um mero acto administrativo ilegal e faltoso. Por último, na audiência, foi referido que o legislador comunitário partira da hipótese de que as decisões da Comissão, no âmbito do Tratado CECA, tinham apenas carácter essencialmente administrativo, sendo essa a razão pela qual, nesse Tratado, quase todos os poderes tinham sido atribuídos à Comissão e não ao Conselho. Em consequência, a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao segundo parágrafo do artigo 215.º, relativo a medidas de natureza legislativa, não pode ser transposta, tal qual, para o âmbito de aplicação do artigo 34.º do Tratado CECA.

*A Comissão, por seu lado, durante a fase escrita do processo, defendeu que, dado não existirem precedentes jurisprudenciais no que respeita à aplicação do artigo 34.º do Tratado CECA, no caso de um acto normativo ilegal, haveria que remeter para os acórdãos do Tribunal de Justiça relativos à aplicação do artigo 215.º, segundo parágrafo, do Tratado CEE. É esta a razão pela qual afirma que a responsabilidade da Comunidade, por qualquer acto normativo ou que implique opções de política económica e um amplo poder discricionário, apenas pode ser efectuada quando exista uma violação suficientemente caracterizada de uma regra superior de direito que proteja os interesses dos particulares, no caso de a instituição em causa ter excedido, de forma manifesta e*

grave, os limites impostos ao exercício dos seus poderes; a Comissão acrescenta, baseando-se no acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de Dezembro de 1979<sup>69</sup>, que havia uma exigência de «comportamento que raiava o arbitrário». Na audiência, a Comissão referiu, designadamente, que, no âmbito do artigo 34.º, devem encontrar-se reunidos pressupostos de nível superior para que possa declarar-se a existência de falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade. A Comissão infere daí que o artigo 34.º estabelece pressupostos mais rigorosos que os do segundo parágrafo do artigo 215.º no que respeita à efectivação da responsabilidade da Comunidade.

*Por meu lado, penso que a jurisprudência do Tribunal de Justiça em matéria de responsabilidade, no âmbito do Tratado CEE, deve ser aplicada integralmente aos pressupostos da responsabilidade da Comunidade no âmbito do Tratado CECA.*

Embora perfeitamente consciente da diferença existente entre os objectivos e a letra dos tratados, baseio-me para chegar a esta conclusão tanto nas disposições aplicáveis do Tratado CECA, como na jurisprudência estabelecida pelo Tribunal de Justiça no domínio do artigo 40.º, como ainda em considerações de mero bom senso.

### 1. Argumentos literais

a) *O artigo 33.º do Tratado CECA, relativo ao contencioso de anulação, mostra bem que os autores do Tratado tinham já em mente a*

69 — Scholten-Honig/Conselho e Comissão (143/77, Recueil, p. 3583).

*necessária moderação do controlo pelo Tribunal de situações económicas especialmente complexas.* Deste modo, a segunda parte do n.º 1 tem o seguinte teor: «Todavia, o Tribunal não pode apreciar a situação decorrente dos factos ou circunstâncias económicas em atenção à qual foram proferidas as referidas decisões ou recomendações, excepto se a Alta Autoridade for acusada de ter cometido um desvio do poder ou ter ignorado, de forma manifesta, as disposições do Tratado ou qualquer norma jurídica relativa à sua aplicação.»

b) O artigo 34.º, cujo segundo parágrafo prevê a propositura de uma acção de indemnização, que, em meu entender, é idêntica, ou pelo menos semelhante à do artigo 40.º, estabelece no seu primeiro parágrafo dois pressupostos para a referida acção: por um lado, um dano directo e especial, por outro, a existência de falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, ou seja, certamente não qualquer tipo de culpa. Cabe ao juiz qualificá-la.

Quando se sabe, por outro lado, tendo em conta os trabalhos preparatórios, que a expressão «falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade» substituiu, *in extremis*, a expressão «falta grave», torna-se evidente que os autores do Tratado pretenderam consagrar o princípio da acção de indemnização, limitando, no entanto, através de regras bastante estritas, as suas consequências, atendendo designadamente à situação financeira das Comunidades.

A este respeito, se a noção de dano directo e especial é bem conhecida no conjunto das ordens jurídicas dos Estados-membros, a

noção de culpa susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade continua a ser bastante incerta e que, como salientava a delegação francesa no seu relatório, já citado, «acabará por deixar ao Tribunal de Justiça o cuidado de elaborar a jurisprudência sobre este ponto». Na falta de precedentes, parece que nos devemos reportar à jurisprudência elaborada no âmbito do artigo 40.º<sup>70</sup>.

c) Com efeito, a própria letra do artigo 40.º limita-se a invocar a existência de um «dano causado por culpa dos serviços da Comunidade, na execução do presente Tratado». Nas conclusões apresentadas no acórdão de 13 de Julho de 1961, Meroni, já citado, o advogado-geral Maurice Lagrange referia que «contrariamente ao defendido pela Alta Autoridade na fase escrita do processo, não é exacto dizer-se que a jurisprudência francesa exige normalmente a existência de falta grave como pressuposto da responsabilidade civil da administração pública: quase sempre, pelo contrário, é suficiente a existência de falta não qualificada. O que é certo, em contrapartida, é que o grau de gravidade exigido varia em função, designadamente, da natureza do serviço, da dificuldade maior ou menor em garanti-lo e, por outro lado, da maior ou menor protecção que merecem os interesses lesados. Trata-se de fazer, caso a caso, a ponderação do interesse geral e dos interesses privados. No domínio do sistema de perequação da sucata, não penso que deva exigir-se a existência de falta «grave» ou «de especial gravidade»... parecendo-me, ao invés, que a extrema complexidade do mecanismo e os atrasos que resultam inevitavelmente do seu correcto funcionamento são de molde a exigir a prova de existência de uma falta suficientemente caracterizada, ainda que não indesculpável».

70 — Ver *infra*, 2.

Convém verificar se o Tribunal de Justiça seguiu esta linha de pensamento.

2. *Argumentos baseados na jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao artigo 40.º*

No acórdão de 13 de Julho de 1961, Meroni, já citado, o Tribunal de Justiça declarou que, «de uma forma geral, deve concluir-se que, na medida em que alguns erros ou imperfeições possam ter provocado determinadas rectificações, tais erros ou imperfeições não constituem *ipso facto* uma falta dos serviços da Comunidade: podem também resultar, por exemplo, da difícil solução de problemas jurídicos complexos ou de negligências imputáveis aos próprios administrados; *de qualquer modo, as demandantes não provaram, de forma concreta, a existência de erros indesculpáveis*». O Tribunal de Justiça tinha já salientado, num acórdão de 17 de Dezembro de 1959<sup>71</sup>, «que, à primeira vista, o facto de os abusos denunciados se terem prolongado por diversos anos parece indiciar uma organização defeituosa e insuficiente»; e, após ter salientado o carácter ambíguo de determinadas declarações feitas pelos representantes da Alta Autoridade, o Tribunal de Justiça considerou que tais circunstâncias «não podem, aliás, transformar em falta dos serviços um comportamento da demandada que, de facto, não merece tal qualificação». O Tribunal de Justiça foi ainda mais claro no seu acórdão de 9 de Dezembro de 1965<sup>72</sup>, no qual, após ter analisado com precisão o comportamento da Alta Autoridade, considerou que este evidenciava «*uma negligência... cada vez mais manifesta... e que as promessas de concessão de paridades de transporte... são imputáveis a fal-*

*tas dos serviços da Alta Autoridade susceptíveis de determinarem a sua responsabilidade*». Por último, no acórdão de 14 de Dezembro de 1961<sup>73</sup>, o Tribunal de Justiça salientou que a Alta Autoridade «*negligenciou gravemente, quaisquer que fossem as razões de tal omissão, os deveres de vigilância decorrentes de uma diligência normal, falta que determina a sua responsabilidade*», antes de declarar im procedente a acção de indemnização por inexistência de dano.

Como se vê, em toda esta jurisprudência, e enquanto o artigo 40.º se limita a indicar como pressuposto da responsabilidade civil a falta não qualificada dos serviços da Comunidade, o Tribunal de Justiça exigiu uma falta suficientemente grave, que se aproxima surpreendentemente da violação grave e manifesta por si exigida na jurisprudência relativa à aplicação do segundo parágrafo do artigo 215.º do Tratado CEE.

3. *Por último, razões de mero bom senso* levam-me a propor que se transponha, pura e simplesmente, a jurisprudência firmada pelo Tribunal de Justiça no âmbito do Tratado CEE em matéria de responsabilidade civil, para as condições de admissibilidade das acções previstas nos artigos 34.º e 40.º do Tratado CECA.

Não desconheço, é certo, que um é qualificado de «Tratado-quadro» e outro de «Tratado-lei», mas não me parece que resulte daí qualquer consequência decisiva no que respeita ao regime da responsabilidade. O que interessa é que em ambos os casos a administração comunitária actua num contexto económico sensível, se esforça por conciliar diversos objectivos cuja prossecução simultânea é muitas vezes difícil, e tra-

71 — FERAM/Alta Autoridade (23/59, Recueil, p. 506).

72 — Société des laminoires, hauts fourneaux, forges, fonderies et usines de la Providence e outros/Alta Autoridade (29/63, 31/63, 36/63, 39/63 a 47/63, 50/63 e 51/63, Recueil, p. 1123).

73 — Société Fives Lille Cail e outros/Alta Autoridade (19/60, 21/60, 2/61 e 3/61, Recueil, p. 559).



balha num quadro extremamente evolutivo e móvel, a razão pela qual, parece-me, os autores dos tratados pretenderam, em ambos os casos, atribuir-lhe largos poderes discricionários.

O que não quer dizer, como refere o advogado-geral Roemer, nas conclusões apresentadas no processo Vloeberghs, já citado, que exista «um domínio político de apreciação discricionária que exclui completamente um controlo jurisdicional. O Tratado fixa expressamente os limites deste último. Neste contexto, não há razões para admitir a existência de actos de soberania, subtraídos ao controlo do Tribunal de Justiça e que apenas envolvem responsabilidade política. Trata-se, deste modo, apenas de verificar se a Alta Autoridade alargou de forma exagerada.... o âmbito do seu poder discricionário...»<sup>74</sup>.

É assim que a mesma preocupação de coerência que me levou a não aceitar dois sistemas diferentes de responsabilidade no âmbito do mesmo Tratado (um baseado no artigo 34.º, o outro no artigo 40.º do Tratado CECA), me leva também a sugerir que o Tribunal não institua dois sistemas distintos de responsabilidade das Comunidades, conforme se esteja no âmbito do Tratado CECA ou no do Tratado CEE. De facto, a jurisprudência firmada em matéria de responsabilidade extracontratual das Comunidades Europeias, ao abrigo do artigo 215.º, segundo parágrafo, do Tratado CEE, parece-me corresponder perfeitamente às preocupações dos autores do Tratado CECA. Por outro lado, numerosos autores, bem como advogados-gerais, puseram em evidência um determinado número de «fenómenos de interdependência» entre a jurisprudência CECA e a jurisprudência

CEE na elaboração de conceitos e de teorias relativas às condições de efectivação da responsabilidade extracontratual das Comunidades.

*B — Quais são assim os pressupostos concretos da responsabilidade da Comunidade no caso em apreço?*

Tais pressupostos foram definidos no acórdão do tribunal de Justiça de 2 de Dezembro de 1971, Schöppenstedt, já citado, e confirmadas pelo acórdão de 24 de Outubro de 1973, Merkur, já citado, e pelo acórdão de 14 de Maio de 1975<sup>75</sup> e, por último, analisados de forma mais detalhada pelo bem conhecido acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Maio de 1978, Bayerische HNL e outros/Conselho e Comissão<sup>76</sup>.

Permitir-me-ei citá-las, tal como constam do sumário deste acórdão, que reflecte fielmente a sua essência:

«A responsabilidade extracontratual da Comunidade pelo prejuízo causado a particulares por um acto normativo que envolve opções de política económica só pode ser determinada por uma violação suficientemente grave de uma regra superior de direito que tutele interesses dos particulares. Sendo assim, a contestação da validade de um acto normativo não é, em si mesma, suficiente para determinar a responsabilidade da Comunidade.»

