

CHAMBRE SYNDICALE/ALTA AUTORIDADE
CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
KARL ROEMER
apresentadas em 1 de Abril de 1960 *

Sumário

A — Introdução	464
B — Os recursos são admissíveis?	465
I — Processo 24/58	465
1. Alcance do pedido	465
2. É uma «decisão» da Alta Autoridade que é impugnada?	466
3. Interesse jurídico das recorrentes	466
4. Admissibilidade de certos fundamentos	467
5. Conclusões	467
II — Processo 34/58	468
1. Processo prévio e prazo para propositura da acção	468
2. A acção por omissão prossegue um fim diferente do recurso de anulação?	468
a) Efeitos jurídicos da procedência de um recurso de anulação	469
b) Não foi tida em conta a discriminação baseada na nacionalidade — A situação tarifária da Bundesbahn após a decisão da Alta Autoridade	469
c) Adopção de uma tarifa a favor das demandantes correspondente às tarifas especiais alemãs	470
d) Adopção de uma tarifa geral para comboios completos...	470

* Língua original: alemão.

C — Os recursos são procedentes?	471
I — O recurso de anulação	471
1. Análise das diversas tarifas	471
a) Observações gerais sobre a noção de «tarifa concorrencial»	472
b) As diversas tarifas concorrenciais	473
1) A tarifa 6 B 30 II	473
2) A tarifa 6 B 33	478
3) Resumo das observações sobre as tarifas 6 B 30 II e 6 B 33	481
4) A tarifa 6 B 32	481
c) A tarifa especial 6 B 31	481
2. O sistema tarifário geral de que trata a decisão contém uma discriminação em razão da nacionalidade?	483
II — Acção por omissão	486
1. Adopção de uma tarifa em benefício das demandantes correspondente às tarifas especiais alemãs	487
2. Adopção de uma tarifa geral para comboios completos	488
III — Análise dos prazos concedidos para a modificação das tarifas criticadas	488
D — Conclusões	490

*Senhor Presidente,
Senhores Juizes,*

A — Introdução

Em Dezembro do ano passado, no decurso de audiências que prosseguiram durante di-

versos dias, o Tribunal ouviu a argumentação de toda uma série de recorrentes e de intervenientes alemães sobre o problema da legalidade das decisões da Alta Autoridade relativas à revogação ou à modificação de certas tarifas especiais da Bundesbahn. Uma das decisões então impugnadas diz respeito às tarifas especiais da Bundesbahn para o transporte dos combustíveis minerais para a

indústria siderúrgica. Esta mesma decisão constitui, além do mais, o objecto do processo no qual nos cumpre apresentar hoje as conclusões. Mas, enquanto as empresas e intervenientes alemães pretendem anular a decisão da Alta Autoridade porque ela ordena a revogação das tarifas especiais alemãs, as recorrentes, que são neste processo empresas e associações de empresas francesas pretendem anular a decisão porque a Alta Autoridade não vai suficientemente longe nas suas críticas às tarifas especiais. Nada, cremos nós, permite melhor demonstrar a gravidade das tarefas da Alta Autoridade em matéria de transportes, assim como as do Tribunal, que deverá encontrar o justo caminho neste conflito sobre a interpretação e a aplicação correcta do Tratado.

A anulação desta decisão não é o objectivo único das recorrentes neste processo. Paralelamente, intentaram ainda uma acção por omissão na qual, apoiadas pelo Governo francês, procuram obter que a Alta Autoridade recomende ao Governo federal a aplicação obrigatória de uma tarifa geral para o transporte dos combustíveis minerais para a indústria siderúrgica.

B — Os recursos são admissíveis?

A análise da admissibilidade dos recursos e de certos pontos dos pedidos coloca algumas questões que devem ser examinadas previamente.

I — Processo 24/58

No recurso 24/58, como acabámos de indicar, as recorrentes pedem a anulação da

decisão da Alta Autoridade de 12 de Fevereiro de 1958, na medida em que:

- 1) considera justificada, no todo ou em parte, a aplicação das tarifas 6 B 30 II e 6 B 33 por motivos de concorrência;
- 2) mantém certos elementos do sistema tarifário alemão, se bem que a totalidade deste sistema contenha uma discriminação baseada na nacionalidade;
- 3) confere prazos que vão além do período de transição para a supressão das tarifas criticadas 6 B 30 I, 6 B 31 e 6 B 33.

1. Alcance do pedido

No que diz respeito aos pontos 1 e 3, o alcance do pedido é claro. Em contrapartida, o ponto 2 do pedido suscita um certo número de questões. Na decisão impugnada, a Alta Autoridade não critica nem as tarifas 6 B 30 II e 6 B 33, contra as quais as recorrentes invocam fundamentos especiais, nem as tarifas especiais 6 B 32 e, parcialmente também, a tarifa 6 B 31 (trata-se das tarifas de transporte do carvão e do coque com destino a Lübeck-Dänischburg — tarifa 6 B 32 — assim como das tarifas especiais em benefício das fábricas situadas no leste da Baviera, Luitpoldhütte e Maximilianshütte). Os pedidos não contêm qualquer fundamento especial contra estas últimas tarifas. Alegações ulteriores (a cuja admissibilidade voltaremos) expuseram argumentos especiais sobre a tarifa 6 B 31. Mas, segundo o tema geral dos recursos, pode-se entender que mesmo as duas tarifas que não são impugnadas expressamente são objecto das críticas das recorrentes, na medida em que constituem uma parte do sistema tarifário da Bundesbahn que,

na opinião das recorrentes, é discriminatório em benefício da siderurgia alemã.

2. É uma «decisão» da Alta Autoridade que é impugnada?

No âmbito da análise da admissibilidade, poderíamos perguntar-nos se as passagens da decisão impugnada em que a Alta Autoridade declara que não tem qualquer objecção a fazer às tarifas especiais 6 B 30 II e 6 B 32 têm claramente a natureza de uma decisão. Recordemos que o sétimo parágrafo do artigo 10.º da convenção, no qual se baseia a Alta Autoridade, não prevê uma *autorização* da Alta Autoridade para as tarifas preexistentes que estão em conformidade com os princípios do Tratado. Se, no momento da análise das tarifas especiais, a Alta Autoridade chega à conclusão de que os princípios do Tratado não são violados, estas tarifas tornam-se inimpugnáveis sem que haja necessidade de um acto especial da sua parte, por exemplo uma autorização, como para as subvenções existentes, ou de uma declaração obrigatória. O resultado da análise, que se manifesta sob forma de uma simples abstenção da Alta Autoridade, só poderia portanto ser impugnado pelas empresas interessadas sob forma de uma acção por omissão. Ora, no caso em análise, a Alta Autoridade não se contentou em deixar intocadas as tarifas que achava correctas: no âmbito de uma decisão, declarou expressamente que não havia lugar à crítica. Entendemos que esta afirmação formal numa decisão relativa a tarifas tem a natureza de uma declaração obrigatória que a própria Alta Autoridade não pode modificar sem mais e, portanto, constitui uma decisão impugnável na acepção do artigo 33.º

3. Interesse jurídico das recorrentes

Todos os interessados admitem acertadamente que a decisão impugnada tem, de facto,

um carácter individual. Não há que fazer outras observações sobre este assunto. Mas podemos perguntar-nos se as recorrentes têm interesse em impugnar a decisão que é dirigida a um outro organismo e que tem por objecto tarifas que dizem respeito a outras empresas. Este problema não deve ser confundido com a excepção suscitada pela Alta Autoridade sobre a admissibilidade de certos fundamentos das recorrentes. Diremos algumas palavras sobre isso.

Para justificar uma acção de anulação, o Tratado exige que a decisão impugnada diga directamente respeito ao demandante. É, pois, necessário analisar a influência da decisão impugnada sobre a situação jurídica das demandantes e as consequências que a sua anulação acarreta para estas. A decisão impugnada não lesa as demandantes impondo-lhes uma obrigação, mas deixa subsistir em benefício de outras empresas vantagens de que as demandantes não beneficiam. Se a decisão é anulada, a Alta Autoridade será obrigada a declarar que as tarifas que, até agora, não tinham sido criticadas, são contrárias ao Tratado e deverá exigir a sua revogação. Esta vantagem será então retirada às empresas que, até agora, beneficiavam destas tarifas especiais; em contrapartida, a Alta Autoridade não é obrigada a conceder às demandantes uma vantagem equivalente.

Seguramente, esta observação não exclui um direito de recurso para as demandantes se for seguro que o benefício de que gozam as empresas favorecidas causa, de alguma maneira, uma desvantagem para as empresas demandantes. Tal é o caso se as empresas estiverem em concorrência mútua e se medidas tarifárias unilaterais exercerem uma influência sobre a concorrência. Não examinámos em pormenor esta questão no plano dos factos, se bem que se possa pensar que cada uma das empresas demandantes não é um concorrente real ou potencial das empresas alemãs favorecidas pelas diferentes tarifas especiais. Se faltar esta condição de facto, a

decisão impugnada não afecta a situação jurídica das empresas demandantes. O direito de recurso desaparece então, porque empresas sem relação especial com os factos regulamentados pela decisão não são chamadas nem têm legitimidade para exigirem o respeito objectivo das normas do Tratado. Mas, para a continuação da nossa análise, iremos supor a existência deste interesse que torna possível o direito de recurso.

Além disso, pode-se também considerar que as empresas francesas que iniciaram este processo estão muito particularmente interessadas em ver anular a decisão, e isso muito mais do que outras empresas siderúrgicas da Comunidade, porque não só estão em concorrência, para a venda dos seus produtos, com as empresas alemãs que beneficiam das tarifas especiais, como supomos aqui, mas também adquirem os seus combustíveis na mesma fonte, com distâncias quilométricas mais ou menos semelhantes, mas com base em tarifas diferentes.

4. Admissibilidade de certos fundamentos

Na sua contestação, a Alta Autoridade contestou às recorrentes o direito de impugnar esta decisão quando invocam como fundamento o facto de que as tarifas especiais 6 B 30 e 6 B 33 foram erradamente reconhecidas como tarifas concorrenciais e de que foram concedidos prazos demasiado longos para a supressão das tarifas criticadas, enquanto que ela, a Alta Autoridade, considera lícito o fundamento de que a totalidade das tarifas especiais alemãs constitui uma discriminação com base na nacionalidade. A Alta Autoridade faz esta distinção fundamentando-a no facto de que as recorrentes não teriam um interesse especial em obter a revogação das tarifas especiais alemãs, que possa distinguir-se do interesse de todas as empresas da Comunidade, enquanto que é

um círculo mais estreito de empresas, as empresas luxemburguesas, belgas e francesas, que seria afectado pela discriminação baseada na nacionalidade.

Em nossa opinião, esta excepção, que incide sobre a admissibilidade de certos fundamentos, não pode ser pertinente: para interpor um recurso de anulação, o Tratado põe como condição que o recorrente seja individualmente afectado por uma decisão. Se é dada uma resposta afirmativa a esta questão, que deve ser apreciada à luz das consequências jurídicas da decisão, o recorrente tem à sua disposição todos os fundamentos enumerados no artigo 33.º Pode designadamente invocar a ilegalidade da decisão de qualquer ponto de vista, sem ter de apresentar uma justificação especial para cada argumento específico do seu recurso do ponto de vista de um interesse jurídico particular.

O interesse jurídico que deve ser admitido para impugnar a decisão no seu conjunto não deve, portanto, ser contestado em relação a uma passagem determinada da decisão pelo facto de a ela se oporem não só argumentos gerais (discriminação baseada na nacionalidade), mas também argumentos especiais (admissão ilegal de uma tarifa concorrencial). As recorrentes têm pois o direito de criticar uma violação do Tratado não só nos termos do segundo parágrafo do artigo 70.º, mas também nos termos das outras disposições do artigo 70.º (tarifas concorrenciais).

5. Conclusões

No que respeita ao recurso 24/58, não temos, pois, qualquer objecção a reconhecer o interesse das recorrentes em impugnar a decisão. Como o prazo de recurso foi igualmente respeitado, o que se vê na leitura das

datas determinantes (publicação da decisão no JO de 3.3.1958, interposição do recurso em 1 de Abril de 1958), é inútil alongarmonos mais sobre esta questão de admissibilidade.

II — *Processo 34/58*

Mas aparecem ainda problemas particulares quanto à admissibilidade do recurso 34/58.

As recorrentes, que são as mesmas empresas e associações de empresas que no processo 24/58, pedem, desta vez com a ajuda do Governo francês, a anulação de uma decisão da Alta Autoridade de 7 de Junho de 1958. A despeito dos termos do pedido, trata-se aqui de um processo por omissão que foi instaurado por uma carta de 26 de Março de 1958, à qual a Alta Autoridade respondeu pela carta impugnada de 7 de Junho de 1958.

Na sua carta de 26 de Março de 1958, pretendiam as recorrentes levar a Alta Autoridade a dirigir uma recomendação ao Governo federal da Alemanha para que este adoptasse para as empresas não alemãs um sistema tarifário equivalente ao sistema aplicável às empresas alemãs.

A este pedido, em relação ao qual as demandadas se referiram expressamente ao artigo 35.º do Tratado, a Alta Autoridade respondeu que, desde a sua decisão de 12 de Fevereiro de 1958, a situação global do sistema tarifário, que é criticada pelas recorrentes, já não existe, porque certas tarifas deviam ser revogadas. Por este facto, este pedido fica, assim, sem objecto e não é necessário dirigir uma recomendação expressa ao Governo federal.

1. Processo prévio e prazo para propositura da acção

Para a admissibilidade de uma acção por omissão segundo o artigo 35.º, é, antes de mais, importante saber se todas as demandantes tinham participado no processo administrativo prévio, no «recurso» à Alta Autoridade. É manifestamente o caso, como resulta dos anexos da contestação da Alta Autoridade.

Para a acção por omissão, há, além disso, certos prazos processuais: se a Alta Autoridade não deliberou sobre um pedido num prazo de dois meses, deve ser intentada uma acção perante o Tribunal de Justiça no prazo de um mês. No caso em análise, para analisar esta questão, não basta considerar o prazo que decorreu entre a notificação da resposta da Alta Autoridade e a propositura da acção, porque manifestamente esta resposta só foi dada às demandantes após o termo do prazo de dois meses. Mas parece-nos que os prazos necessários foram respeitados mesmo se se abstrair da resposta expressa da Alta Autoridade. Se fizermos os cálculos a partir da recepção da acção e tendo em conta a dilação de três dias para a França, que, mesmo sem apelo expresso ao n.º 2 do artigo 85.º do antigo regulamento do Tribunal, deve também aplicar-se às acções por omissão, vê-se que o prazo de dois meses não deve ter começado a correr antes de 1 de Abril de 1958. Como a carta das demandantes é de 26 de Março, pode-se admitir que não foi recebida pela Alta Autoridade antes de 31 de Março. Do ponto de vista dos prazos de propositura da acção, nenhuma censura parece, pois, justificada.

2. A acção por omissão prossegue um fim diferente do recurso de anulação?

Mas a admissibilidade da acção por omissão pode ser posta em dúvida doutro ponto de

vista. As partes não estão de acordo sobre a questão de saber se a acção por omissão prossegue um *fin autónomo* em relação ao recurso de anulação 24/58, único facto que pode justificar a sua admissibilidade ao lado do recurso de anulação. Podemos, pois, perguntar-nos se a acção por omissão não tende a obter um acto da Alta Autoridade que esta teria a obrigação de praticar mesmo após a anulação da decisão impugnada no processo 24/58. Se um recurso de anulação for julgado procedente, a sua consequência, é sabido, não consiste só na anulação da decisão impugnada. Em conformidade com o artigo 34.º do Tratado, a Alta Autoridade é igualmente obrigada a tomar as medidas que resultam do acórdão de anulação.

a) *Efeitos jurídicos da procedência de um recurso de anulação*

Se, no presente caso, as recorrentes vencerem no seu recurso de anulação, a Alta Autoridade será obrigada a exigir do Governo federal alemão a revogação de todas as tarifas especiais que não são criticadas na decisão, o que terá por consequência que é a tarifa 6 B I, reconhecida como tarifa geral pela Alta Autoridade, que deverá ser aplicada em lugar destas tarifas, ou então, que será necessário introduzir uma outra tarifa geral válida da mesma maneira para todas as empresas alemãs e que deverá servir também de base para a tarifa internacional directa. Se o recurso de anulação obtiver provimento, as empresas alemãs devem, pois, ser tratadas segundo a mesma regulamentação tarifária que as recorrentes francesas. Mas é este mesmo resultado que as recorrentes têm em vista com o seu pedido de 26 de Março à Alta Autoridade, se se dever entender neste sentido o pedido de introdução de um «sistema tarifário equivalente para as empresas não alemãs». Se se der este sentido ao pedido das recorrentes, falta o interesse pessoal na segunda acção. Esse é o único pon-

to importante para a acção por omissão, e não as circunstâncias exteriores indicadas pelas demandantes (diferença entre os destinatários da decisão impugnada).

b) *Não foi tida em conta a discriminação baseada na nacionalidade — A situação tarifária da Bundesbahn após a decisão da Alta Autoridade*

A isso, as demandantes objectam que têm interesse no segundo processo pelo facto de que, mesmo após a adopção da decisão impugnada da Alta Autoridade, nada foi mudado de facto na situação tarifária alemã, por um lado, porque foram atribuídos longos prazos para a revogação das tarifas, por outro, porque o Governo federal não executou a decisão da Alta Autoridade. Além disso, aquando da análise das tarifas especiais, a Alta Autoridade negligenciou a consideração do ponto de vista da discriminação baseada na nacionalidade. A este respeito, há que dizer que o fundamento relativo aos prazos da revogação das tarifas e também o de discriminação baseada na nacionalidade enunciado em último lugar devem ser apreciados, segundo os pedidos das recorrentes, no processo de anulação. Relativamente ao desrespeito da decisão da Alta Autoridade pelo Governo alemão, as recorrentes esquecem que, com a acção por omissão, é à Alta Autoridade e não a este último que censuraram a inércia. Após a adopção da sua decisão, podia ser feita à Alta Autoridade a acusação de não ter ido suficientemente longe nas suas críticas, o que foi feito com o recurso de anulação. A Alta Autoridade podia também ser levada a constatar, pela via dum recurso baseado no artigo 88.º (o que, todavia, as recorrentes não têm intenção de fazer) que a sua decisão não tinha sido respeitada de facto. Mas uma acção por omissão com o objectivo aqui mencionado não tem cabimento ao lado do recurso de anulação.

c) *Adopção de uma tarifa a favor das demandantes correspondente às tarifas especiais alemãs*

Mas o pedido das demandantes de 26 de Março de 1958 e o do processo 34/58 permitem também uma outra interpretação. Pode ser entendido que reclamam para si mesmas a introdução de uma tarifa que corresponda às tarifas especiais criticadas.

Neste caso, haveria uma contradição entre os pedidos no processo 24/58 e no processo 34/58. Pelo seu recurso de anulação, as recorrentes têm como objectivo obter a revogação de todas as tarifas especiais alemãs, e, portanto, de obterem a aplicação da tarifa 6 B I como tarifa geral (do ponto de vista da Alta Autoridade, não há, manifestamente, outra possibilidade neste processo), enquanto que, no processo 34/58, pretendem que se institua, para as empresas francesas, um sistema tarifário correspondente ao sistema das tarifas especiais cuja revogação é pedida no processo 24/58, portanto, que se criem discriminações em benefício das empresas francesas.

d) *Adopção de uma tarifa geral para comboios completos*

Se, assim, esta interpretação do pedido leva, também, a negar a admissibilidade, resta finalmente uma última possibilidade, que as recorrentes acentuaram no decurso da fase oral do processo. Independentemente da questão de saber se as tarifas especiais impugnadas pelo recurso 24/58 serão revogadas ou se serão mantidas, a introdução de uma tarifa geral para os transportes de carvão por comboios completos para as empresas siderúrgicas deve ser recomendada ao Governo federal. Ora, a alteração geral do sistema

tarifário alemão, incluídas as tarifas especiais e a tarifa 6 B I, é um objectivo que, por si só, não pode ser alcançado com o recurso de anulação porque, mesmo que este último obtenha provimento, nenhuma tarifa geral passa a ser obrigatoriamente aplicada para comboios completos. Vista sob este ângulo, a acção 34/58 tem um objectivo particular, de modo que nada se pode opor, deste ponto de vista, à sua admissibilidade.