75 — Comptoir national technique agricole/Comissão (74/74, Recueil, p. 533).

76 — 83/76 e 94/76, 4/77, 15/77 e 40/77, Recueil, p. 1209.

74 — Recueil, p. 469.

«Nos domínios sujeitos à política económica da Comunidade, pode exigir-se que os particulares suportem, dentro de limites razoáveis, sem poderem ser indemnizados por fundos públicos, certos efeitos prejudiciais aos seus interesses económicos, causados por um acto normativo, mesmo que reconhecidamente inválido.»

Num contexto normativo como o do caso em apreço, caracterizado pelo exercício de um amplo poder discricionário, indispensável à execução (da política agrícola comum), a responsabilidade da Comunidade apenas poderá ser efectuada se a instituição em causa violou de forma manifesta e grave os limites impostos ao exercício dos seus poderes.»

Esta jurisprudência é confirmada pelos acórdãos do Tribunal de Justiça de 4 de Outubro de 1979, Ireks-Arkady e Interquell/Conselho e Comissão<sup>77</sup>, pelo acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de Dezembro de 1984, Biovilac/Comunidade Económica Europeia<sup>78</sup>, e pelo acórdão de 19 de Setembro de 1985, Asteris<sup>79</sup>, nunca tendo sido posteriormente infirmada. Há que analisar, sucessivamente, se cada um dos pressupostos necessários se encontra, no caso em apreço, satisfeito no plano dos princípios. O pressuposto relativo à existência de uma violação suficientemente grave, isto é, de um incumprimento grave e manifesto das obrigações da Comissão, será analisado, na parte relativa à aplicação dos princípios ao caso em apreço, *infra* ponto C.

77 — Respectivamente 238/78, Recueil, p. 2955, e 261/78 e 262/78, Recueil, p. 3045 (chamados processos «Quellmehl»).

78 — 59/83, Recueil, p. 4057.

79 — 194/83 a 210/83, Recueil, p. 2815.

1. O dano invocado foi causado por actos normativos que envolvem opções de política económica?

Parece-me ser evidente, em primeiro lugar, que a Decisão geral n.º 3485/85, que prorrogou o sistema de vigilância e de quotas de produção de certos produtos para as empresas da indústria siderúrgica, relativamente aos anos de 1986 e 1987, constitui, por excelência, um acto desse tipo e que o seu artigo 5.º, que foi objecto da anulação em causa, resulta igualmente, como o provam os documentos juntos ao processo, de uma opção de política económica efectuada pela Comissão com desrespeito, no mínimo, da sua própria competência.

Parece-me, assim, assente, como se referiu, que o conjunto das decisões adoptadas trimestralmente para fixar as quotas de produção e de fornecimento da empresa demandante, nos termos deste artigo 5.º, constituem apenas decisões de execução desta decisão geral, necessariamente afectadas pela mesma ilegalidade que vicia a decisão geral.

Mais uma vez, ainda que se possa dizer que o dano efectivo e directo sofrido trimestralmente pela demandante foi causado pela decisão individual ilegal que lhe foi dirigida para um trimestre, o que impede o recurso à acção prevista no artigo 34.º para as decisões cuja anulação não foi requerida, o dano inicial resulta da decisão geral que está na origem de todas as ilegalidades cometidas na fixação de quotas de fornecimento, numa base que a própria Comissão considerava equitativa, para as empresas em que a proporção entre as quotas de produção e as

quotas de fornecimento era sensivelmente inferior à média comunitária.

No que respeita aos diversos trimestres de 1985, são as decisões pelas quais a Comissão recusou proceder à adaptação das quotas de fornecimento da demandante (de produtos da categoria III), nos termos do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84, que prorrogou o regime de quotas para os anos de 1984 e 1985, que são contestadas. Também aqui, a Decisão geral n.º 234/84 constitui um acto normativo que implica opções de política económica. Assim, quando a Comissão comete erros de direito na execução, relativamente complexa, desta decisão geral, através de decisões individuais, e mesmo que a decisão geral não esteja viciada por qualquer ilegalidade, são, ao que me parece, os enunciados pela referida jurisprudência que devem aplicar-se e não os pressupostos menos rigorosos da responsabilidade da administração que se encontram, designadamente, no contencioso da função pública comunitária. De facto, o que me parece importante, não é apenas a hierarquia da norma cuja violação é invocada, mas sobretudo a margem de apreciação de que goza a Comissão aquando da decisão e o contexto económico, mais ou menos complexo, que caracteriza essa tomada de decisão.

Deste modo, parece-me encontrar-se satisfeito o primeiro pressuposto.

2. *O segundo pressuposto respeita à existência de uma norma superior de direito tuteladora dos particulares cuja violação é alegada.*

*Para a demandante, a verificação do desvio de poder ou da execução de decisões de forma contrária ao princípio da igualdade basta, em princípio, para concluir pela existência de uma falta, na medida em que a instituição não consegue subtrair-se à sua responsabilidade, como acontece no caso em apreço, mediante a invocação de circunstâncias excepcionais. A falta da Comissão resulta apenas de esta ter deliberadamente colocado em desvantagem a demandante por razões de oportunidade política. Embora reconhecendo a necessidade da medida a adoptar, esta tentou, com efeito, responsabilizar por ela o Conselho, para se subtrair à sua própria responsabilidade política.*

*A Comissão entende que o Tribunal de Justiça não declarou a existência de violação de qualquer princípio geral do direito, tendo-se limitado a censurar a violação de regras materiais, importantes é certo, mas de natureza processual, como a interpretação errada relativa à necessidade de obter o parecer conforme do Conselho.*

Parece-me que a norma superior de direito em causa no caso em apreço é seguramente o princípio da não discriminação, ou ainda o da igualdade entre agentes económicos. Este princípio encontra-se, antes de mais, claramente consagrado nos artigos 3.º, 4.º e 5.º do Tratado CECA, e ainda no artigo 58.º, n.º 2, do mesmo Tratado, o qual esclarece que «a Alta Autoridade... estabelece equitativamente as quotas», e, por último, nos artigos 60.º, 65.º e 66.º do Tratado.

Além disso, este princípio de igualdade, no âmbito do Tratado CECA, foi definido com bastante precisão pelo Tribunal de Justiça: uma primeira vez, no acórdão de 13 de Ju-

lho de 1961, Meroni, já citado, em que o Tribunal declarou que «a Alta Autoridade tem o direito e a obrigação, no próprio interesse das empresas sujeitas ao mecanismo da perequação, de providenciar no sentido de que este mecanismo funcione permanentemente numa base justa, juridicamente válida e correspondente aos factos» e «que as empresas sujeitas aos mecanismos financeiros são concorrentes, de forma que a Alta Autoridade deve particularmente esforçar-se por que seja respeitado, permanentemente e de forma mais minuciosa, o princípio da igualdade face aos encargos públicos; que, nestas condições, não pode censurar-se a Alta Autoridade por ter preferido... o princípio de justiça distributiva ao da segurança jurídica».

Este princípio foi definido de forma ainda mais precisa pelo acórdão de 15 de Janeiro de 1985<sup>80</sup>, onde se disse «tal como o Tribunal de Justiça referiu, designadamente no acórdão de 13 de Julho de 1982, Klöckner Werke/Alta Autoridade (17/61 e 20/61, Recueil, p. 615), para que possa acusar-se a Comissão de ter cometido uma discriminação, é necessário que esta tenha tratado de forma diferente situações semelhantes, colocando certos operadores em desvantagem em relação a outros, sem que tal desigualdade de tratamento seja justificada pela existência de diferenças objectivas de certa importância. Para decidir se o tratamento desigual de que a Comissão é acusada pela demandante constitui um desvio de poder em relação a esta, torna-se assim necessário, em primeiro lugar, verificar se esse tratamento se baseia na existência de diferenças objectivas e importantes no que respeita aos objectivos que a Comissão pode legalmente prosseguir no âmbito da sua política industrial para a siderurgia europeia».

Por último, nos dois acórdãos de 14 de Julho de 1988, já referidos, o Tribunal de Justiça reconheceu a existência de violação do princípio da igualdade.

No primeiro, relativo à anulação do artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85, o Tribunal declarou (n.º 27 do acórdão) «que ao não proceder à alteração da relação I: P que considerava necessária para estabelecer *equitativamente* as quotas, em conformidade com o artigo 58.º, n.º 2, a Comissão prosseguiu um objectivo diferente do que essa disposição lhe impunha, incorrendo assim em desvio de poder. Tendo a Comissão verificado a necessidade de remediar o desequilíbrio da relação I: P que caracterizava a situação particular das empresas como as recorrentes, deve considerar-se ter o desvio de poder sido cometido em relação a elas». Esta violação do princípio da equidade é aliás referida mesmo na parte decisória do acórdão do Tribunal de Justiça.

Quanto ao segundo acórdão, relativo às condições de aplicação do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84, o Tribunal de Justiça, embora apontando dois erros de direito cometidos pela Comissão, fez questão de salientar que (n.º 19 do acórdão) «finalmente, quanto a isto, é preciso notar que os documentos juntos aos autos a pedido do Tribunal demonstram que em vários casos a Comissão concedeu quotas suplementares nos termos do artigo 14.º, quando as empresas em questão realizavam lucros», em contradição formal, portanto, com a tese por ela defendida. Parece-me assim provado no caso em apreço, atendendo designadamente à força de caso julgado dos dois mencionados acórdãos do Tribunal de Justiça, que houve de facto uma violação do princípio da igualdade ou da não discriminação, ou seja, de uma norma superior de

80 — Finsider/Comissão (250/83, Recueil, p. 131).

direito destinada a tutelar os interesses dos particulares.

3. *O significado exacto da condição relativa à existência «de uma violação suficientemente grave», ou seja, retomando os termos de jurisprudência Bayerische HNL, já citada, da exigência de que a instituição em causa tenha violado de forma manifesta e grave os limites impostos ao exercício dos seus poderes.*

Não se trata aqui de definir o exacto alcance desta condição, já que se analisará mais adiante, no ponto C, se esta se encontra satisfeita no caso em apreço.

Convém, antes de mais, salientar que esta noção de violação manifesta e grave dos limites impostos ao exercício dos poderes da instituição parece-me corresponder perfeitamente, recuando no tempo, às noções de «erro inculpável», de «negligência manifesta» ou de «grave negligência no cumprimento do dever de vigilância que exigia uma diligência normal», tais como atrás as referimos, ao apresentar a jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre as condições de aplicação do artigo 40.º do Tratado CECA.

O problema está em determinar se, como defende a Comissão, é necessário, finalmente, que o comportamento da instituição tenha raído o árbitro e até, como esta parece ter defendido na audiência, desconhecido de forma ainda mais manifesta os direitos invocáveis pelos particulares. No domínio do Tratado CECA, merecem ser citadas diversas decisões que abordaram o caso do árbitro, designadamente o acórdão de 21 de Junho de 1958<sup>81</sup> e os de 26 de Junho de

1958<sup>82</sup>, nos quais o Tribunal de Justiça declarou que, «de acordo com um princípio geralmente reconhecido pelo direito dos Estados-membros, a igualdade dos administrados perante a regulamentação económica não obsta à fixação de preços diferentes de acordo com a situação particular dos utentes ou das categorias de utentes, desde que as desigualdades de tratamento correspondam a uma desigualdade nas condições em que se encontram colocados; que, na falta de razões objectivamente determinadas, as desigualdades de tratamento têm carácter arbitrário e discriminatório, sendo ilegais; que a regulamentação económica não pode ser considerada ilegal com o fundamento de que implica consequências diferentes ou sacrifícios desiguais para os particulares, desde que se apure que tal situação constitui o resultado das condições de exploração diferentes em que aqueles se encontram» (ver igualmente o acórdão de 10 de Maio de 1960<sup>83</sup>).

É à luz desta jurisprudência que deve analisar-se a pretensão da Comissão segundo a qual a responsabilidade extracontratual das Comunidades Europeias, em matéria CECA, apenas é determinada quando a instituição teve um comportamento «que raia o arbitrio».

Em apoio da sua tese, a Comissão invoca o acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de Dezembro de 1979<sup>84</sup>, no qual o Tribunal de Justiça, após ter relembrado o conjunto dos considerandos de princípio do acórdão Bayerische HNL, já citado, declarou que, no caso em apreço, «não se estava perante erros de uma gravidade tal que fosse possível afirmar-se que o comportamento das

82 — 9/57, Recueil IV, p. 363; 10/57, Recueil IV, p. 399; 11/57, Recueil IV, p. 435; 12/57, Recueil IV, p. 471.

83 — 3/58 a 18/58, 25/58 e 26/58, Recueil VI, p. 405.

84 — Koninklijke Scholten-Honig/Conselho e Comissão, o chamado processo «Isoglucose» (143/77, Recueil, p. 3583).

81 — 8/57, Recueil IV, p. 247; 13/57, Recueil IV, p. 261.

instituições demandadas, neste particular, raiava, enquanto tal, o arbítrio, sendo assim susceptível de determinar a responsabilidade extracontratual da Comunidade».

Parece-me que este incidente, verificado neste acórdão, não pode ser seriamente tido em conta a partir do momento em que, por um lado, se trata do único acórdão que se refere a tal comportamento pressuposto da responsabilidade das Comunidades Europeias, e, por outro, convém recorrer às conclusões do advogado-geral Gerhard Reischl para apreender o respectivo sentido. Este último insistia fundamentalmente na noção de arbítrio, enquanto violação do princípio da igualdade, invocando a «desvantagem arbitrária». Acrescentava, no entanto, que, «em caso de responsabilidade, deve concluir-se pela existência de excesso de poder que quase atinge o nível da arbitrariedade, ou seja, deve estar-se perante uma decisão que não se baseia em qualquer consideração pertinente, ou em que tais considerações não tiveram reflexos na prática».

Parece-me, de facto, que esta noção de arbítrio, que, aliás, nunca foi retomada pela jurisprudência do Tribunal de Justiça e que figurava neste acórdão pela primeira vez, deve ser reduzida às suas justas proporções. Trata-se, ao que me parece, de um simples «incidente de percurso», o que parece corroborado, por outro lado, pelas próprias declarações do agente da Comissão, Sr. Grabitz, durante a audiência. Daqui resulta, ao que me parece, que esta noção «de arbítrio» deve ligar-se estreitamente à jurisprudência desenvolvida na ordem jurídica alemã, na qual reveste um sentido diverso. Trata-se, pois, de uma forma extrema de ilegalidade, ou seja, para retomar no essencial a defini-

ção proposta por Grabitz, quando não há igualdade de tratamento, há arbítrio. Nestas condições, parece-me que este incidente no referido acórdão visava mais a norma superior de direito violada no caso em apreço que a própria natureza da violação cometida. Porque é certo que o «arbítrio», assim concebido, coincide em princípio com toda e qualquer violação do princípio geral da não discriminação.

É esta a razão pela qual me proponho adotar os pressupostos clássicos, tal como são enunciados pela jurisprudência largamente dominante do Tribunal de Justiça, ou seja, a violação manifesta e grave das obrigações que incumbem à instituição em causa.

*C — O pressuposto relativo à violação manifesta e grave das obrigações que incumbem, no caso em apreço, à Comissão encontra-se preenchido?*

Convém, a este respeito, proceder a uma análise minuciosa e atenta do alcance e do contexto de cada um dos acórdãos do Tribunal de Justiça proferidos em 14 de Julho de 1988.

1. Quanto à ilegalidade declarada pelo acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Julho de 1988, proferido nos processos apensos 33/86, 44/86, 110/86, 226/86 e 285/86, o qual procedeu, por um lado, à anulação do artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85, «na medida em que não permite estabelecer quotas de fornecimento numa base que a Comissão considere equitativa para as empresas cuja relação entre a quota de produção e a quota

de fornecimento é sensivelmente inferior à média comunitária», e, por outro, à anulação das decisões individuais que fixaram as quotas do fornecimento da recorrente para os dois primeiros trimestres de 1986.

A *demandante* alega, a este respeito, que as decisões anuladas por este acórdão do Tribunal de Justiça envolvem uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, dado que a Comissão agiu de forma contrária à comunicação que ela própria enviara ao Conselho em 25 de Setembro de 1985, na qual considerava indispensáveis as adaptações das referências das quotas de fornecimento, tendo assim violado o espírito do artigo 58.º, n.º 2, primeiro parágrafo, do Tratado CECA. Salientando, por outro lado, que o Tribunal de Justiça declarou que as decisões anuladas constituíam manifestamente um desvio de poder, a *demandante* conclui afirmando ser evidente que estas decisões envolvem uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade.

A *Comissão*, por seu lado, alega que não houve, no caso em apreço, uma violação suficientemente grave de uma regra superior de direito tuteladora dos interesses dos particulares, e que não violou, de forma manifesta e grave, através de um comportamento próximo do arbítrio, os limites impostos ao exercício dos seus poderes, que não manifestou qualquer vontade deliberada de colocar em desvantagem a *demandante* e que apenas cometeu um erro de direito, o qual, aliás, não era, em seu entender, manifesto. A *Comissão* salienta, por outro lado, que, em fins de 1985, foram efectuadas simultaneamente negociações sobre o novo regime de quotas e sobre um novo acordo de restrição de exportações para os Estados Unidos

e que, em relação a este último, fora necessário o parecer favorável do Conselho, nos termos do artigo 95.º do Tratado CECA. Salienta, por último, que a concepção do Tribunal de Justiça sobre a repartição de competências entre o Conselho e a Comissão foi definida pela primeira vez por este acórdão do Tribunal de 14 de Julho de 1988, e que o Tribunal de Justiça não apurou a violação de regras essenciais importantes, mas apenas de uma regra processual, a saber, a interpretação errada da necessidade de obter o parecer favorável do Conselho.

É-me difícil subscrever a tese da Comissão sobre esta apreciação da gravidade da falta, certamente delicada, mas que deve basear-se, em meu entender, no conjunto dos seguintes elementos de facto:

a) *Em primeiro lugar, a Comissão sabia perfeitamente que tinha obrigação, tanto nos termos do artigo 58.º, n.º 2, do Tratado CECA como do disposto nos artigos 3.º, 4.º e 5.º do mesmo Tratado, de fixar as quotas de fornecimento numa base equitativa, isto é, respeitando o princípio da igualdade.* Este último, em período de crise económica, significa que convém proceder a uma repartição equitativa dos sacrifícios impostos às empresas e que, se o princípio da solidariedade que foi formulado no âmbito do Tratado CECA supõe necessariamente que todas as empresas envolvidas sejam afectadas por um regime de vigilância de produção e pelo estabelecimento de quotas de produção e de fornecimento, tal regime, de acordo com a referida jurisprudência, deve ser concebido e aplicado «com a especial preocupação de que o princípio da igualdade perante os encargos públicos seja respeitado sempre e da forma mais minuciosa».

b) *A Comissão sabia ainda perfeitamente que, em relação a um número bastante limitado de empresas, este princípio da repartição equitativa das quotas de fornecimento não era de forma alguma respeitado e que lhe bastava intervir para restabelecer a equidade, na véspera da adopção de uma nova decisão geral. Com efeito, para menos de uma dezena de empresas, bem conhecidas da Comissão, e para determinadas categorias de produção, a relação entre a quota de produção e a parte desta que pode ser fornecida no mercado comum, por outras palavras, a relação I: P, tornou-se excepcionalmente desfavorável, tanto em termos absolutos, como em comparação com a média comunitária, sendo por vezes inferior a esta em cerca de 25 %.*

c) *Em terceiro lugar, a Comissão conhecia bastante bem quer a causa desta degradação, uma brutal descida dos preços do aço em determinados mercados de países terceiros, e as consequências que daí resultavam para as empresas siderúrgicas comunitárias em causa, que dispunham de quotas de fornecimento no mercado interno manifestamente insuficientes e que se viam, por isso, obrigadas a escoar a produção para esses mercados de países terceiros, sofrendo perdas financeiras, ou pelo menos, deixando de auferir lucros consideráveis.*

d) *A Comissão, plenamente consciente de todas estas dificuldades, tinha manifestado por diversas vezes a sua intenção de reexaminar a questão da relação I: P antes de prorrogar, por um novo período de dois anos, o regime de quotas, quer durante as discussões com as empresas em questão, quer aquando da intervenção do Comité Consultivo, quer ainda na comunicação enviada ao Conselho em 25 de Setembro de 1985, relativa ao estabelecimento de um sistema de quotas de produção para o período posterior a 31 de Dezembro de 1985<sup>85</sup>.*

e) *A Comissão sabia ainda perfeitamente que a manutenção de uma relação inalterada I: P, para um grupo restrito de empresas, colocaria estas numa situação concorrencial especialmente desfavorável e delicada. De facto, salientou o Tribunal de Justiça no seu acórdão (n.º 7, *in fine*), «é pacífico que estas relações I: P desfavoráveis causam às recorrentes dificuldades económicas excepcionais».*

f) *A Comissão devia igualmente ter plena consciência de que não tinha absoluta necessidade de consultar o Conselho e de obter o seu parecer favorável para efectuar esses ajustamentos limitados das quotas de fornecimento, a fim de reestabelecer a igualdade entre as empresas comunitárias.*

É o que resultava não apenas de uma leitura algo atenta do artigo 58.º, n.ºs 1 e 2; do Tratado CECA, mas igualmente da jurisprudência do Tribunal de Justiça anterior à data da decisão da Comissão e, designadamente, do acórdão de 11 de Maio de 1983, Klöckner/Comissão<sup>86</sup>. O Tribunal de Justiça afirmou aí claramente que «nos termos do artigo 58.º, n.º 1, primeiro parágrafo, cabe à Comissão declarar a existência de uma crise manifesta. Caso esta seja verificada e se os meios de acção previstos no artigo 57.º não permitirem superá-la, o artigo 58.º impõe à Comissão a obrigação de instaurar um regime de quotas de produção. O poder de adoptar medidas adequadas cabe, nos termos do artigo 58.º, à Comissão, sendo no entanto que esta apenas pode actuar com base num “parecer favorável” do Conselho. Ao estabelecer esta forma de concertação entre a Comissão e o Conselho, o artigo 58.º não fixou as respectivas modalidades. Nestas condições, cabe a estas duas instituições organizarem, de comum acordo e respeitando as respectivas competências, as formas da sua colaboração. As exigências do artigo 58.º ficarão assim satisfeitas se esta

85 — Já citada.

86 — N.ºs 10 e 11 (244/81, Recueil, p. 1451).



colaboração conduzir à aceitação pelo Conselho do “regime de quotas” que a Comissão se propõe instaurar, sem ser necessário obrigar estas duas instituições a analisar conjuntamente um projecto de decisão pormenorizado».

Para mais, a própria Comissão tinha referido, no âmbito do processo do acórdão de 7 de Julho de 1982, Klöckner/Comissão<sup>87</sup>, exactamente o mesmo que o Tribunal de Justiça tinha decidido no acórdão de 14 de Julho de 1988. De facto, perante um fundamento baseado na falta de parecer favorável do Conselho, a Comissão tinha alegado, a este propósito, que «o Tratado lhe conferiu o poder de adoptar as medidas apropriadas em caso de crise manifesta. A exigência do parecer favorável previsto no artigo 58.º seria assim satisfeita logo que o Conselho, conhecendo o conteúdo material do regime projectado, concordasse com o *princípio* da instauração de um regime de quotas. Não seria, em contrapartida, necessário que o Conselho se pronunciasse sobre os *pormenores* da regulamentação deste regime. A consulta então efectuada satisfaria essas exigências e a exigência de parecer favorável do Conselho seria devidamente comprovada no preâmbulo da Decisão n.º 2794/80».