Quando muito, poder-nos-emos interrogar se tal acção por omissão não teria podido ou devido ser apresentada muito mais cedo. Vista do lado dos interesses das demandantes, esta acção não tem outro objectivo senão criticar a aplicação da tarifa 6 B I em tráfego internacional directo, onde serve de base para a tarifa CECA n.º 102, e de a fazer substituir por outra tarifa. Como se sabe, desde 1955, os governos concluíram um acordo sobre a introdução de tarifas internacionais directas, que entrou em vigor em 1 de Maio de 1955 (v. JO, 1955, p. 701). Na época, foi reconhecido que, do lado alemão, a tarifa 6 B I era adoptada como base da tarifa internacional directa enquanto tarifa interna com um âmbito de aplicação geral, como resulta das tabelas dos limites de degressividade em anexo ao acordo. No artigo 16.º, o acordo contém uma cláusula de arbitragem:

«O Tribunal de Justiça da CECA é competente, nas condições fixadas pelo artigo 89.º¹ do Tratado, para julgar qualquer diferendo entre Estados-membros sobre a interpretação ou a aplicação do presente acordo».

Com base nesta cláusula de arbitragem, o Governo francês, interveniente neste processo, teria podido impugnar uma aplicação

1 — *Nota:* na edição especial em língua portuguesa do JO de 19.4.1955 refere-se erradamente o artigo 88.º

ção do acordo pelo Governo alemão que julgasse incorrecta.

Mas, na época, e os recorrentes mencionaram-no diversas vezes no decurso do processo, era já certo que a própria Alta Autoridade tinha reconhecido que a tarifa 6 B I era a tarifa geral alemã para o transporte do carvão, enquanto que as tarifas 6 B 30 a 33 eram classificadas como tarifas especiais e deviam ser analisadas à luz do quarto parágrafo do artigo 70.º Podia, portanto, compreender-se que a incompatibilidade destas tarifas com o quarto parágrafo do artigo 70.º não implicaria a introdução de outra tarifa geral (mesmo para o tráfego internacional).

Na sequência desta regulamentação, as empresas francesas, que, em diversas cartas, como resulta dos anexos da contestação, se tinham queixado já em 1956 da discriminação com base na nacionalidade, tinham podido suscitar a questão perante a Alta Autoridade nos termos do artigo 35.º

É certo que nenhum prazo processual vincula os interessados a suscitar perante a Alta Autoridade uma questão determinada. Mas podemos interrogar-nos se, no caso de a modificação de uma certa medida parecer desejável, não se deve recorrer à Alta Autoridade num prazo conveniente após a adopção da medida que parece criticável. Deste ponto de vista, uma acção intentada em 1958 por factos que, na realidade, datam dos anos de 1954 ou 1955, poderia, pois, ser julgada inadmissível, mesmo aplicando critérios muito gerais.

Não iremos, todavia, ao ponto de propor esta solução ao Tribunal. Contentamo-nos em assinalar a existência deste problema e analisaremos igualmente a fundamentação da acção por omissão.

C — Os recursos são procedentes?

I — O recurso de anulação

Antes de mais, temos de perguntar-nos se, quanto ao mérito, o recurso de anulação da decisão da Alta Autoridade de 12 de Fevereiro de 1958 merece provimento.

As recorrentes impugnam esta decisão na medida em que ela deixa subsistir intocáveis, na totalidade ou em parte, tarifas especiais da Bundesbahn e na medida em que concede prazos para a revogação das tarifas criticadas.

1. Análise das diversas tarifas

Do mesmo modo que as recorrentes criticam, em primeiro lugar, certas tarifas determinadas que são analisadas nesta decisão, o estudo desta última levar-nos-á, antes de mais, a considerar as diversas tarifas e só depois é que nos colocaremos a questão de saber se o conjunto das tarifas é criticável do ponto de vista da discriminação em razão da nacionalidade. Com efeito, se se concluir que a Alta Autoridade reconheceu erradamente que uma tarifa tinha a natureza de tarifa concorrencial, torna-se inútil perguntarmo-nos se há uma discriminação em razão da nacionalidade.

Entre as tarifas estudadas pela decisão e que, segundo a Alta Autoridade, são tarifas concorrenciais, as recorrentes criticam em particular as tarifas especiais 6 B 30 II e 6 B 33, enquanto que só impugnam a tarifa especial 6 B 32 de forma geral e ao mesmo

tempo que todas as outras tarifas especiais, do ponto de vista da discriminação em razão da nacionalidade.

a) *Observações gerais sobre a noção de «tarifa concorrencial»*

O ponto de partida desta análise é o artigo 70.º do Tratado que regulamenta a competência da Comunidade em matéria de transportes. O artigo 70.º menciona no seu quinto parágrafo as *tarifas concorrenciais* ao determinar que as medidas de concorrência entre os diversos modos de transporte continuam sujeitas às disposições legislativas ou regulamentares de cada um dos Estados-membros. Estas «medidas de concorrência» são as tarifas concorrenciais. Seguramente, ao partir do texto desta disposição, podemos perguntar-nos qual é o seu sentido, porque, indubitavelmente, na ausência de uma competência directa da Comunidade para fixar tarifas, também outras tarifas (por exemplo, as tarifas especiais na acepção do quarto parágrafo) estão submetidas às disposições legais dos Estados-membros. Parece razoável admitir que o significado do quinto parágrafo do artigo 70.º, na medida em que se trata de tarifas concorrenciais, é atrair a atenção sobre as particularidades destas tarifas e sublinhar que devem ser regidas pelas normas que lhes são próprias. Em que reside a particularidade das tarifas concorrenciais? Esta questão foi frequentemente abordada no decurso do processo e, se bem entendemos, as duas partes deram, em princípio, respostas concordantes. Deve poder ser compreendida sem discussões profundas no plano económico ou no dos transportes.

As tarifas concorrenciais são tarifas particulares, portanto tarifas especiais, que um transportador aplica num trajecto determinado para ganhar transportes a um outro transportador

ou para proteger os seus próprios transportes contra a concorrência de outro transportador (tarifas de manutenção do tráfego). As circunstâncias particulares da sua aplicação não permitem compará-las com outras tarifas. Nesta medida, não caem, pois, sob a proibição da discriminação. É supérfluo dizer que tal não acontece se elas próprias não forem aplicadas de forma idêntica a consumidores colocados em condições comparáveis.

O seu regime especial justifica-se de acordo com os princípios do Tratado porque as empresas que beneficiam destas tarifas têm uma vantagem não artificial, mas natural, e condicionada pela sua localização. Podem escolher entre diversos transportadores, um dos quais trabalha de modo suficientemente racional para poder oferecer tarifas mais baixas sem dever renunciar ao lucro. Se um outro transportador que não beneficia destas mesmas condições favoráveis entra em concorrência com estas tarifas para conservar um certo volume de tráfego, nada se pode objectar a este estabelecimento de tarifas no interesse económico próprio do transportador, precisamente porque não oferecem nada às empresas favorecidas que estas não tivessem já sem esta medida de concorrência. As partes não parecem estar de acordo só sobre esta apreciação elementar das tarifas concorrenciais; estão-no também sobre as condições que devem ser impostas para que uma tarifa possa ser reconhecida como tarifa concorrencial:

- Deve haver a certeza de que o transportador por cujas tarifas um concorrente se alinha não aplica ele próprio tarifas especiais ilícitas.
- Deve haver efectivamente concorrência no sentido de que um transportador se esforce por atrair a si clientes de outro transportador ou por conservar os seus clien-

tes face à concorrência de um outro transportador. Se não há actualmente uma concorrência de facto deste tipo, basta que haja um risco sério de se criar uma possibilidade de transporte concorrente no caso de as tarifas do meio de transporte existente serem aumentadas para além de um certo nível; a certeza da constatação de uma tal «concorrência potencial» causa manifestamente graves dificuldades, porque há aí elementos subjectivos em jogo (planos e intenções das empresas) que dependem de numerosos elementos imponderáveis.

— Enfim, a paridade entre as tarifas concorrenciais deve ser garantida.

b) *As diversas tarifas concorrenciais*

Onde há litígio entre as partes neste processo, é sobre a questão de saber se as tarifas que a Alta Autoridade considerou como tarifas concorrenciais respondem a estas exigências de facto e de direito. Mesmo em 1953, os membros da comissão de peritos não puderam pôr-se de acordo sobre esta questão. Vamos dedicar-nos antes de mais à análise destes pontos litigiosos.

As partes consagraram às tarifas 6 B 32 e 6 B 33 uma série de exposições de factos que variam umas em relação às outras em numerosos aspectos importantes, o que levou o Tribunal a pedir uma peritagem. Não é nossa tarefa aqui expor integralmente o conteúdo desse relatório nas nossas conclusões e tentar iniciar uma discussão pormenorizada sobre todos os seus aspectos particulares. Limitar-nos-emos a expor os pontos particularmente importantes e a apreciar o relatório de maneira crítica com a ajuda das observações das partes e das observações comple-

mentares do perito, para propor em seguida ao Tribunal, das conclusões do relatório, aquelas que pode considerar no seu acórdão. Para isso, temos de expor separadamente quais são os âmbitos de aplicação das várias tarifas.

1) A tarifa 6 B 30 II

A tarifa 6 B 30 II aplica-se aos transportes de combustíveis minerais do Ruhr destinados a Osnabrück e a Georgsma-rienhütte.

Consideremos antes de mais o caso de *Osnabrück*.

É preciso sublinhar em primeiro lugar que as entregas de carvão destinadas à fábrica de Osnabrück são de uma importância extremamente reduzida (1957: 8 300 toneladas; 1958: 5 700 toneladas), que estão em baixa contínua e que, no futuro, cessarão completamente. As recorrentes não o contestaram e reconheceram que o caso de Osnabrück tinha apenas uma importância mínima no processo actual. Podemos, por isso, perguntar-nos se se pode mesmo admitir que as recorrentes têm um interesse na revogação da tarifa especial 6 B 30 II para as entregas destinadas a Osnabrück. As recorrentes podem muito dificilmente ser lesadas pela pequena vantagem de que beneficia assim a fábrica de Osnabrück. Poder-se-á portanto admitir que o Tribunal declare que, por falta de interesse, o recurso não é admissível quanto a este aspecto.

À parte esta circunstância, resta fazer as seguintes observações: os transportes destinados à fábrica de Osnabrück podem fazer-se por via fluvial, porque Osnabrück tem um porto.