Além disso, como referiu o advogado-geral Jean Micho nas suas conclusões: «A propósito da modificação, pela Alta Autoridade, de uma decisão proferida com base em parecer favorável do Conselho, o Tribunal de Justiça, nos acórdãos de 13 de Julho de 1965, Lemmerz Werke GmbH (111/63, Recueil, p. 835 e 861) e Mannesmann AG (37/64, Recueil, p. 893 e 914), introduziu

uma distinção entre a “base propriamente dita” ou os “elementos constitutivos” do mecanismo financeiro previsto no artigo 53.º, alínea b), do Tratado, e os outros elementos deste mecanismo. Considerou que “nada permite concluir que as decisões da Alta Autoridade proferidas com base em parecer favorável do Conselho apenas possam ser adaptadas, mesmo no que respeita a elementos não constitutivos, através de uma nova decisão adoptada igualmente com base em parecer favorável do Conselho”».

No que respeita aos papéis da Alta Autoridade e do Conselho na aplicação dos n.ºs 1 e 2 do artigo 58.º, o advogado geral Verloren van Themaat tinha analisado detalhadamente as diversas formas possíveis de interpretação dessas disposições bem como as opiniões emitidas a este respeito pela doutrina (conclusões de 26 de Maio de 1982 no processo 119/81, Recueil, p. 2627, 2658 e 2672 a 2677)<sup>88</sup>.

g) *A Comissão não pode portanto alegar seriamente ter sido surpreendida ou ter-se visto confrontada com um problema jurídico ainda não resolvido, sendo assim curioso que tenha considerado necessário solicitar o parecer favorável do Conselho, que, por razões não comunicadas ao Tribunal de Justiça, recusou conceder (sobre este aspecto particular do ajustamento das quotas de fornecimento).*

Porquê uma tal atitude? Uma explicação encontra-se sem dúvida na p. 11 da contestação da Comissão: «Quando a demandada manifestou a intenção de ajustar a relação I:

87 — 119/81, Recueil, p. 2127.

88 — Colect. 1988, p. 4324 e 4325.

P da demandante, deparou com forte resistência da grande maioria das empresas e associações, que não consideravam apropriada uma correcção. Perante os argumentos invocados, a demandada podia ter mudado de ideias quanto à necessidade de alterar a relação I: P. Ora, em vez de abandonar o projecto, optou pelo difícil caminho das negociações com o Conselho, a fim de realizar os seus intentos. A intenção da demandada visava assim exactamente o contrário de uma desvantagem arbitrária.»

A leitura desta passagem pode legitimamente causar uma certa surpresa: de facto, a «forte resistência» da grande maioria das empresas e associações nada tinha de surpreendente dado que o sistema de quotas de fornecimento é um sistema de repartição e que se as quotas de fornecimento de nove empresas são aumentadas a fim de restabelecer a equidade e de forma substancial, as quotas de fornecimento do conjunto das outras empresas siderúrgicas serão necessariamente afectadas.

Surpreende igualmente ver a Comissão defender que, face a uma tal resistência, podia ter mudado de ideias quanto à necessidade de alterar a relação I: P das nove empresas em causa. De facto, se a Comissão deve consultar as empresas, nos termos do artigo 58.º, n.º 2, não é de forma alguma obrigada a seguir as conclusões que lhe são sugeridas por estas. Por outro lado, deve obrigatoriamente estabelecer as quotas de forma equitativa, de acordo com os princípios definidos nos artigos 2.º, 3.º, 4.º e 58.º do Tratado CECA.

Por último, surpreende ver a Comissão felicitar-se por não ter abandonado o seu projecto, mas ter «optado pela difícil via das negociações com o Conselho a fim de realizar o seu objectivo». É certo que a Comissão não apenas violava de forma flagrante os limites da sua própria competência, mas também, ao dirigir-se ao Conselho para acertar esta adaptação do pormenor do sistema de quotas de fornecimento para um grupo bastante restrito de empresas, comprometia-se numa via que, por hipótese, não tinha praticamente outra saída que aquela que teve.

Finalmente, a referida passagem da contestação da Comissão não demonstra, como parece ter defendido a demandante, que a Comissão pretendia deliberadamente colocá-la em desvantagem em relação às concorrentes e que dava mostras de uma particular má vontade a seu respeito. Ao invés, sugere com bastante força a ideia segundo a qual a Comissão tentou subtrair-se à análise de um problema complexo, delicado e conflituoso, preferindo deliberadamente não exercer os seus próprios poderes e confiar a tarefa de decidir a uma autoridade manifestamente incompetente para tal.

É assim que o Tribunal de Justiça concluiu daí que era «previsível, a partir da instauração do regime, que uma evolução particularmente desfavorável do mercado de exportações poderia tornar necessária uma adaptação da referida relação, a fim de permitir à Comissão o cumprimento da sua obrigação de estabelecer equitativamente as quotas. Essa adaptação deve, pois, ser considerada como fazendo parte da organização de pormenor do sistema para a qual não é necessário o assentimento do Conselho...

Não procedendo à alteração da relação I: P que considerava necessária para estabelecer equitativamente as quotas, em conformidade com o artigo 58.º, n.º 2, a Comissão prosseguiu um objectivo diferente do que essa disposição lhe impunha, incorrendo assim em desvio de poder. Tendo a Comissão verificado a necessidade de remediar o desequilíbrio da relação I:P, que caracterizava a situação particular das empresas, como as das recorrentes, deve considerar-se ter o desvio de poder sido cometido em relação a elas» (n.ºs 26 e 27 do acórdão de 14 de Julho de 1988).

*h) Dada a força de caso julgado que caracteriza os acórdãos do Tribunal de Justiça, há que considerar vinculante esta qualificação jurídica feita pelo Tribunal, ou seja, o desvio de poder que constitui uma das formas extremas de ilegalidade, dado tratar-se, segundo uma definição consagrada, de actuar em prossecução de uma finalidade diversa daquela para a qual os poderes foram conferidos.*

É certo que a noção de desvio de poder, em direito comunitário, evoluiu um pouco, como salientou Fernand Schockweiler<sup>89</sup>. Este referiu-se à distinção entre a concepção francesa e a concepção alemã de desvio de poder. Para a concepção francesa, essencialmente subjectiva, «A noção de desvio de poder é entendida como referida ao vício que afecta o acto administrativo, quando a autoridade administrativa utilizou voluntariamente os seus poderes com uma finalidade diversa daquela que justificou a atribuição dos poderes.»

89 — Ver Schockweiler, F.A.: «La notion de détournement de pouvoir en droit communautaire», *Actualité juridique de droit administratif*, 20 de Junho de 1990, p. 435.

Ao invés, a concepção alemã é bastante mais objectiva: A noção de desvio de poder, que na versão alemã dos tratados foi traduzida pela expressão “*Ermessensmissbrauch*”, constitui um caso especial de excesso do poder de apreciação ou do exercício irregular deste, noção mais genérica que apenas é aplicável às decisões em relação às quais a autoridade administrativa dispõe de um poder discricionário ou de apreciação. De facto... quando uma autoridade administrativa dispõe do poder de agir de acordo com a sua apreciação, deve exercer este poder de apreciação em conformidade com a finalidade da atribuição de poderes e dentro dos limites legais. Esta obrigação é violada quando, por um lado, a autoridade excede os limites do seu poder de apreciação ou se afasta do objectivo para o qual este lhe foi conferido... e, por outro, quando se abstém de exercer tal poder... mesmo que tal se deva ao facto de desconhecer a sua existência.»

No entender do autor, no âmbito do Tratado CECA, verificou-se uma evolução progressiva de concepção subjectiva para uma concepção objectiva do desvio do poder e, deste modo, este vício «tende a confundir-se com o erro de direito, pelo menos na medida em que este incida sobre a extensão dos poderes e as finalidades assinaladas à acção da Comissão».

De qualquer modo, verifica-se, por um lado, que a concepção do desvio de poder acolhida pelo acórdão de 14 de Julho de 1988 continua a ser fundamentalmente de natureza subjectiva (ver o n.º 27 do acórdão) e, por outro, que a jurisprudência formulada pelo Tribunal de Justiça em matéria de desvio de poder conferiu sempre a este vício um carácter de extrema gravidade. É assim que o Tribunal de Justiça definiu, pelo menos por três vezes no âmbito do Tratado

CECA, o desvio de poder como «*uma falta grave de precaução ou prudência, que se traduz um desconhecer o objectivo legal prosseguindo outros fins que não aqueles para os quais os poderes previstos pelo Tratado foram conferidos*»<sup>90</sup>. Trata-se, na prática, de uma verdadeira fusão das referidas concepções subjectiva e objectiva.

É assim incontestável, ao que me parece, que o desvio de poder censurado pelo Tribunal de Justiça no caso em apreço sanciona uma violação manifesta e grave dos limites impostos ao exercício dos poderes da Comissão, na acepção da jurisprudência Bayerische HNL, já citada.

i) *Não me deterei sobre a argumentação, algo confusa, apresentada pela Comissão e relativa à existência, em 1985, de negociações com os Estados-membros destinadas a estabelecer um novo regime de importação de aço.*

Convém, na verdade, salientar, por um lado, que tal facto, que parece aliás bastante desligado do litígio, apenas foi invocado incidentalmente na comunicação, já referida, enviada pela Comissão ao Conselho em 25 de Setembro de 1985<sup>91</sup> e, por outro, que este argumento não foi de modo algum invocado durante as fases escrita e oral do processo, que tiveram lugar perante o Tribunal de Justiça antes de ser proferido o acórdão de 14 de Julho de 1988. O que significa que este argumento não é de modo

algum susceptível de atenuar a gravidade da falta cometida pela Comissão.

j) *A correcção desta análise é, por fim, confirmada quando se analisam as condições em que foi adoptada a Decisão 1433/87 da Comissão, de 20 de Maio de 1987, relativa à transformação de uma parte das quotas de produção em quotas de fornecimento dentro do mercado comum.*

Como se sabe, esta decisão visava igualmente remediar, pelo menos de forma parcial, o desequilíbrio da relação I: P. Esta decisão foi aliás anulada por não ser considerada susceptível, dada a extrema modéstia do sistema adoptado, de alcançar o objectivo prosseguido. De facto, todas as empresas siderúrgicas comunitárias estavam autorizadas, sob determinadas reservas técnicas e complexas, a transformar em cada trimestre uma parte das quotas de produção em quotas de fornecimento dentro do mercado comum.

É claro, como salientou aliás a Comissão, que este projecto de decisão não suscitou qualquer inquietação nos meios interessados, dado que a quase totalidade das empresas siderúrgicas beneficiavam de tal sistema, de forma que não era susceptível de reduzir as desigualdades anteriormente verificadas e que a decisão foi anulada.

Mas o que é importante é que, para instaurar um sistema como este, com uma dimensão e um significado bem mais importantes que o que resultaria da readaptação das quotas de fornecimento com base em critérios objectivos, como os referidos pela Co-

90 — Ver, a este respeito, o acórdão de 29 de Novembro de 1956, Fédération charbonnière de Belgique/Alta Autoridade (8/55, Recueil, p. 291); o acórdão de 12 de Junho de 1958, Compagnie des hauts fourneaux de Chasse/Alta Autoridade (2/57, Recueil, p. 129); o acórdão de 8 de Julho de 1965, Chambre syndicale de la sidérurgie française e outros/Alta Autoridade (3/64 e 4/64, Recueil, p. 567).

91 — Ver, sob a epígrafe «Observações complementares», a secção XIII, último travessão.

missão na comunicação ao Conselho de Setembro de 1985, para apenas nove empresas siderúrgicas, às quais o sistema causava dificuldades excepcionais, a Comissão entendeu não ser útil consultar o Comité Consultivo e obter o parecer favorável do Conselho.

Parece-me que a Comissão não deve considerar as regras de competência como simples regras processuais, dispondo delas ao sabor da natureza das reacções previsíveis das diferentes empresas da indústria siderúrgica comunitária.

É esta a razão pela qual proponho que o Tribunal de Justiça considere que a ilegalidade declarada no acórdão de 14 de Julho de 1988, já citado, envolve falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade em relação à demandante, e, simultaneamente, está na base de uma falta dos serviços da Comunidade na execução do Tratado CECA, na aceção do artigo 40.º

*2. As ilegalidades declaradas pelo Tribunal de Justiça, no referido acórdão de 14 de Julho de 1988, processo 103/85, envolvem uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade?*

Neste processo que abrange, no que respeita aos pedidos da demandante, os quatro trimestres de 1985, o Tribunal de Justiça era chamado a conhecer as condições de aplicação do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84, já citada, o qual estabelece que: «se, devido à importância da taxa de redu-

ção de uma determinada categoria de produtos fixada para um trimestre, o regime de quotas causar dificuldade excepcionais a uma empresa, que, durante os doze meses que antecederam o trimestre em questão:

- não recebeu auxílios autorizados pela Comissão com vista a cobrir as suas perdas de exploração,
- não foi objecto de sanções por infracção às normas sobre preços ou procedeu ao pagamento das multas aplicadas,

a Comissão procederá para o trimestre em questão a um ajustamento adequado das quotas e/ou partes de quotas que podem ser entregues no mercado comum para a ou as categorias de produtos em questão...».

Para os segundo, terceiro e quarto trimestres de 1984, a Comissão, consciente das dificuldades experimentadas pela demandante, dada a sua relação I: P especialmente desfavorável, tinha procedido a um ajustamento da parte da quota que pode ser entregue no mercado comum. Em contrapartida, para o primeiro trimestre de 1985, a Comissão recusou, por decisão tácita, confirmada por uma decisão expressa de 11 de Junho de 1985, proceder de novo a tal ajustamento, baseando-se em duas considerações que o Tribunal de Justiça reconheceu estarem viciadas de erro de direito, isto é, por um lado, a inexistência de dificuldades excepcionais e, por outro, a atribuição de auxílios destinados a cobrir perdas de exploração.

É certo que nos termos de uma jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a interpretação errada do Tratado não envolve necessariamente uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade. Mas, o que me parece decisivo neste caso é a acumulação de faltas importantes e graves que, em meu entender, constitui sem dúvida uma violação manifesta e grave dos deveres que incumbem à Comissão e dos limites impostos ao exercício dos seus poderes, na acepção da jurisprudência já citada, Bayerische HNL, de 25 de Maio de 1978.

a) *Quanto à interpretação da noção de dificuldades excepcionais*

A Comissão defendeu que o artigo 14.º não se aplica a uma empresa beneficiária. A existência de dificuldades excepcionais depende, em seu entender, da situação da empresa no seu conjunto e não da situação prevalente numa determinada categoria de produtos.

De facto, tal interpretação encontrava-se viciada de erro do direito manifesto quanto ao próprio teor literal do artigo 14.º, já citado, da Decisão n.º 234/84, do qual resulta claramente que, como declarou o Tribunal de Justiça no n.º 17 do acórdão, «apenas as dificuldades que são a consequência directa da instauração e da aplicação do regime de quotas podem ser tomadas em consideração pela Comissão aquando da aplicação do artigo 14.º».

Além de que, mais uma vez, esta solução não constituía uma novidade para a Comis-

são. Como salientava o advogado-geral, Jean Mischo, nas conclusões apresentadas neste processo: «No acórdão Alpha Steel, o Tribunal de Justiça declarou já que o artigo 14.º “constitui uma regra de equidade... que permite... efectuar uma correcção apropriada dos efeitos das outras disposições da Decisão geral”» (n.º 24)<sup>92</sup>. Além disso, o Tribunal de Justiça, seguindo neste ponto o advogado-geral, declarou no n.º 18 do acórdão que «resulta do acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de Junho de 1983, Usines Gustave Boël e Fabrique de fer de Maubeuge/Comissão (317/82, Recueil, p. 2041), que a Comissão apenas pode proceder a um ajustamento de quotas em circunstâncias excepcionais, quando tal ajustamento é necessário para categorias às quais é aplicada uma alta taxa de redução. Resulta do referido acórdão que a Comissão não pode ter em conta, para determinar a existência de “dificuldades excepcionais”, a situação de outras categorias de produtos. A Comissão não pode igualmente basear a fundamentação relativa à existência de “dificuldades excepcionais”, no facto da empresa ser globalmente lucrativa».

Era assim claro que o artigo 14.º, já citado, visava apenas corrigir a rigidez do regime de quotas e que dificuldades excepcionais que não resultassem da sua instauração e aplicação não podiam ser tomadas em consideração ao abrigo deste artigo. Ora, como demonstrou perfeitamente o advogado-geral, era o que precisamente aconteceria caso se acolhesse a fundamentação proposta pela Comissão. *Cabia-lhe assim proceder à análise, caso a caso, da situação de cada empresa bem como da natureza e da importância das dificuldades excepcionais experimentadas exclusivamente por causa do regime de quotas, sem se*

92 — Acórdão de 3 de Março de 1982, Alpha Steel/Comissão (14/81, Recueil, p. 797).

*preocupar com o seu carácter globalmente deficitário ou lucrativo.*

A este respeito, vêm ainda reforçar a gravidade do erro cometido pela Comissão dois tipos de considerações. Em primeiro lugar, durante todo o ano de 1984, a Comissão tinha perfeitamente tido em conta essa interpretação legal, sem se preocupar com a situação globalmente lucrativa da demandante, antes de mudar bruscamente de posição, apesar da jurisprudência inequívoca do Tribunal de Justiça. Em segundo lugar, e como salientou o Tribunal de Justiça, no n.º 19 do acórdão, «finalmente, quanto a isto, é preciso notar que documentos juntos aos autos a pedido do Tribunal demonstram que em vários casos a Comissão concedeu quotas suplementares nos termos do artigo 14.º, quando as empresas em questão realizavam lucros». Isto parece-me constituir uma observação essencial, que prova o carácter manifesto e grave da falta da Comissão, a qual penso que é mesmo susceptível de constituir não apenas uma violação manifesta do princípio da igualdade, como ainda um eventual desvio de poder cometido em relação à sociedade demandante.

*b) Quanto ao problema da qualificação dos auxílios recebidos pela empresa Peine-Salzgit-ter*

A demandante tinha, com efeito, recebido na altura auxílios ao abrigo da «directiva do Ministério federal da Economia relativa à concessão de auxílios à melhoria das estruturas das empresas siderúrgicas, de 28 de Dezembro de 1983». Os únicos auxílios em questão no caso em apreço destinavam-se a melhoramentos estruturais que permitissem a amortização especial de instalações destinadas à produção siderúrgica, na acepção

do Tratado CECA, designadamente, ao encerramento dessas instalações ou, em casos excepcionais, por causa da redução duradoura da capacidade utilizada.

Para a Comissão, a aplicação do artigo 14.º dependia da questão de saber se os auxílios eram objectivamente susceptíveis de contribuir para a cobertura das perdas de exploração. Acrescentava que pelo facto de os auxílios para amortização em causa terem ocasionado a redução das perdas da empresa, era de excluir que esta beneficiasse ainda de um ajustamento de quotas ao abrigo do artigo 14.º, uma vez que o objectivo deste era, precisamente, o de evitar a acumulação dos dois benefícios.

Mais uma vez esta tese revelava, sem dúvida, um erro manifesto na fundamentação económica e financeira apresentada pela Comissão, erro que o Tribunal de Justiça censurou nos seguintes termos (n.ºs 23 e 24):

«... segue-se que o possível efeito de um auxílio sobre os lucros e perdas de uma empresa, não pode ser considerado como critério válido para identificar os auxílios destinados a cobrir as perdas de gestão, na acepção do referido artigo. Com efeito, uma vez que qualquer auxílio pode ter como resultado compensar na totalidade, ou em parte, as eventuais perdas de gestão, a tese sustentada pela Comissão excluiria, para efeitos da aplicação do artigo 14.º, a concessão da quase totalidade dos auxílios não destinados ao encerramento.

Por conseguinte, são as condições de concessão e a finalidade de um auxílio que de-

vem ser tomadas em conta para determinar se um auxílio se destina a cobrir perdas de gestão, na acepção do artigo 14.º da Decisão n.º 234/84».

Este erro da Comissão era tanto mais indesculpável quanto o referido artigo 14.º tinha conhecido uma evolução descrita em pormenor pelo advogado-geral Jean Mischo e da qual era possível tirar as seguintes conclusões:

«É, pois, incontestável que o legislador comunitário teve a intenção de alargar consideravelmente o campo dos beneficiários desta cláusula de equidade. Com efeito, enquanto no regime da Decisão n.º 2177/83 todos os operadores económicos que tivessem recebido qualquer espécie de auxílio, salvo o relativo ao encerramento na acepção do artigo 4.º do código dos auxílios, foram excluídos do benefício do artigo 14.º, a partir da Decisão n.º 2748/83 todos os operadores, inclusive os que tivessem recebido um auxílio, podiam obter o benefício do artigo 14.º, exceptuando unicamente os que tivessem recebido um auxílio destinado a cobrir perdas de gestão.»

Ora, em matéria de definição de auxílios destinados a cobrir perdas de gestão, o Tribunal de Justiça tinha proferido, em 15 de Janeiro de 1985, algumas semanas, portanto, antes da decisão da Comissão em causa, um acórdão importante que demonstra que a culpa da Comissão no caso em apreço é de facto indesculpável: trata-se do acórdão Finsider/Comissão<sup>93</sup>. A própria Comissão defendia, aliás, no n.º 7 deste

acórdão, a argumentação que acabou por ser adoptada pelo Tribunal. Alegava ainda que os auxílios destinados a cobrir as perdas de gestão «eram mais prejudiciais à concorrência e afastavam-se mais do verdadeiro objectivo prosseguido pela Comissão, o de reestruturar empresas»; e a Comissão acrescentava que «a fim de possibilitar a concessão de quotas suplementares às empresas que tivessem recebido auxílios não destinados ao encerramento, continuando sempre a excluir as empresas que tinha beneficiado de auxílios destinados a cobrir perdas de gestão», tinha agido «introduzindo um novo critério objectivo e geral e, portanto, não discriminatório em relação à requerente, não fazendo nada mais que exercer o poder discricionário de que dispõe com vista a uma gestão equitativa do regime de quotas».

Ora, como salientou o Tribunal de Justiça, tanto no n.º 9 do acórdão Finsider como no n.º 25 do acórdão de 14 de Julho de 1988, «no acórdão de 15 de Janeiro de 1985 (Finsider/Comissão), o Tribunal de Justiça observou que a decisão geral que prorroga o regime de quotas tem por objectivo a promoção da reestruturação necessária para adaptar a produção e as capacidades à procura previsível, bem como o restabelecimento da competitividade da siderurgia europeia. Observou ainda que está de acordo com este objectivo que as empresas que tenham recebido uma forma de auxílio susceptível de retardar a reestruturação desejada, ou seja, um auxílio destinado a cobrir perdas de gestão, fiquem excluídas do benefício das quotas suplementares, cuja concessão pode igualmente diminuir a incitação a esta reestruturação. Resulta deste acórdão que os auxílios efectivamente susceptíveis de promover a desejada reestruturação e melhoria da competitividade não podem ser considerados auxílios destinados a cobrir perdas de gestão, na acepção do artigo 14.º da decisão geral em vigor».

93 — 250/83, Recueil, p. 131.



No caso em apreço, como observou o Tribunal de Justiça, tornava-se claro que os auxílios em causa tinham sido concedidos precisamente com vista a um programa de reestruturação especialmente útil no plano político-económico e que, aliás, estavam sujeitos a restituição caso a empresa não voltasse atrás na sua decisão de encerramento ou de limitação de capacidades. Era, assim, evidente, que tais auxílios não podiam ser considerados susceptíveis de atrasar a desejada reestruturação, na acepção do referido acórdão Finsider, ou seja, como auxílios destinados pura e simplesmente a cobrir perdas de gestão, na acepção do artigo 14.º da Decisão n.º 234/84.