Não é necessário recorrer a medidas técnicas especiais para utilizar este meio de transporte. Até ao presente, não houve aliás transporte por via fluvial. Além disso, está fora de questão efectuar entregas de coque com destino a Osnabrück, de modo que é inútil fazer observações sobre as suas particularidades.

Comparando os fretes ferroviários e fluviais, o perito chega à conclusão de que o transporte de carvão com destino a Osnabrück custa 11,01 DM/t por via férrea e que custaria 11,39 DM/t por via fluvial. Daí conclui que a tarifa ferroviária não foi adaptada correctamente à tarifa do transporte concorrente e que poderia até ser aumentada de cerca de 1 DM sem que houvesse que temer por isso uma deserção em proveito da via fluvial.

Apesar da pouca importância deste caso particular, há algumas observações a fazer em relação aos cálculos do perito. Este tomou como base dos seus cálculos as tarifas ferroviárias em vigor em 1-de Agosto de 1959. Mas, para o Tribunal, a situação determinante é a vigente no momento em que foi adoptada a decisão da Alta Autoridade, porque o que deve ser analisado, é se a decisão enfermava de vícios no momento em que foi adoptada. Em lugar de 10,10 DM/t, era de 8,80 DM/t a tarifa ferroviária a partir de Unna-Königsborn e de 9,50 DM/t a partir de Viktor-Ickern. Além disso, o perito baseou-se para o transporte ferroviário nos mesmos fretes de descarga que para o transporte conjugado via fluvial-via férrea (ou seja, 0,30 DM/t). Baseia-se na hipótese de que para grandes cargas, não só para os transportes próprios da fábrica entre o porto e esta, mas também para o transporte ferroviário directo da mina à fábrica, se utilizam vagões especiais que permitem uma descarga mais racional. Esta hipótese não parece justificada, porque a fábrica projecta utilizar ela mesma os seus próprios vagões especiais para o transporte do porto à fábrica, enquanto que os caminhos-de-ferro não utilizarão tão cedo

vagões especiais para o tráfego com destino a Osnabrück por razões de rentabilidade (falta de frete de regresso). No cálculo das despesas de transporte por via fluvial, para o transporte pelos caminhos-de-ferro do porto, não é o valor de 0,48 DM/t (número válido para 1959) mas o de 0,41 DM (número de 1958) que se deve considerar. Se, finalmente, observarmos ainda que o frete ferroviário desde as minas de Viktor-Ickern até Osnabrück é mais caro que o frete ferroviário de Unna-Königsborn a Osnabrück, enquanto que é a proporção inversa que se verifica nos transportes fluviais, e se pensarmos que a fábrica não terá qualquer dificuldade, no futuro, em mandar vir carvão das minas de Viktor-Ickern que lhe pertencem, chega-se à seguinte comparação dos fretes:

— transporte ferroviário Viktor-Ickern

— Osnabrück 11,01 DM/t

— transporte fluvial Viktor-Ickern

— Osnabrück 11,32 DM/t.

Resulta daí que, mesmo tendo em conta as correcções a fazer aos cálculos do perito, no momento em que a decisão foi adoptada, existia, de facto, uma vantagem de frete de 0,31 DM/t a favor do transporte ferroviário, o que prova que a tarifa concorrencial da Bundesbahn não foi alinhada correctamente neste caso.

Mais difícil é o caso da fábrica de *Georgsmarienhütte* que goza da mesma tarifa. Para possibilitar a utilização da via fluvial, a fábrica

deveria começar por criar uma ligação entre ela e o canal Dortmund-Ems. Temos pois de considerar uma concorrência potencial entre via fluvial e via férrea cuja análise deu lugar a numerosas dificuldades. No seu relatório, o perito chegou à conclusão de que o transporte de carvão por via fluvial com destino a Georgsmarienhütte custaria 9,90 DM/t, enquanto que o frete por via férrea é de 9,67 DM/t (local de expedição de Königsborn) e de 9,07 DM/t (local de expedição: mina da Vestefália). Para os transportes de coque por via fluvial, seria ainda justificado um suplemento de 0,8 a 1 DM/t. Conclui daí que um aumento da tarifa ferroviária de 1 DM a 1,20 DM/t não levaria os Klöckner-Werke AG, possuidores da Georgsmarienhütte, a procederem à ligação à via fluvial que ainda não existe; noutros termos, considera que não está provada a equivalência em relação ao frete ferroviário pago pela tarifa 6 B 30 II.

As recorrentes criticam diversos elementos do relatório relativo a este caso. Consideram, antes de tudo, que os Klöckner-Werke não procederiam a grandes investimentos para criarem uma nova via férrea que, em sua opinião, só se amortizaria em treze anos. Em contrapartida, há que constatar que não se pode culpar o perito pelas suas apreciações técnicas e económicas e pelas suas conclusões extremamente reservadas para o caso Georgsmarienhütte. Não podemos ignorar que, para esta, com o aumento da tarifa ferroviária em causa, a partir de um certo limite, os riscos de altos investimentos para a criação de uma ligação ao porto mostram-se mais vantajosos que os encargos de um transporte ferroviário integral. O nível a que se situaria este limite apenas pode ser objecto de prognósticos e de considerações difíceis a que o perito procedeu de uma maneira mais reservada que liberal, tal é a impressão geral que dá o seu relatório.

No cálculo da rentabilidade da nova ligação ferroviária a criar até ao canal Dortmund-Ems,

o perito admitiu que, após a realização destes planos, as entregas de minérios para a Georgsmarienhütte se fariam também por via fluvial. Numa longa série de questões e de observações, as recorrentes tentaram demonstrar que, para os transportes de minérios, o perito tinha partido erradamente da ideia de uma possibilidade de concorrência da via fluvial em relação à via férrea. A própria fábrica de Georgsmarienhütte calculou que o transporte de minério por via fluvial de Emden a Dörenthe seria em 2 DM/t mais barato do que o transporte ferroviário pela tarifa em vigor. O perito não tomou este cálculo em consideração, mas, no entanto, provou num inquérito muito aprofundado que, mesmo com cálculos prudentes e tendo em conta todas as desvantagens previsíveis, o transporte fluvial dos minérios não seria seguramente mais caro do que o transporte ferroviário actual, o que é suficiente para considerar estes transportes no cálculo da rentabilidade da nova linha.

Para enfraquecer as conclusões do perito, as recorrentes expuseram finalmente que a Georgsmarienhütte não podia permitir-se substituir os transportes ferroviários pelos transportes fluviais, senão a Bundesbahn retiraria aos Klöckner-Werke AG, aos quais pertence a Georgsmarienhütte, as tarifas especiais sensivelmente mais importantes para os transportes de minério destinados à fábrica do consórcio em Hagen-Haspe. No decurso das alegações orais, a Alta Autoridade destruiu esta objecção: as tarifas Hagen-Haspe são tarifas concorrenciais que a Bundesbahn introduziu no seu próprio interesse para manter o tráfego.

Alguns outros pontos do relatório pericial merecem ainda uma observação, independentemente da posição adoptada pelas recorrentes. Para o cálculo dos custos de investimento para a construção de uma ligação ferroviária até ao porto de Dörenthe, o perito au-

mentou em média de 10% a 15% os custos calculados pela própria fábrica, sem dar para isso uma justificação especial. Poderíamos ser tentados a fazer uma dedução correspondente ao resultado a que ele chega (1,65 DM/t para o transporte Dörenthe-fábrica), mas seguramente isso em pouco pode influenciar o resultado.

Uma outra circunstância apresenta uma importância maior para o resultado final: tal como em relação a Osnabrück, o perito partiu, para a Georgsmarienhütte, da ideia de que as despesas de descarga na fábrica, no caso de transporte ferroviário directo, seriam dentro de pouco tempo praticamente tão elevadas como para o transporte de Dörenthe à fábrica. Também neste caso, a Alta Autoridade sublinhou que os custos de descarga na fábrica menos elevados, no caso de transporte conjugado via fluvial-via férrea, deviam ser atribuídos à utilização dos seus próprios vagões especiais, que até agora não foram utilizados para um transporte ferroviário directo a partir da mina e, no futuro, segundo tudo indica, não serão utilizados porque o emprego de tais vagões especiais na via férrea sem frete de regresso (minério) não é rentável. Estas explicações da Alta Autoridade parecem persuasivas e há que tê-las em conta nos cálculos, o que aumenta de 0,45 DM/t o cálculo do frete ferroviário.

Além disso, a Alta Autoridade acentuou muito a propósito que, mesmo para a Georgsmarienhütte, quer no que respeita à qualidade do carvão, quer quanto aos programas de produção das minas, não há qualquer obstáculo à satisfação das suas necessidades nas suas próprias minas de Viktor-Ickern, o que provoca um aumento do frete ferroviário e uma diminuição do frete fluvial. A partir de agora, com a ajuda das estatísticas, pode-se provar que as entregas de Viktor-Ickern foram aumentadas em detrimento das das outras minas.

Tendo em conta estes factores, chega-se à comparação seguinte entre o frete ferroviário e o frete fluvial:

— frete ferroviário a partir de Viktor-Ickern
10,82 DM/t

— frete fluvial a partir de Viktor-Ickern
9,42 DM/t

— frete ferroviário a partir de Unna-Königsborn
10,12 DM/t

— frete fluvial a partir de Unna-Königsborn
9,90 DM/t.

Para os transportes de coque por via fluvial, o perito considerou que se podia admitir um suplemento de 0,80 DM/t a 1 DM/t para as perdas de qualidade, as despesas suplementares durante o transbordo, etc. No caso da Georgsmarienhütte, falta uma parte dos elementos determinantes para isso, porque a fábrica tem condições para ela mesma produzir coque e porque possui instalações especiais para a utilização do coque de pequeno calibre, que provém sobretudo do transporte por via fluvial, o que é considerado, regra geral, como uma desvantagem da via fluvial. Estas circunstâncias justificam que o suplemento indicado para os transportes de coque por via fluvial seja um pouco mais baixo, o que é importante para o cálculo da equivalência.