O conjunto dos erros de direito cometidos pela Comissão, juntamente com uma prática incoerente em relação à empresa demandante, acompanhados ainda por uma prática que discriminava a demandante em benefício de empresas concorrentes, no âmbito da aplicação de um texto normativo de interpretação fácil, cujas condições de execução tinham já sido esclarecidas pelo Tribunal de Justiça em duas ocasiões, parecem-me envolver, sem margem para dúvidas, uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade em relação à demandante, na acepção do artigo 34.º, bem como uma falta dos serviços da Comunidade na execução do Tratado, na acepção do artigo 40.º

A defesa da Comissão não me parece certamente de molde a alterar as conclusões a que cheguei sobre este ponto, dado que se limita a tentar contornar a força de caso julgado do referido acórdão do Tribunal de 14 de Julho de 1988, defendendo, por um lado, que a noção «dificuldade excepcional», na acepção do artigo 14.º, tal como foi definida anteriormente pelo Tribunal de Justiça,

continuava a ser demasiado vaga e que sérios indícios levariam a pensar que as dificuldades da demandante se deviam não ao regime de quotas mas a «falhas estruturais»; e, por outro lado, que não era de modo algum evidente que os auxílios estruturais alemães não fossem de considerar como auxílios destinados a cobrir perdas de gestão.

Pelo que me diz respeito, verifico, em primeiro lugar, que uma norma superior de direito destina a tutelar particulares foi neste caso violada pela Comissão: trata-se do princípio da igualdade de tratamento que foi infringido de dois modos: por um lado, através de uma interpretação manifestamente errada do artigo 14.º da Decisão n.º 234/84, que, enquanto cláusula geral de equidade, se destinava precisamente a garantir o respeito do princípio fundamental da repartição equitativa das quotas de produção e de fornecimento; e, por outro lado, porque se tornou claro, como observou expressamente o Tribunal, que, em determinados casos, contrariamente ao que ela própria defendera, a Comissão concedeu quotas suplementares ao abrigo do artigo 14.º, quando as beneficiárias auferiam lucros, ou seja, em contradição total com a sua própria tese.

Considero, em segundo lugar, que, atendendo ao que acaba de ser dito, os sucessivos erros de direito cometidos pela Comissão neste processo revelam desconhecimento grave e manifesto dos limites impostos ao exercício dos seus poderes, na acepção da jurisprudência Bayerische HNL.

Nestas condições, proponho que o Tribunal de Justiça decida que, por um lado, não apenas a Decisão n.º 3485/85 (artigo 5.º)

da Comissão, de 27 de Novembro de 1985, mas ainda todas as decisões individuais que fixaram as quotas de fornecimento da demandante para os produtos das categorias Ia, Ib, Ic e III, a partir do primeiro trimestre de 1986 até ao segundo trimestre de 1988, e, por outro, as decisões individuais que fixaram as quotas de fornecimento da demandante para os produtos da categoria III, no que respeita aos quatro trimestres de 1985, envolvem falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, quer por força do artigo 34.º, quer do artigo 40.º do Tratado. Isto é, concretamente, proponho que o Tribunal reconheça que o conjunto dos pedidos apresentados pela demandante, correspondentes ao n.º 1, alíneas a), b), c), d) e e), são não apenas admissíveis, mas igualmente procedentes.

#### IV — Resta, por último, analisar os problemas relativos ao dano invocado pela demandante

Sugiro que sejam analisados sucessivamente, a este respeito: 1) os dados do problema, 2) o pressuposto relativo à natureza directa do prejuízo, 3) o pressuposto relativo à natureza especial do dano e, por último, 4) a extensão do direito à indemnização.

##### 1. *Dados do problema*

a) O artigo 34.º do Tratado CECA limita-se a invocar, como pressuposto indispensável da responsabilidade da Comunidade, a existência de um dano directo e especial. Estas duas noções nunca foram interpretadas pelo Tribunal de Justiça.

b) O artigo 40.º esclarece, por seu lado, que deve ser paga uma reparação pecuniária a cargo da Comunidade, em caso de dano causado por falta dos seus serviços, na execução do presente Tratado, não dando, no entanto, qualquer definição de dano.

Contudo, no acórdão de 13 de Julho de 1961, Meroni, já citado, o Tribunal de Justiça teve ocasião de se pronunciar sobre o carácter que devia revestir este dano. Afastando-se, neste ponto, do advogado-geral Maurice Lagrange, que considerava não dever exigir-se, para a aplicação do artigo 40.º, um dano especial, decidiu que «o Tribunal de Justiça não pode aceitar que as desvantagens normais, decorrentes inevitavelmente do sistema da perequação, constituam um dano gerador de direito a indemnização, tanto mais que afectam todas as empresas da Comunidade e que a perequação traz, em contrapartida, ao conjunto dos utilizadores da sucata, importantes vantagens, mantendo designadamente o preço da sucata comunitária a um nível razoável e impedindo flutuações bastante mais significativas deste preço; que, no caso em apreço, não se provou que a desvantagem sofrida pelas empresas... excedesse a desvantagem normalmente inerente ao sistema escolhido».

Penso que esta constitui um primeiro esboço da noção de dano especial, que vem corroborar, se necessário, a tese segundo a qual os pressupostos da responsabilidade civil, nos termos do artigo 34.º e nos do artigo 40.º do Tratado CECA, acabam por ser bastante semelhantes, senão idênticos.

c) Por último, a jurisprudência elaborada pelo Tribunal de Justiça no âmbito do Tratado CEE salienta, por um lado, «que pode

exigir-se que os particulares suportem, dentro de limites razoáveis, sem poder exigir da administração uma indemnização, determinados efeitos que afectam os seus interesses económicos gerados por um acto normativo, ainda que este seja declarado inválido», e, por outro, que o dano deve afectar categorias restritas e facilmente delimitáveis de agentes económicos (ver, neste sentido, os referidos acórdãos de 25 de Maio de 1978, Bayerische HNL, e de 6 de Dezembro de 1984, Biovilac/Comissão).

Pode assim daqui inferir-se que além do requisito relativo à natureza directa do dano, conhecido de todos os sistemas jurídicos dos Estados-membros, a condição relativa ao carácter especial do dano, na ordem jurídica comunitária, abrange de facto duas noções: o dano deve ser especial, por um lado, na medida em que deve revestir uma determinada gravidade ou intensidade; o dano deve ser especial, por outro, na medida em que deve apenas dizer respeito a uma categoria restrita e facilmente delimitável de agentes económicos. Há que verificar se estas diferentes condições se encontram preenchidas no caso em apreço.

## 2. Quanto à natureza directa do prejuízo

A demandante alega que o prejuízo por ela sofrido resulta directamente de decisões da Comissão que envolvem culpa. Se a Comissão tivesse agido legalmente, teria de facto aumentado as quotas de fornecimento no mercado comum, o que teria permitido praticar preços de venda mais elevados em relação às quantidades suplementares que poderia assim ter lançado no mercado comunitário. Ao analisar o nexo de causalidade, convém assim indagar, de acordo com a chamada teoria da «adequação», se o

mesmo resultado se teria verificado na ausência de acto faltoso. Daí resulta, sem margem para dúvidas, que são, no caso em apreço, as decisões ilegais da Comissão que causaram directamente o dano sofrido pela demandante.

A Comissão, por seu lado, contestou tanto a própria existência de um dano como o nexo de causalidade entre o dano invocado e as suas decisões. A Comissão apresentou a este respeito quatro argumentos que convém examinar um a um. Em primeiro lugar, foi graças ao regime de quotas que a demandante conseguiu resistir à crise siderúrgica; em segundo lugar, o dano não foi causado pela decisão geral anulada, mas pelas decisões individuais adoptadas com base nesta, as quais não foram impugnadas, tornando-se assim definitivas; em terceiro, o dano em apreço, ou seja, os alegados lucros cessantes da empresa, não foi causado exclusivamente pela decisão impugnada, dado existirem outras causas, não imputáveis à Comissão, na base desse prejuízo; por último, a falta de «perda de relatividade duradoura» e o aparecimento de futuros mercados, no momento em que o regime de quotas deixe de vigorar, reduzem a zero a tese da demandante.

a) A Comissão alega, antes de mais, que foi graças ao regime de quotas que a demandante conseguiu resistir à crise do sector siderúrgico; do mesmo modo, foi graças ao clima económico positivo criado pela Comunidade, que deu origem a uma conjuntura excepcionalmente favorável no sector do aço, que a demandante pôde realizar de novo avultados lucros. Sendo assim, parece não se justificar o reconhecimento de qualquer dano, dado que a demandante beneficiaria então duplamente do regime de quotas.

Parece-me que, tal como decidiu o Tribunal de Justiça no referido acórdão Meroni em relação ao mecanismo de perequação dos utilizadores da sucata, e como decidiu igualmente por diversas vezes em relação ao sistema de vigilância e de aplicação das quotas de produção de aço, as empresas não podem, no âmbito do Tratado CECA e perante dificuldades especiais, queixar-se das desvantagens normalmente inerentes ao sistema instituído pela Comissão, dado que este se destina a garantir o interesse geral e é aplicado de forma equitativa. Foi nesse sentido que o Tribunal de Justiça decidiu, em matéria de quotas de aço, no referido acórdão de 7 de Julho de 1982, Klöckner/Comissão: «a regularização do mercado visada por estas medidas de restrição deve permitir manter ou restabelecer a longo prazo a rentabilidade das empresas, conservando assim, na medida do possível, os empregos dela dependentes. Contrariamente ao referido pela demandante, esta disposição não impõe, no entanto, de forma alguma à Comissão a obrigação de garantir a toda e qualquer empresa um mínimo de produção em função dos seus próprios critérios de rentabilidade e de desenvolvimento. O objectivo do artigo 58.º é o de repercutir, da forma mais equitativa possível, sobre todas as empresas, as reduções exigidas pela conjuntura económica, e não garantir às empresas um mínimo de actividade proporcional à respectiva capacidade».

Sendo assim, o argumento apresentado pela Comissão parece-me completamente indefensável, dado que equivale pura e simplesmente a admitir que, no âmbito da aplicação do artigo 58.º do Tratado CECA, qualquer comportamento ilegal e mesmo arbitrário da Comissão não seria susceptível de envolver a responsabilidade da Comunidade, mesmo na hipótese de as suas decisões serem anuladas, pela simples razão de que depois deste regime de vigilância dos mercados ter deixado

de vigorar, se verificou uma conjuntura favorável no sector do aço, que permitiu às empresas siderúrgicas tornarem a auferir lucros. O conjunto da jurisprudência do Tribunal de Justiça, já referida, que exige uma repartição equitativa dos sacrifícios e o respeito constante e escrupuloso do princípio da igualdade, princípios concretizados pela adopção de um regime equitativo de quotas de produção e de fornecimento, é obviamente incompatível com tal tese.

*b) A Comissão alega, em segundo lugar, que, nos termos do artigo 34.º do Tratado CECA, a existência de uma decisão de anulação condiciona necessariamente a procedência do direito à indemnização. No caso em apreço, os lucros cessantes invocados pela demandante resultaram apenas das fixações de quotas em condições desvantajosas através de decisões individuais não impugnadas, e não da decisão geral anulada.*

Não me alongarei sobre o carácter manifestamente infundado de tal argumentação, tendo em conta tudo quanto acaba de ser dito sobre a interligação entre os artigos 34.º e 40.º do Tratado CECA e sobre o princípio da autonomia da acção de indemnização. Além disso, como já referi diversas vezes, não há dúvidas de que o dano inicial foi causado pela decisão geral anulada, a qual considerarei envolver culpa susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade. Além disso, determinadas decisões individuais que fixam para cada trimestre as quotas de fornecimento da demandante foram já, em consequência, anuladas por se encontrarem viciadas pela mesma ilegalidade. Por último, todas as outras decisões individuais, encontrando-se necessariamente viciadas pela mesma ilegalidade, o que não é objecto de contestação, teriam tido a mesma

sorte caso tivesse sido impugnadas judicialmente.