Enfim, o relatório contém ainda importantes pormenores sobre a margem que é preciso ter em conta nas despesas dos transportes fluviais na comparação das tarifas, e que se

relaciona com as desvantagens típicas das vias navegáveis (lentidão, grandes quantidades a transportar, mudança de nível das águas, nevoeiro, reparação de eclusas, etc.). A Alta Autoridade frisou a este respeito que estas desvantagens não relevam no caso de Georgsmarienhütte porque as possibilidades de armazenagem da fábrica e a existência das suas próprias minas permitem um abastecimento satisfatório mesmo por via fluvial. E, até pelo contrário, a lentidão do transporte por via fluvial para a Georgsmarienhütte constitui uma vantagem porque uma parte dos custos de entreposto é evitada devido a este facto. O transporte pelos canais é ainda bem menos afectado por acontecimentos que prejudicam o transporte nos rios (gelo, nevoeiro, mudança do nível da água, etc.) e que desempenharam um grande papel no cálculo acima mencionado da margem dos fretes efectuado pela comissão de estudo franco-alemã para o sistema de canais do Mosela. Em relação à Georgsmarienhütte, acresce ainda que o transporte fluvial apresenta uma vantagem especial em relação ao transporte ferroviário no sentido de que tem uma grande importância para a venda dos produtos da fábrica. Cremos que o Tribunal não tem qualquer razão para não considerar estas circunstâncias na apreciação da situação da concorrência entre via férrea e via fluvial. Por consequência, o suplemento geralmente usual na tarifa de transporte fluvial, para comparação dos fretes entre via férrea e via fluvial, deve, pois, ser quantificado a um nível mais baixo, mesmo para a Georgsmarienhütte.

À luz destas correcções, temos de nos perguntar se, mesmo aplicando critérios estritos para a Georgsmarienhütte, se pode falar de uma concorrência potencial séria entre o caminho-de-ferro e a via fluvial e se se pode sustentar que a tarifa especial da Bundesbahn em vigor para a Georgsmarienhütte está correctamente alinhada pela tarifa que seria aplicável na via fluvial. No início das nossas conclusões, chamámos a atenção para as grandes dificuldades que há em julgar estas

questões. No decurso do processo, as duas partes sublinharam por diversas vezes que havia numerosos elementos de apreciação subjectiva que, com os seus aspectos imponderáveis, excluía constatações seguras e recusaram mutuamente o ónus da prova. Parece-nos duvidoso que tal regulamentação da prova funcione num processo semelhante. Mas a questão pode permanecer em suspenso porque os factos não são obscuros e porque, da forma como se apresentam os mesmos, se podem tirar conclusões com alguma segurança. No caso em análise, a questão decisiva é a seguinte: a Alta Autoridade podia considerar como justificados os receios da Bundesbahn de que um aumento de tarifas, mesmo reduzido, pudesse levar a Klöckner-Werke a criar um meio de transporte concorrente e podia, portanto, deixar subsistir a tarifa especial 6 B 30 II? Tendo em conta as necessárias rectificações a introduzir no relatório no caso Georgsmarienhütte, cremos poder responder pela afirmativa a esta questão, contrariamente ao parecer do perito. Verificamos assim que, na análise desta tarifa e no que diz respeito a Georgsmarienhütte, a Alta Autoridade não agiu erradamente nem na apreciação da situação de facto e das consequências que dela resultam, nem no plano jurídico.

Chegados a este ponto, queremos voltar mais uma vez às observações relativas a Osnabrück que eram negativas no que diz respeito à equivalência da tarifa ferroviária. Se o Tribunal, sobre a questão da admissibilidade, não aderir às nossas conclusões, que se apoiam no facto de as quantidades de carvão transportadas com destino a Osnabrück apenas constituírem, no caso em análise, uma quantidade negligenciável no sentido próprio do termo, deverá colocar-se um outro problema. É sabido que as fábricas de Osnabrück e de Georgsmarienhütte, às quais se aplica a mesma tarifa, pertencem à Klöckner-Werke AG. Esta sociedade é uma cliente importante da Bundesbahn noutras linhas. Mas não é de excluir que a Bundesbahn tenha em conta os interesses deste importante cliente no seu pró-

prio interesse, mesmo para as entregas pouco importantes destinadas a Osnabrück, e que, a despeito de certas objecções relativas à equivalência, aplique também para as entregas destinadas a Osnabrück a tarifa especial 6 B 30 II concedida justamente à Georgsmarienhütte por razões de concorrência. Não se pode negar a este ponto de vista uma certa justificação, precisamente no que diz respeito às perdas de transporte da Bundesbahn que constituem um risco no caso da Georgsmarienhütte. Mesmo afirmando que as recorrentes têm interesse jurídico em criticar a tarifa para Osnabrück, chegar-se-ia, assim, à conclusão de que a Alta Autoridade agiu acertadamente abstendo-se de criticar a tarifa neste âmbito de aplicação. O reconhecimento da tarifa especial 6 B 30 II como tarifa concorrencial em todos os domínios de aplicação não constitui, portanto, uma violação do Tratado.

2) A tarifa 6 B 33

A segunda tarifa criticada em pormenor pelas recorrentes é a *tarifa especial 6 B 33* que se aplica aos transportes de combustíveis minerais do Ruhr destinados a Peine e Salzgitter. Nos dois casos, há uma concorrência de facto da via fluvial, porque os centros de expedição, tal como as fábricas destinatárias, dispõem de boa ligação à via fluvial. Os valores não contestados fornecidos pela Alta Autoridade mostram igualmente que, até agora, a larga a maioria dos transportes se fez por via fluvial, mesmo no caso dos transportes do coque com destino a Peine.

Analisaremos antes de mais o caso de *Peine*. No seu relatório, o perito concluiu que o frete ferroviário para Peine é de 12,17 DM/t e o frete fluvial de 12,72 DM/t. No seu cálculo, não podemos esquecer, já teve em conta a supressão da redução das taxas de navegação no canal ordenada pela Alta Autoridade. Sem esta revogação, os custos de transporte por via fluvial seriam 1,27 DM/t mais baixos.

Neste processo, já assinalámos uma vez que cabe ao Tribunal analisar a regularidade da decisão da Alta Autoridade e não analisar a situação tarifária actual da República Federal. Mas, na sua decisão, a Alta Autoridade também ordenou que a equivalência da tarifa especial 6 B 33 fosse corrigida correlativamente após a revogação da redução das taxas do canal. O cálculo correcto da equivalência deve pois ter em conta quer a redução das taxas do canal quer a supressão desta redução para os *dois* cálculos. Chega-se então aos valores seguintes:

— via férrea 12,17 DM/t

— via fluvial 11,45 DM/t

ou então (após supressão da redução):

— via férrea 13,44 DM/t

— via fluvial 12,72 DM/t.

As recorrentes argumentam, e estas observações aplicam-se igualmente a Salzgitter, que a tarifa da via fluvial é mesmo em parte uma tarifa de apoio (mesmo independentemente da criticada redução das taxas do canal). É o que mostra uma comparação com as taxas de frete em vigor para Lahde que são quase tão elevadas, se bem que Peine esteja mais afastada da bacia do Ruhr. No entanto, o perito explicou claramente esta circunstância por obstáculos técnicos (eclusas, mudança de rebocador) que provocam uma perda de tempo correspondente para o trajecto destinado a Lahde, apesar da menor distância. Os transportes destinados a Lahde desempenham

ainda um outro papel na argumentação das recorrentes. Estas sublinham que não há para Lahde qualquer tarifa especial da Bundesbahn e vêem nisso uma prova para a sua tese de que as tarifas ferroviárias com destino a Peine e a Salzgitter não são tarifas concorrenciais, mas tarifas especiais de apoio às siderurgias destas localidades. A isso, a Alta Autoridade contrapôs que a central eléctrica de Lahde afirmou expressamente que, mesmo com a introdução de uma tarifa ferroviária favorável, não renunciaria ao transporte fluvial, porque tem a sua própria frota para o transporte do carvão. Cremos que esta observação explica o caso de Lahde sem que seja necessário adoptar as consequências que as recorrentes vêem nele.

Mas o processo não confirmou minimamente a tese das recorrentes segundo a qual, na realidade, não há alinhamento da tarifa ferroviária pela tarifa fluvial mas, inversamente, alinhamento da tarifa fluvial pela tarifa ferroviária. A Alta Autoridade demonstrou que, precisamente para os trajectos que nos interessam aqui, para Peine e Salzgitter, há uma concorrência particularmente viva entre via fluvial e via férrea, o que se explica pelas grandes perdas de tonelagem de transporte resultante da separação das zonas. Os dois transportadores consagram assim todos os seus esforços na manutenção do tráfego restante destinado a Peine e Salzgitter, o que explica as baixas taxas de frete, sem que um ou o outro transportador negligenciem a rentabilidade.

Chegados a este ponto, voltamos às observações do perito segundo as quais, independentemente da redução das taxas no canal, não se pode ver qualquer elemento de subvenção no frete fluvial. Há que mencionar especialmente o comentário sobre o modo de formação da tarifa para a via fluvial em geral, assim como uma comparação com as tarifas de frete estabelecidas nas outras vias fluviais para as quais está excluída qualquer

suspeita de uma baixa tarifa artificial (por exemplo, o tráfego no Reno). Recordemos aqui a exposição não contestada da Alta Autoridade sobre as tarifas concorrenciais para as remessas de carvão *fora do âmbito da Comunidade* (designadamente para as fábricas de cimento e centrais eléctricas da Alemanha do Sul e de Berlim) que mostram que as tarifas concorrenciais para as grandes remessas de carvão não estão reservadas às fábricas siderúrgicas alemãs, como as recorrentes pensam.

Finalmente, é preciso dizer ainda algumas palavras sobre o relatório Wetzler², mencionado pelas recorrentes, sobre os encargos da Bundesbahn alheios à exploração e sobre as consequências que daí são tiradas sobre a verdadeira natureza das tarifas concorrenciais impugnadas. Este relatório foi elaborado por ordem da Bundesbahn e do Ministério federal dos Transportes. Tinha como objectivo levar o Governo federal a conceder subvenções à Bundesbahn. As apreciações dos peritos reunidas neste relatório são em parte contraditórias e, além do objectivo financeiro que assim prosseguiam, não tiveram boa aceitação. Ficou claro que a qualificação de tarifa de apoio dada no relatório Wetzler às tarifas especiais é errada no sentido em que qualifica como tarifas de apoio todas as tarifas que acarretam uma perda de receitas para a Bundesbahn. Um estudo aprofundado das exposições e dos cálculos feitos nos quadros em anexo mostra que a não aplicação da tarifa geral 6 B I provoca perda de receitas, mas que, por outro lado, a supressão das tarifas concorrenciais causaria uma perda de tráfego para a Bundesbahn, o que conduziria à perda de um benefício incontestável resultante da aplicação das tarifas concorrenciais. Em contrapartida, os quadros estatísticos e as exposições do relatório não permitem de modo algum que se tire a con-

2 — Os encargos alheios à exploração e as obrigações inerentes ao serviço público dos caminhos-de-ferro federais alemães (DB). Relatório de uma comissão de peritos, publicações do Ministério federal dos Transportes.

clusão de que a Bundesbahn, ao aplicar as tarifas de apoio, trabalha abaixo dos seus preços de custo e que, ao substituir as tarifas concorrenciais pela tarifa geral, apesar da transferência de tráfego para a via fluvial, a Bundesbahn obtém com o tráfego restante nas linhas em causa um resultado económico mais favorável do que ao aplicar as tarifas especiais.

Se, após estas observações gerais sobre a natureza das tarifas concorrenciais e sobre a fixação das tarifas da via fluvial, regressamos ao caso especial da fábrica de Ilsede-Peine, é apenas para observar que não só os cálculos do perito, mas antes de mais também a prática dos transportes, mostram de forma persuasiva que, para este tráfego, a tarifa especial 6 B 33 constitui de facto uma tarifa concorrencial cujo alinhamento pelo frete fluvial não deixa lugar para crítica. A relação de facto entre o tráfego fluvial e o tráfego ferroviário com uma clara supremacia a favor do tráfego fluvial dispensa igualmente que se façam observações especiais sobre a margem necessária entre o frete fluvial e o frete ferroviário e sobre suplementos eventuais para os transportes de coque. Igualmente sobre este aspecto, a decisão da Alta Autoridade não manifesta qualquer erro quando afirma que a tarifa 6 B 33 é lícita do ponto de vista da concorrência.

Finalmente, temos de estudar ainda o caso de *Salzgitter* que mostra uma grande analogia com Peine em todos os seus elementos e sobretudo também no que diz respeito à quantidade do carvão transportado por via fluvial. Na análise dos fretes, o perito chegou à conclusão de que o transporte de carvão por via terrestre custa em média 11,61 DM/t e por via fluvial 12,47 DM/t. Aqui também, é preciso ter em conta que a redução das taxas de navegação no canal não foi considerada no cálculo do frete fluvial. Além disso, no momento que nos interessa (data da adopção da decisão da Alta Autoridade),

o frete fluvial era de 0,21 DM/t mais elevado. Donde a seguinte rectificação:

— frete por via férrea em média 11,61 DM/t

— frete fluvial 11,21 DM/t

ou (se se tiver em conta a eliminação da redução das taxas de navegação no canal para os dois modos de transporte, como exige a Alta Autoridade):

— frete por via férrea em média 13,08 DM/t

— frete fluvial 12,68 DM/t.

As nossas observações sobre a questão de saber se a tarifa ferroviária foi alinhada pela tarifa fluvial ou inversamente são válidas aqui também. A situação especial que caracteriza o tráfego na região de Peine e de Salzgitter (concorrência acrescida após a supressão dos transportes para a Alemanha do centro e Berlim) não permite, também aqui, verificar com certeza qual é o transportador que alinha pelo outro. Tendo em conta esta situação especial, não se pode acusar a Alta Autoridade de ter admitido erradamente que a tarifa especial 6 B 33 era uma tarifa concorrencial. Ao lado dos valores fornecidos pela Alta Autoridade e pelo perito, a melhor prova da exactidão desta conclusão, é a intensidade do tráfego fluvial que, além disso, tende a desenvolver-se à custa do tráfego ferroviário.

No que diz respeito aos suplementos especiais para o cálculo da equivalência para as

remessas de coque por via fluvial, há que considerá-los apenas em ínfima medida para Salzgitter, em derrogação à regra geral. No seu estado actual, o Mittellandkanal com o seu fraco nível de água dificilmente permite aos barcos o transporte dum carregamento completo de carvão, o que faz com que seja difícil justificar uma diferença em relação aos transportes de coque. Além disso, desaparece o suplemento por perda de qualidade para o transporte por via fluvial porque Salzgitter dispõe de um porto que torna supérfluos os transbordos suplementares para vagões, que são a verdadeira causa das perdas de qualidade. Finalmente, se se considerar ainda a circunstância de que apenas pequenas quantidades de coque são enviadas para Salzgitter, chega-se à conclusão de que a tarifa especial 6 B 33 não pode ser criticada na medida em que aplica a mesma equivalência ao coque e ao carvão.

3) Resumo das observações sobre as tarifas 6 B 30 II e 6 B 33

A análise especial das duas tarifas 6 B 30 II e 6 B 33 à luz dos argumentos concretos das recorrentes, com base no relatório da peritagem e nas observações que o completam ou o corrigem, conduz, assim, à conclusão de que não se pode acusar a Alta Autoridade de ter reconhecido que estas tarifas constituíam tarifas concorrenciais. Nos quatro casos de aplicação destas tarifas, pode-se partir acertadamente da ideia de que a concorrência da via fluvial, cujas tarifas, por seu lado, não mostram qualquer elemento de subvenção após as modificações pedidas pela Alta Autoridade, é determinante para a fixação da tarifa ferroviária e que, designadamente, o cálculo da equivalência foi correctamente feito.

4) A tarifa 6 B 32

Além disso, a decisão impugnada declarou igualmente lícita como tarifa concorrencial a

tarifa 6 B 32 que tem certa importância, se bem que secundária, para os transportes com destino a Lübeck-Danischburg. As recorrentes não apresentaram qualquer argumentação especial sobre esta tarifa nem na petição inicial, nem nas alegações ulteriores, nem no decurso das alegações orais. Só a impugnam porque faz parte de um sistema tarifário alemão que, no seu conjunto, contém, segundo elas, discriminações em razão da nacionalidade. A tarifa 6 B 32 deve portanto ser analisada apenas sob este ponto de vista simultaneamente com todas as outras tarifas especiais.

c) A tarifa especial 6 B 31

Há que dizer ainda algumas palavras sobre a *tarifa especial 6 B 31* aplicável às fábricas bávaras situadas na região próxima da zona soviética. Na sua decisão impugnada, a Alta Autoridade reconheceu, em princípio, o carácter lícito desta tarifa, mas decidiu ao mesmo tempo que a sua redução em comparação com a tarifa 6 B I deveria ser progressivamente levada a um diferencial de 8%. Também sobre esta tarifa, o pedido não contém qualquer fundamento especial. Apenas nas alegações ulteriores as recorrentes contestam com explicações pormenorizadas a justificação de medidas de apoio a favor das fábricas do leste da Baviera. A questão é saber se esta argumentação de facto, para a qual não há qualquer base no próprio pedido, é admissível. O anterior regulamento do Tribunal (e é esse que é aplicável neste caso) prescreve no n.º 3 do artigo 29.º, que o pedido deve ser fundamentado quanto à matéria de facto e de direito. Mesmo sem exigir uma descrição *exaustiva* do litígio em matéria de facto e de direito, esta prescrição só pode todavia ter um sentido, que é obrigar as recorrentes a indicarem de maneira pormenorizada o tema do processo com os diversos fundamentos. Numa interpretação muito liberal desta disposição, admitimos, no entanto, neste caso, que os diferentes argumentos das recorrentes apresentados poste-

riormente são admissíveis para reforçar a sua tese de que a própria tarifa especial 6 B 31 não seria justificada por uma situação especial das empresas favorecidas, mas que constituiria parte de um sistema tarifário geral discriminatório.

As recorrentes sustentam antes de mais que, contrariamente ao Tratado sobre o Mercado Comum, o Tratado CECA não permite que se tenha em conta a situação especial das empresas situadas perto da zona soviética, situação que decorre da divisão da Alemanha. Pronunciam-se, assim, sobre a interpretação do quarto parágrafo do artigo 70.º, cujos critérios materiais a Alta Autoridade aplicou para declarar que a tarifa impugnada tinha um carácter lícito. O quarto parágrafo do artigo 70.º fala de tarifas especiais em benefício de uma ou várias empresas. O artigo 70.º não enumera de forma pormenorizada as tarifas especiais lícitas; decide apenas que as medidas de apoio devem ser compatíveis com os princípios do Tratado. Remete, portanto, para os princípios gerais que, por seu lado, devem ser interpretados. Pode-se dizer, por isso, que a condição geral para o carácter lícito das tarifas especiais é a existência de uma situação especial (o que, seguramente, não quer dizer que a situação especial de uma empresa é suficiente em si mesma em cada caso para justificar uma tarifa especial). Em contrapartida, o Tratado não exclui, em princípio, do âmbito de aplicação do artigo 70.º as situações especiais para uma categoria determinada (por exemplo, aquelas que são imputáveis a influências políticas). Como o artigo 70.º delimita as condições da sua aplicação em termos muito gerais, permite pois, também, que se considerem as circunstâncias especiais que resultam da separação das zonas.

Nas nossas conclusões nos processos relativos às tarifas especiais francesas, tivemos ocasião de apresentar algumas observações fundamentais sobre a interpretação do quarto

parágrafo do artigo 70.º Permitir-nos-emos aqui remeter para os nossos comentários de então e recordar apenas as ideias principais: os princípios do Tratado não permitem que se conceda um apoio permanente às empresas que não estão pelos seus próprios meios em condições de tomar parte na concorrência no mercado comum. Se o quarto parágrafo do artigo 70.º, com a sua regulamentação especial, tem que fazer sentido, deve pelo menos permitir que se conceda uma ajuda às empresas que não têm uma necessidade *permanente* de apoio mas que conhecem dificuldades temporárias, na sequência de acontecimentos extraordinários e graves, que não dependem delas, se se admitir que ao fim de um certo tempo estas empresas poderão de novo tomar parte na concorrência sem medidas de apoio.

As recorrentes não contestam que as empresas favorecidas pela tarifa 6 B 31 são forçadas a trabalhar em circunstâncias tomadas mais difíceis em virtude da separação das zonas. Não sustentaram que se trata de empresas que, mesmo em condições normais, dificilmente estariam em condições de enfrentar a concorrência no mercado comum e, além disso, não duvidam de modo algum que há dificuldades de origem política que se admite terem apenas um carácter temporário. Por conseguinte, segundo a nossa opinião, é de facto certo que o quarto parágrafo do artigo 70.º, mesmo interpretado de forma estrita, pode ser aplicada às empresas.