Mas, mais uma vez, como tentei demonstrar, o problema consiste apenas em determinar se essas ilegalidades, de que enferma o conjunto das decisões, constituem ou não uma falta dos serviços da Comunidade ou envolvem uma falta susceptível de determinar a responsabilidade desta, conforme se adopte a perspectiva do artigo 40.º ou a do artigo 34.º do Tratado CECA. Este argumento é assim totalmente irrelevante, nada mais fazendo, ao fim e ao cabo, que retomar uma linha de argumentação que já rejeitei ao analisar os problemas de admissibilidade.

*c) A Comissão salienta, em terceiro lugar, que não há direito à indemnização, dado que o dano foi gerado por outras causas que não lhe são imputáveis.*

De facto, alega a *Comissão*, a demandante não ataca directamente o sistema de quotas de produção e de fornecimento, contestando apenas o facto de ser obrigada a vender parte da sua produção no mercado mundial. O dano alegadamente sofrido não é assim causado por decisões da *Comissão*, mas pelo preço do mercado mundial que a demandante não tinha a possibilidade de controlar.

Esta argumentação parece igualmente tão destituída de sentido como a anterior, dado que, por um lado, é precisamente pelo facto de os preços do aço no conjunto dos mercados europeus e dos países terceiros terem sofrido uma queda brutal, e pelo excesso da oferta em relação à procura, que o sistema

de quotas foi instituído e, por outro, é ainda precisamente porque, desde o início de 1985, o preço do aço em determinados mercados de países terceiros se deteriorou ainda de forma considerável, que a própria *Comissão* considerou indispensável ajustar a relação I: P e um número restrito de empresas siderúrgicas, que em resultado disso sofriram danos importantes.

*Em consequência, impor ilegalmente a uma empresa que escoe uma parte substancial e excessiva da sua produção em mercados que na altura não eram estruturalmente rentáveis, a preços manifestamente inferiores aos praticados noutras mercados em que podiam ter escoado os seus produtos, equivale claramente, ao que me parece, a causar-lhe um prejuízo directo.* Foi, aliás, exactamente o que o Tribunal de Justiça decidiu no acórdão de 14 de Julho de 1967, *Firma Kampffmeyer e outros/Comissão*<sup>94</sup>.

É evidente que, se se quiser raciocinar em termos da teoria da causalidade, o dano sofrido pela demandante não resulta de modo algum da queda dos preços do aço em determinados mercados de países terceiros, mas da obrigação que sobre ela impendia, em resultado de uma série de decisões ilegais da *Comissão*, de comercializar os seus produtos nesses mercados em condições que, na altura, não eram rentáveis. De facto, para apreciar a natureza directa do dano convém colocar a questão de saber o que teria acontecido na falta de uma ilegalidade constitutiva de falta dos serviços da Comunidade. Foi o que decidiu o Tribunal de Justiça no referido acórdão de 9 de Dezembro de 1965, *Société des laminoirs, hauts fourneaux, forges, fonderies et usines de la Providence e outros/Alta Autoridade*, já citado, esclarecendo que, «sempre que seja necessário, para avaliação do dano cau-

94 — 5/66, 7/66 e 13/66 a 24/66, Recueil, p. 317.

sado por falta dos serviços da Comunidade, ter em conta a situação que se verificaria se a falta não tivesse sido cometida, o juiz deverá contentar-se, embora exigindo o máximo de justificações, com aproximações sérias, como as médias estabelecidas por comparação». Aliás, há bastante tempo que, como acontece em todas as ordens jurídicas desenvolvidas, o Tribunal de Justiça indemniza, não apenas os lucros cessantes, mas igualmente os danos emergentes, desde que, como aqui acontece, um nexo de causalidade directa se encontra suficientemente provado<sup>95</sup>.

*d) Por último, a Comissão alega que não existe, no caso em apreço, qualquer dano indemnizável, nos termos do artigo 34.º do tratado CEEA, o qual exige «perdas de relatividade» duradouras.*

Com efeito, salienta a Comissão, desde a avaliação do regime de quotas tal dano duradouro não existe, dado que as empresas, sujeitas de novo à concorrência, têm a possibilidade de aumentar as respectivas partes de mercado podendo, desse modo, compensar as perdas sofridas quando o regime de quotas se encontrava em vigor. A existência de danos provisórios não é assim decisiva, contanto que a empresa possa de uma forma global realizar ulteriormente lucros no mercado regularizado.

É certo que a jurisprudência do Tribunal de Justiça concedeu uma determinada importância à noção de afectação da posição relativa das empresas siderúrgicas no mercado, ou ainda à noção de «perdas de relatividade duradouras», apenas na medida, aliás, em que essa afectação fosse considerada grave<sup>96</sup>. O despacho proferido no segundo

processo de medidas provisórias Assider é particularmente esclarecedor. Estabelece, no seu n.º 27, que «tem de aceitar-se que as perdas de relatividade e as reduções correlativas de fornecimentos impostos às empresas associadas da Assider pela aplicação do artigo 17.º ficaram largamente abaixo de 1%. Tais perdas são assim relativamente mínimas e não podem ser consideradas susceptíveis de determinar um prejuízo grave para aquelas empresas. Esta conclusão impõe-se tanto mais quanto deve lembrar-se que, nos termos da jurisprudência do Tribunal, as medidas tomadas por força do artigo 58.º devem permitir ao conjunto da indústria siderúrgica da Comunidade defender-se, numa base colectiva e mediante um esforço de solidariedade, das consequências da crise em caso de redução da procura e que esta disposição de modo algum impõe à Comissão a obrigação de garantir a determinada empresa, em detrimento das restantes empresas da Comunidade, uma produção mínima ou a manutenção da sua posição relativa no mercado».

Mas esse argumento da Comissão cai pela base quando se analisa o real objectivo da acção que tende, não a garantir qualquer restabelecimento de uma parte relativa de mercado, mas apenas à reparação do prejuízo sofrido em resultado de uma série de decisões ilegais constitutivas de faltas susceptíveis de determinar a responsabilidade da Comunidade.

Por outro lado, durante a audiência, o advogado da demandante teve o cuidado de precisar que a compensação financeira requerida dizia apenas respeito ao dano directo e não ao prejuízo indirecto que resultara do conjunto das decisões ilegais, o qual ultrapassava largamente aquele montante. De facto, segundo a demandante, devido à

95 — Ver, sobre este ponto, as conclusões do advogado-geral Capotorti, no processo Ireks Arkady, de 4 de Outubro de 1979, já citado (Recueil, p. 2998).

96 — Ver a este respeito, o despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 10 de Agosto de 1987, Assider/Comissão (223/87 R, Colect., p. 3473), e o despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 2 de Maio de 1988, Assider/Comissão (92/88 R, Colect., p. 2425).

acumulação de lucros cessantes a partir de 1985, encontrou-se, no momento em que o mercado do aço foi reaberto à livre concorrência, em meados de 1988, numa posição de arranque particularmente desfavorável em relação às suas concorrentes.

De facto, estas últimas, durante dois anos e meio, auferiram necessariamente receitas superiores, graças às quotas de fornecimento de que tinham beneficiado indevidamente, e puderam assim utilizar esses lucros suplementares em investimentos ou em medidas de racionalização, de forma que as respectivas posições concorrenciais relativas pareciam especialmente favoráveis. Ao invés, durante estes dois anos e meio, a demandante alegou que não apenas sofrera um dano directo, mas que ainda perdeu uma parte substancial de mercado, dado que as suas concorrentes tinham simultaneamente reforçado indevidamente as correspondentes partes de mercado. Ora, a demandante especificou expressamente na audiência que não requeria na acção a indemnização desta «perda de relatividade», por outras palavras, da diminuição da sua parte de mercado em relação à das concorrentes que tinham indevidamente beneficiado de quotas de fornecimento que lhe tinham sido ilegalmente recusadas.

Parece-me, de facto, que, com este argumento, é ainda a mesma tese da Comissão que é defendida, a de que, uma vez que a empresa Peine-Salzgitter realiza lucros, não apenas deve suportar todas as ilegalidades cometidas pela Comissão como não tem ainda direito a qualquer indemnização em resultado dessas ilegalidades constitutivas de falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade.

Não posso aceitar esta tese, que foi aliás expressamente condenada pelo advogado-geral Capotorti, nas conclusões apresentadas no processo Ireks-Arkady, já citado, nas quais afirmava o seguinte: «Para o passado, a desigualdade de tratamento em relação ao amido é um facto consumado e as condições, mais ou menos florescentes da indústria do griz e do quellmehl não podem nem apagar esta disparidade, nem o seu carácter ilegal, factos que estão na origem da obrigação comunitária de indemnizar o dano»<sup>97</sup>. E o Tribunal de Justiça seguiu plenamente o seu advogado-geral, no acórdão de 4 de Outubro de 1979.

Concluindo relativamente a este ponto, parece-me que nenhum dos argumentos apresentados pela Comissão, para contestar a natureza directa do dano merece acolhimento. Basta, com efeito, salientar que, se a Comissão tivesse agido legalmente, como devia, teria ajustado as quotas de fornecimento da demandante no mercado comum, tal como o próprio Tribunal de Justiça decidiu, e a demandante teria assim podido comercializar uma grande parte da sua produção a preços de venda bastante mais elevados, para o conjunto das quantidades suplementares assim comercializadas na Comunidade. Deste modo, sem acto ilegal e faltoso, o dano nunca teria sido causado.

Parece-me, pois, que a demandante tinha razão quando alegou que não se tratava de saber se podia auferir lucros depois de ter expirado o regime de quotas, mas apenas de determinar se tinha sido objecto de uma discriminação durante a aplicação desse regime.

<sup>97</sup> — Ver as conclusões do advogado-geral Capotorti, apresentadas em 12 de Setembro de 1979 (Recueil, p. 2955 e, em especial, p. 3000 e 3001).

## 3. Quanto à natureza especial do prejuízo

Tal como já se disse, este conceito de especialidade do prejuízo reveste, na verdade, duas acepções: por um lado, o dano deve ter uma determinada importância, uma intensidade especial e, por outro, deve dizer respeito a um número restrito e suficientemente delimitável de agentes económicos. Estas duas condições parecem-me estar perfeitamente satisfeitas no caso em apreço, o que aliás não é contestado pela Comissão.

a) *No que respeita à especialidade do dano sofrido em resultado da aplicação, pelas diferentes decisões individuais em causa, do artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85 da Comissão, de 27 de Novembro de 1985, anulada por acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Julho de 1988, já citado (33/86, 44/86, 110/86, 226/86 e 285/86).*

— *No que respeita à intensidade do dano resultante da sua importância, basta invocar, por um lado, a comunicação da Comissão ao Conselho de 25 de Setembro de 1985 e, sobretudo, o acórdão do próprio Tribunal de Justiça que concluiu, no n.º 7, que «é pacífico que estas relações I: P desfavoráveis causam às recorrentes dificuldades económicas excepcionais». Este carácter excepcional resulta igualmente das alegações consagradas pela demandante ao cálculo do dano. Se é certo que estas requerem certas precisões e, eventualmente, rectificações, a verdade é que demonstram que o dano por ela sofrido, em resultado da ilegalidade faltosa que vicia as decisões da Comissão, ultrapassa largamente o que é legítimo exigir a um particular que suporte, dentro de limites razoáveis, sem poder exigir uma indemnização da administração, em resultado da violação dos seus interesses*

económicos por um acto normativo, mesmo que tenha sido declarado inválido, para retomar os exactos termos do acórdão Baye-rische HNL, já citado.