As recorrentes consideram, no entanto, que a justificação de uma tarifa especial particular desapareceu, porque estas empresas tiveram possibilidade de substituir os mercados que perderam a leste por mercados a oeste. Invocam designadamente a percentagem de expansão destas empresas. As recorrentes esquecem, é verdade, que a situação actual deve ser atribuída em parte à influência das tarifas especiais. Não afirmaram que estas empresas teriam tido esta evolução mesmo na

ausência destas medidas especiais de apoio. É preciso chamar a atenção designadamente para as dificuldades em que se encontram estas empresas para venderem na Alemanha do Sul face à concorrência francesa nestes mercados. Antes da guerra, os seus mercados a leste permitiam-lhes compensar amplamente as desvantagens da sua situação excêntrica pela vantagem que lhes oferecia a paridade Oberhausen ou Dillingen (Sarre). Além disso, a Alta Autoridade argumentou que estas empresas eram atingidas não só pela perda dos seus mercados a leste, mas também pela das suas explorações na Alemanha central. Em comparação com o volume geral de expansão da Comunidade, não se pode dizer, por outro lado, que todas as desvantagens das empresas em questão tenham sido compensadas entretanto.

A Caixa de Compensação mencionada pelas recorrentes para a venda do aço na Alemanha do Sul não deve ser invocada a este respeito, porque de maneira geral serve para tornar menos caro o aço entregue na Alemanha do Sul a partir de longas distâncias e, portanto, não serve para conceder uma vantagem especial às empresas bávaras.

Para resumirmos, regressamos assim à conclusão de que, mesmo interpretando estritamente o quarto parágrafo do artigo 70.º, não se pode acusar a Alta Autoridade de ter reconhecido erradamente que a tarifa 6 B 31 estava em conformidade com o Tratado. No caso em análise, é suficiente constatar que as medidas especiais de apoio a favor das empresas bávaras eram justificadas no momento em que a decisão foi adoptada. No caso presente, não temos de averiguar se a tarifa especial no nível autorizado é apropriada num sentido ou no outro.

2. O sistema tarifário geral de que trata a decisão contém uma discriminação em razão da nacionalidade?

Após esta análise individualizada das tarifas referidas na decisão impugnada à luz dos quarto e quinto parágrafos do artigo 70.º, e para as quais não se pode constatar qualquer erro da Alta Autoridade, é necessário examinarmos se a *totalidade* do sistema tarifário alemão para o transporte do carvão para a indústria siderúrgica, em comparação com a tarifa aplicada às recorrentes francesas, permite falar de uma discriminação «em razão do país de origem ou de destino dos produtos», numa palavra, de uma *discriminação em razão da nacionalidade*.

Segundo o texto muito claro do segundo parágrafo do artigo 70.º, as discriminações deste tipo são proibidas entre os países da Comunidade «nos preços e condições de transporte, de qualquer natureza». «A supressão destas discriminações implica, em especial, a obrigação de aplicar aos transportes de carvão e de aço, provenientes de ou com destino a outro país da Comunidade, as tabelas, os preços e as disposições tarifárias de qualquer natureza aplicáveis aos transportes internos da mesma mercadoria, desde que esta utilize o mesmo trajecto».

O texto desta disposição mostra bem que há proibições e imperativos directos para agir dirigidos aos governos dos Estados-membros. Não é necessário um acto da Alta Autoridade para aplicação destas proibições e destes imperativos. Mas isso não quer dizer que a Alta Autoridade não tenha nenhuma competência na matéria. Não só em caso de desrespeito do segundo parágrafo do artigo 70.º, é obrigada a tomar uma decisão formal, nos termos do artigo 88.º, declarando a violação do Tratado, mas tem igualmente a obrigação, quando analisa as tarifas especiais que lhe são submetidas nos termos do quarto parágrafo do artigo 70.º, antes da sua aplicação, ou que lhe deviam ser comunicadas nos termos do n.º 7 do artigo 10.º, da convenção, de não perder de vista a discriminação em razão da nacionalidade.

No decurso das alegações orais, a Alta Autoridade sustentou que o argumento de que não teria examinado o sistema geral das tarifas alemãs para o carvão do ponto de vista da discriminação em razão da nacionalidade, pode dar lugar, pelo seu género, ao processo por omissão e não ao processo de anulação porque o que se lhe reprova assim, é não ter procedido a uma análise que devia fazer. Não podemos aceitar esta tese. Não é só a errada aplicação de uma disposição do Tratado, mas também o desrespeito culposo de uma disposição do Tratado quando da adopção de uma decisão, que justificam a invocação do argumento de violação do Tratado no âmbito de um recurso de anulação. Não há qualquer razão para interpor um recurso para obter um acto da Alta Autoridade quando esta já agiu, mesmo que, na opinião dum recorrente, a sua decisão tivesse negligenciado um ponto de vista que poderia influenciar o conteúdo desta.

No âmbito do seu argumento principal de discriminação em razão da nacionalidade, as recorrentes acentuam a expressão do segundo parágrafo do artigo 70.º que diz que, nos transportes de carvão entre os Estados-membros, é necessário «aplicar... as tabelas, os preços e as disposições tarifárias de qualquer natureza aplicáveis aos transportes internos da mesma mercadoria, desde que esta utilize o mesmo trajecto». Deduzem daí o direito de beneficiarem de tarifas semelhantes àquelas de que beneficia de facto, em regra geral, a siderurgia alemã que se encontra à mesma distância da bacia do Ruhr para os transportes maciços de carvão. Em contrapartida, em sua opinião, não basta conceder-lhes uma tarifa que, na sua qualificação formal e na formulação abstracta das suas condições de aplicação, é talvez bem designada como tarifa geral mas que, na realidade, não tem qualquer aplicação geral.

O direito internacional conhece uma teoria segundo a qual não se pode falar de discriminação nas relações internacionais se estrangeiros não forem mais mal tratados que os nacionais menos bem tratados. Segundo esta teoria, para evitar a acusação de discriminação em razão da nacionalidade, bastaria que qualquer empresa comunitária alemã pagasse para longas distâncias tarifas de frete baseadas na tarifa 6 B I aplicável às remessas para as recorrentes.

Consideramos que se esta teoria se pode colocar em direito internacional, não é válida para o direito da Comunidade que se distingue fundamentalmente das uniões habituais do direito internacional. Isso resulta com uma grande clareza do segundo parágrafo do artigo 70.º, já citado. O Tratado exige mais; pretende uma igualdade tarifária de tratamento entre as empresas nacionais e estrangeiras, desde que se encontrem numa situação comparável.

As recorrentes deduzem desta observação um argumento que tem que ver com o método e a ordem da análise das tarifas alemãs: a Alta Autoridade deveria ter analisado antes de mais a situação de conjunto do sistema tarifário alemão; ao fazer isto, deveria ter verificado que o nível médio das tarifas alemãs é mais baixo do que o da tarifa 6 B I aplicável às empresas francesas e deveria ter ordenado, antes de mais, a supressão desta discriminação em razão da nacionalidade. Ora, parece-nos certo que, na análise das tarifas de transporte, a Alta Autoridade não se devia deixar guiar por elementos externos, por exemplo, pela qualificação das tarifas (tarifas especiais de um lado, tarifas gerais de outro) e pela limitação do seu âmbito de aplicação a uma linha determinada. É evidente que o modo especial de apresentação de uma tarifa pode descaracterizar o aspecto geral da situação tarifária. Não cremos todavia que uma acção da Alta Autoridade, como a que as recorrentes consideram justa, não tivesse suscitado qualquer objecção. As comparações só são admissíveis

quando há uma possibilidade de comparação, isto é, quando as tarifas se aplicam a situações comparáveis. Há que excluir da comparação as tarifas previstas para situações especiais, designadamente as tarifas concorrenciais. A empresa que pode dispor de dois modos de transporte concorrentes não é comparável do ponto de vista do transporte com empresas que só têm à sua disposição o transporte ferroviário. Do mesmo modo, as empresas cuja situação económica foi seriamente afectada por acontecimentos políticos extraordinários não são comparáveis com empresas que não estão no mesmo caso. Se a Alta Autoridade procurou verificar desta maneira até que ponto havia uma possibilidade de comparação, antes que tenha podido proceder a comparações com conclusões correspondentes, não pode ser provado o carácter incorrecto do seu método.

O exame aprofundado do perito mostrou-nos que a tarifa 6 B 33 deve ser reconhecida como tarifa concorrencial. O mesmo acontece também com a tarifa 6 B 30 II após algumas correcções que é necessário introduzir no relatório de peritagem. Estas duas tarifas e as empresas que delas beneficiam não podem, assim, servir para uma comparação com as recorrentes. Pelo mesmo motivo, a tarifa 6 B 32 (tarifa concorrencial para Lübeck-Dänischburg) não pode ser comparada com a tarifa aplicável às recorrentes.

Na análise da tarifa especial para a parte da Baviera limitrofe da zona soviética, ficou claro que a situação especial das empresas favorecidas justificava em princípio um regime de excepção, donde resulta que elas também não podem ser comparadas com as recorrentes francesas porque a particularidade da sua situação não tem equivalência em França. Afinal de contas, só as empresas da região Sieg-Lahn-Dill e as tarifas que lhe são aplicáveis permanecem susceptíveis de uma comparação com as recorrentes. Mas a decisão da Alta Autoridade é negativa para as

tarifas destas empresas, quer dizer, exige a revogação da tarifa especial em vigor e a introdução progressiva da tarifa 6 B I.

É preciso sublinhar aqui uma observação que já fizemos uma vez neste processo: o seu objectivo é controlar a atitude e as decisões adoptadas pela Alta Autoridade, mas não examinar a situação tarifária alemã que existe ainda actualmente e que em parte está em contradição com as decisões da Alta Autoridade. Portanto, é sempre necessário perguntarmo-nos se a *decisão* da Alta Autoridade é efectivamente legal e se o seu ponto de vista de base está em conformidade com o Tratado. Mas verificou-se que após a decisão da Alta Autoridade revogando as tarifas especiais 6 B 30 I (tarifa especial para o Siegerland), foi respeitada a igualdade de tratamento entre as recorrentes francesas e as únicas empresas alemãs que podem ser tomadas como elemento de comparação no âmbito da decisão. O argumento de discriminação em razão da nacionalidade não pode, assim, ser admitido em relação à decisão impugnada.