— *Quanto à especialidade do dano, no sentido de que este apenas afectou um número afectado e facilmente determinável de agentes económicos. Esta condição parece-nos encontrar-se claramente preenchida no que respeita ao artigo 5.º da Decisão geral n.º 3485/85 e às decisões individuais de execução desta. A Comissão reconheceu-o, aliás expressamente, durante a audiência, em resposta a uma questão colocada por um membro do Tribunal. Tal facto resultava já dos documentos juntos ao processo apresentados ao Tribunal de Justiça, e designadamente de um quadro que revelava que nove empresas siderúrgicas comunitárias, identificadas pelo nome, experimentavam dificuldades consideráveis devido a uma relação I: P particularmente desfavorável.*

b) *Quanto à especialidade do dano no que respeita às ilegalidades faltosas sancionadas pelo Tribunal de Justiça no acórdão de 14 de Julho de 1988, no processo 103/85, ou seja, a recusa ilegal de ajustar, para os quatro trimestres de 1985, as quotas de fornecimento da demandante para os produtos da categoria III.*

— *A importância do prejuízo em questão é reconhecida pela própria Comissão na carta enviada em 28 de Dezembro de 1988 pelo Sr. Kutscher, em seu nome, à empresa Peine-Salzgitter, na qual a Comissão admite que «relativamente aos suplementos do artigo 14.º, estes elevaram-se a cerca de 7 000 toneladas por trimestre em 1985». Este número é perfeitamente coerente com as con-*



clusões da investigação, dado que a demandante avalia em 28 289 toneladas, para todo o ano, a quantidade suplementar que poderia ter comercializado na Comunidade, se a Comissão dissesse não a tivesse impedido ilegalmente. Tendo em conta a diferença de receitas calculada para cada um dos quatro trimestres do ano, a demandante avalia o prejuízo sofrido, em relação a 1985, em mais de 5 milhões de DM. Parece-me que este prejuízo, não impugnado pela Comissão, ultrapassa amplamente o que pode ser exigido razoavelmente de um particular.

— *Tratando-se, por outro lado, do carácter especial deste prejuízo relativamente ao número de agentes económicos por ele afectados, a Comissão não apresentou qualquer observação sobre este ponto, resultando, pelo contrário, do acórdão do Tribunal de Justiça que foram concedidas quotas suplementares a empresas nos termos do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84, o que constitui uma discriminação manifesta contra a demandante. Não pode assim contestar-se, mais uma vez, que este dano reveste carácter especial.*

#### 4. Quanto à extensão do direito à indemnização

Parece-me conveniente formular algumas observações a este respeito, dado que se bem me fiz compreender até agora, o Tribunal deverá devolver o processo à Comissão, quer nos termos previstos no artigo 34.º, primeiro parágrafo, ou de acordo com o regime comum da responsabilidade civil, como procede frequentemente o Tribunal de Justiça, quando os documentos constantes dos autos não permitem fixar com precisão o montante do dano invocado. É o que

acontece no caso presente, sobretudo na medida em que na audiência não foram abordadas as questões relativas ao montante e ao cálculo do prejuízo. Mas convém, parece-me, fornecer algumas indicações às partes, devido ao aparecimento de uma divergência sobre a extensão do direito à reparação.

— *De facto, a demandante alega ter direito à indemnização integral do prejuízo que considera ter sofrido, invocando a própria letra e o espírito do artigo 34.º do Tratado CECA. Dado que uma indemnização equitativa, em espécie, já não é possível, como é o caso, por ter expirado o regime de quotas, há que conceder uma «justa indemnização», ou seja, uma indemnização que compense a totalidade do dano. É igualmente neste sentido que deve ser entendida a acção de indemnização referida no artigo 34.º, segundo parágrafo, e a do artigo 40.º*

— *Em contrapartida, a Comissão alega que o artigo 34.º do Tratado CECA não dá direito a uma reparação integral do prejuízo, autorizando apenas o pedido de uma justa indemnização, a qual deve ser entendida no sentido de indemnização fixa. Em seu entender, com efeito, o segundo parágrafo do artigo 34.º que utiliza a expressão «Schadensersatz», na versão alemã do Tratado, ou seja, «indemnização de perdas e danos», limita-se a estabelecer a competência do Tribunal de Justiça, não contendo qualquer disposição de fundo. Trata-se, aliás, de um erro de redacção da tradução alemã, dado que, na versão francesa, a única que merece crédito, os dois parágrafos do artigo 34.º referem-se apenas à possibilidade de conceder uma indemnização e não uma compensação por perdas e danos. Assim, para a Comissão, esta disposição, sendo especialmente flexível, confere ao Tribunal de Justiça um poder de apreciação bastante amplo a fim de*

obter um justo equilíbrio entre, por um lado, o elevado risco a que se expõe a Comissão ao actuar num domínio complexo e gerador de danos e, por outro, os interesses das empresas envolvidas. Além disso, segundo a Comissão, tal interpretação resulta do próprio princípio da repartição, no qual se inspira o Tratado CECA, nos termos do qual, ao fim e ao cabo, os recursos utilizados para a indemnização devem ser fornecidos pelas empresas sujeitas ao Tratado CECA.

A este respeito, a Comissão invoca dois outros tipos de considerações baseadas, por um lado, na «necessidade» e, por outro, na «equidade». Relativamente à «necessidade», defende que graças ao regime de quotas, a demandante readquiriu a sua rentabilidade, não sendo assim necessária uma indemnização. Quanto à «equidade», alega que a condenação no pagamento de uma indemnização que lhe causaria dificuldades financeiras excessivas, obrigando-a a aumentar de forma substancial a imposição CECA, e a reduzir correspondentemente os subsídios à investigação e as prestações previstas no artigo 56.º do Tratado CECA. Por outro lado, teria eventualmente de responder às pretensões de outras sociedades.

Esta argumentação da Comissão não pode, no seu conjunto, ser acolhida.

— Relativamente ao argumento da alegada «necessidade», é perfeitamente claro, como já se disse, que o facto de a demandante ter

readquirido a sua rentabilidade não tem estritamente qualquer influência sobre o direito à reparação que aquela pode invocar.

— Por outro lado, no que respeita ao argumento alegadamente tirado da «equidade», tal tese baseia-se, de facto, no «horror» que pode resultar de uma condenação pecuniária. É indefensável e contrária aos mais elementares princípios de uma ordem jurídica desenvolvida. Em caso algum, os juizes de um Estado-membro das Comunidades se permitiriam julgar improcedente uma acção de indemnização, pelo facto de a sua decisão ser susceptível de sobrecarregar as finanças do Estado-membro em causa. Limitar-me-ei, por outro lado, a citar o advogado geral Maurice Lagrange: «Seria... chocante que a transferência de soberania a que foram sujeitas as empresas do artigo 80.º fosse acompanhada de um retrocesso da protecção jurídica de que beneficiavam quando estavam sujeitas à soberania de um Estado-membro.»

— Sendo assim, a tese defendida pela Comissão, no que respeita à interpretação do artigo 34.º, não me parece razoável. O artigo 34.º emprega as expressões «reparação equitativa», «justa indemnização» e «pedido de indemnização». O artigo 40.º trata, pelo seu lado, da «reparação pecuniária». Parece-me que o conjunto destas expressões significa de forma bastante clara que, quando a Comunidade incorre em responsabilidade devido a uma ilegalidade ou a uma falta dos seus serviços, a situação patrimonial do lesado deve ser reconstituída ao Estado em que se encontraria se a ilegalidade ou o acto culposos dos serviços não tivesse sido cometido. *Não vislumbro qualquer razão, nem nas disposições aplicáveis nem na jurisprudência do Tribunal de Justiça, para conferir um carácter fixo à reparação que, pelo*

*contrário, me parece dever compensar exactamente todos os elementos constitutivos do dano.* Permito-me referir, a este respeito, as conclusões do advogado-geral Capotorti, no processo Ireks-Arkady de 4 de Outubro de 1979, já citado:

«É sabido que a noção jurídica de “dano” abrange tanto a perda que afecta o património em sentido estrito, ou seja, a diminuição do património do interessado, como a exclusão do acréscimo patrimonial que teria tido lugar caso não tivesse existido o facto danoso (estas duas possibilidades são referidas, respectivamente, pelas expressões “danos emergentes” e “lucros cessantes”). No caso de um dano causado pela violação de um dever não contratual, a violação de norma lesa o interesse protegido por esta... e ao mesmo tempo o património do lesado. A reparação do prejuízo visa colocar o património do lesado no estado em que se encontraria se a ilegalidade não tivesse sido cometida ou, pelo menos, no estado mais próximo possível desse: a natureza hipotética desta reconstituição implica frequentemente um determinado grau de aproximação. Parece-me conveniente salientar que estas noções gerais não se restringem ao domínio do direito civil, aplicando-se igualmente à responsabilidade da administração

pública e, de modo bastante especial, à responsabilidade extracontratual das instituições comunitárias»<sup>98</sup>.

O Tribunal de Justiça seguiu, aliás, de perto, neste ponto, o advogado-geral no acórdão proferido em 14 de Julho de 1967, Kampffmeyer, já citado, bem como no referido acórdão de 9 de Dezembro de 1965, Société des laminoirs, hauts fourneaux, forges, fonderies et usines de la Providence e outros, já citado. Neste último acórdão, há que salientar que o Tribunal de Justiça considerou que, para avaliar o respectivo dano, «os demandantes utilizaram o único método possível, que consiste em imaginar as situações que se teriam verificado..., se as promessas..., que representavam o facto danoso, não tivessem sido feitas pela Alta Autoridade». O mesmo se diga em relação aos juros, que se destinam a reconstituir a situação patrimonial que existiria caso não se tivesse verificado a ilegalidade faltosa<sup>99</sup>. Parece-me que se trata de princípios gerais próprios de uma ordem jurídica evoluída, e não vejo qualquer elemento literal, ao analisar o artigo 34.º ou o artigo 40.º do Tratado CECA, que permita afastar tais princípios, que não são mais, aliás, que a expressão de um mero bom senso.

## V — Conclusões finais

Pelos fundamentos expostos, concluo no sentido de que:

- 1) se declare que as decisões da Comissão a seguir enumeradas constituem uma falta susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade:

98 — Ver estas conclusões, já citadas nota 92 (Recueil, p. 2998 e 2999).

99 — Ver, a este respeito, o acórdão Campolongo/Alta Autoridade (27/59 e 39/59, Recueil 1960, p. 795).

- a) o artigo 5.º da Decisão n.º 3485/85/CECA da Comissão, de 27 de Novembro de 1985 (admissibilidade reconhecida com base no artigo 34.º);
  - b) as decisões individuais de 30 de Dezembro de 1985 e de 21 de Março de 1986, dirigidas pela Comissão à demandante, na parte em que fixam as quotas de fornecimento desta última para as categorias Ia, Ib, Ic, e III, relativamente aos primeiro e segundo trimestres de 1986 (admissibilidade reconhecida com base no artigo 34.º);
  - c) as decisões individuais dirigidas pela Comissão à demandante que fixam as quotas de fornecimento desta última para as categorias Ia, Ib, Ic e III, relativamente aos terceiro e quarto trimestres de 1986, aos quatro trimestres de 1987 e aos dois primeiros trimestres de 1988 (admissibilidade reconhecida com base no artigo 40.º);
  - d) a decisão da Comissão de 11 de Junho de 1985, pela qual esta recusou ajustar as quotas da demandante para os produtos da categoria III, relativamente ao primeiro trimestre de 1985, nos termos do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84/CECA (admissibilidade reconhecida com base no artigo 34.º);
  - e) as decisões da Comissão pelas quais esta recusou ajustar as quotas da demandante, para os produtos da categoria III, relativamente os segundo, terceiro e quarto trimestres de 1985, nos termos do artigo 14.º da Decisão geral n.º 234/84 (admissibilidade reconhecida com base no artigo 40.º);
- 2) seja declarado que, relativamente ao conjunto destas decisões, a ilegalidade constitutiva de falta ou a falta dos serviços susceptível de determinar a responsabilidade da Comunidade, causou à sociedade demandante um dano directo e especial;
  - 3) seja rejeitado o pedido da demandante no sentido de que a Comissão seja condenada a pagar-lhe o montante de 73 065 405 DM, acrescidos de juros, por ser intempestivo e, em consequência, inadmissível;
  - 4) o processo seja devolvido à Comissão, para que esta adopte as medidas indicadas no artigo 34.º, primeiro parágrafo, do Tratado CECA;
  - 5) a Comissão seja condenada nas despesas.