Esta constatação acarreta outra: a tarifa 6 B 1, que foi adoptada como base dos cálculos de frete para as recorrentes, nos termos da decisão da Alta Autoridade que é a única aqui determinante, não tem uma mera importância secundária no sistema tarifário alemão para os transportes para as fábricas de aço situadas fora da bacia do Ruhr. É aplicável em medida importante para os transportes de carvão. Não tem importância apenas em relação à Annahütte na Baviera que, segundo as indicações da Alta Autoridade, recebe em cada ano aproximadamente 19 000 toneladas de carvão e 1 500 toneladas de coque, mas também para as remessas para a região Sieg-Lahn-Dill que, segundo a Alta Autoridade, se elevaram em 1955 a 873 000 toneladas. Mesmo se deixarmos de lado as quantidades extremamente importantes que são transportadas para o Sarre por força da tarifa 6 B I, não pode ser posto em dúvida que esta

tarifa 6 B I, segundo a decisão da Alta Autoridade, tem o carácter de uma tarifa geral. Este aspecto é ainda reforçado se se considerarem as quantidades entregues à Luitpoldhütte e à Maximilianshütte, para as quais, nos termos da decisão da Alta Autoridade, a redução lícita não é de mais do que 8% em relação à tarifa geral 6 B 1. Igualmente neste caso, para o qual, em princípio, se justifica um regime especial, nos aproximamos da regulamentação geral.

As observações sobre o âmbito da aplicação da tarifa 6 B 1, tal como deve ser delimitado de acordo com a decisão da Alta Autoridade, fazem cair uma série de argumentos que as recorrentes alegaram a respeito desta tarifa. Estes argumentos também tinham o seu sentido no âmbito do recurso de anulação de uma decisão que não fazia qualquer constatação obrigatória sobre a tarifa 6 B 1, na medida em que as recorrentes utilizavam as suas críticas sobre a estrutura prejudicial da tarifa 6 B I para sustentarem a sua acusação de uma discriminação em razão da nacionalidade. Recordemos aqui os comentários sobre a parte das despesas fixas na tarifa 6 B I e sobre o facto de ela não prever qualquer redução especial para os comboios completos. Mas estas desvantagens prejudicam também as empresas alemãs para cujas remessas se aplica a tarifa 6 B I. Não podem portanto ser apreciadas sob o ângulo de uma discriminação em razão da nacionalidade. Chegamos, portanto, à conclusão de que as recorrentes não podem pedir a anulação da decisão de 12 de fevereiro de 1958 sobre o carácter lícito das tarifas concorrenciais e da tarifa de apoio para as empresas bávaras, mesmo do ponto de vista da discriminação em razão da nacionalidade.

II — *Acção por omissão*

Além do fundamento relativo aos prazos de revogação das tarifas na decisão impugnada

(voltaremos a ele no final desta exposição), falta apreciar a procedência da *acção por omissão*.

Neste processo, que diz respeito à introdução de uma tarifa geral para comboios completos em benefício da indústria siderúrgica ou, subsidiariamente, à introdução de uma tarifa para as recorrentes francesas que corresponda ao sistema tarifário em vigor em benefício da indústria siderúrgica alemã, a crítica à tarifa 6 B 1 é particularmente importante.

Do ponto de vista formal, as recorrentes baseiam o seu pedido no artigo 35.º do Tratado: «Caso a Alta Autoridade deva, nos termos do presente Tratado ou dos regulamentos de execução, tomar uma decisão ou formular uma recomendação e não cumpra essa obrigação, cabe... às empresas ou às associações... suscitar a questão perante a Alta Autoridade». É preciso pois interrogarmo-nos sobre se há no Tratado uma obrigação ou um poder da Alta Autoridade (o que é suficiente de acordo com o segundo parágrafo do artigo 35.º) nos termos do qual possa ordenar a um Estado-membro que adopte uma tarifa determinada. É sabido, e isso foi sublinhado mais de uma vez neste processo, que, na concepção do Tratado, a organização das tarifas é da competência dos Estados-membros (v. quinto parágrafo do artigo 70.º). Está prevista uma colaboração da Alta Autoridade para a adopção de tarifas especiais. Mas os seus poderes limitam-se neste campo a rejeitar uma tarifa ou a dar uma autorização temporária ou ilimitada (com ou sem condições). Além disso, o Tratado contém obrigações que os *Estados* devem respeitar na estrutura das suas tarifas, o que resulta do segundo e também do quinto parágrafos do artigo 70.º O desrespeito destas obrigações pode levar a Alta Autoridade a instaurar um processo nos termos do artigo 88.º no qual declare a violação e onde pode também indicar de que maneira devem ser cumpridas as obrigações contratuais. É ape-

nas no âmbito destas possibilidades estritamente delimitadas que a Alta Autoridade pode agir no domínio da organização das tarifas.

1. Adopção de uma tarifa em benefício das demandantes correspondente às tarifas especiais alemãs

No presente caso, não se considerará desde já que o pedido das demandantes não pretende a instauração do processo previsto no artigo 88.º Em rigor, ele pode ser interpretado neste sentido. É, pois, necessário analisar se a manutenção da tarifa 6 B I e a não introdução da tarifa exigida pelas demandantes constituem uma violação do Tratado pelo Governo federal. As demandantes, a este respeito, remetem para o facto de que foram concedidas tarifas ferroviárias especiais às empresas da Lorena para o transporte do carvão do Ruhr e do coque numa época anterior em que as fábricas desta região eram servidas directamente pelos caminhos-de-ferro alemães na totalidade das vias de comunicação. Argumentam ainda que a Bundesbahn não introduz qualquer tarifa concorrencial para os transportes com destino à Lorena, se bem que a concorrência da via fluvial seja ameaçadora logo que a canalização do Mosela esteja concluída. Estes dois argumentos relacionam-se com a adopção de uma tarifa especial correspondente ao sistema tarifário alemão, em benefício das empresas demandantes. Sobre este assunto, há que fazer uma breve observação. Consideramos que, mesmo na introdução de tarifas especiais, os Estados devem respeitar o princípio da igualdade de tratamento. Se se decidem a introduzir tarifas especiais, são obrigados a concedê-las em todos os casos em que estão reunidas as mesmas condições. Das tarifas especiais da Bundesbahn, no sentido próprio do termo, que nos interessam aqui, após o seu exame pela Alta Autoridade, só resta a tarifa em benefício das fábricas do leste da Baviera e, mesmo essa, só com limitações. Não sabemos se as demandantes

podem indicar e provar relativamente às suas empresas factos de que possa resultar que algumas ou várias dentre elas se encontram numa situação comparável à das empresas alemãs que beneficiam de uma tarifa especial da Bundesbahn. Em nenhum momento do processo, tanto quanto sabemos, as demandantes afirmaram que a sua situação permite uma comparação com a situação das fábricas do leste da Baviera, cuja tarifa ferroviária especialmente criticaram, à excepção do elemento de comparação da mesma distância geográfica. Nestas condições, não é possível reconhecer que há uma situação comparável e uma obrigação da Bundesbahn de assegurar a igualdade de tratamento em matéria de transportes. A organização temporária, no passado, das tarifas das empresas de caminho-de-ferro alemãs em benefício das demandantes não pode justificar conclusões válidas sobre a harmonização actualmente necessária e lícita das tarifas no mercado comum, pela aplicação do Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço.

O Tratado internacional relativo à canalização do Mosela, para o qual os contraentes se inspiraram também em considerações e fundamentos que não apenas a abertura de uma via de comunicação, mostra que os interesses e os esforços da administração da Bundesbahn não podiam ser de molde a exercer influência sobre a criação desta via de transporte da qual se pode prever com probabilidade que ela será concorrente. Este empreendimento de integração europeia de uma elevada importância sob diversos pontos de vista não oferece nenhum elemento de comparação apropriado antes da abertura de uma via navegável do leste da França até ao Reno. A possibilidade de um cálculo tarifário parece excluída actualmente, como provam as deliberações dos peritos em matéria de transporte durante os últimos anos.

No que respeita às tarifas concorrenciais, a Bundesbahn é inteiramente livre de alinhar ou não pelas tarifas da via fluvial, como a

Alta Autoridade correctamente afirmou. Tendo em conta esta situação, pode parecer oportuno à Bundesbahn só alinhar pela concorrência com a via fluvial quando esta for utilizável e quando a sua concorrência se tiver tornado realidade. Portanto, se não se pode reconhecer uma obrigação do Governo federal de introduzir a favor das demandantes uma tarifa correspondente às tarifas especiais alemãs, também não se pode acusar a Alta Autoridade de erradamente não lhe ter dirigido uma recomendação nesse sentido.

2. Adopção de uma tarifa geral para comboios completos

Que dizer do pedido das demandantes no sentido de que a Alta Autoridade exija do Governo federal a adopção de uma tarifa geral para o carvão por comboios completos? Este pedido pode ser atribuído à estrutura prejudicial da tarifa 6 B I (fraca proporção das despesas fixas, custos de transporte elevados) e ao facto de que a tarifa 6 B I não prevê redução para comboios completos, enquanto que a Bundesbahn pode exigir a formação de comboios completos para as tarifas especiais declaradas lícitas pela Alta Autoridade.

Relativamente a esta última observação, as demandantes esquecem, é certo, que a formação de comboios completos não constitui uma justificação para a redução da tarifa geral. A Bundesbahn é antes forçada por motivos de *concorrência* ou de *apóio* a uma empresa a oferecer tarifas baixas num caso especial. Para garantir a rentabilidade dos transportes num caso semelhante, vê-se obrigada a exigir o transporte de grandes quantidades. Mas isso não quer dizer que a situação económica da Bundesbahn permite aplicar em qualquer caso tarifas mais baixas para o transporte de grandes quantidades e renunciar a uma parte das suas receitas.

A redução da tarifa geral e a introdução generalizada de reduções por comboios completos constituem portanto medidas de organização tarifária que um transportador *pode* tomar se, devido à sua situação financeira, lhe parecerem convenientes, mas não é *obrigado* a fazê-lo. Recordemos também aqui que as tarifas especiais por comboios completos não constituem de modo algum a regra nos Estados-membros da Comunidade. Mas isso explica em que parte da actividade da Comunidade em matéria de transportes as medidas destinadas a realizar os objectivos desejados pelas demandantes são tidas em conta: são amplamente tratadas a propósito dos esforços para obter a harmonização das tarifas e das condições de transporte. Todas as questões relativas às relações entre os fretes para certas mercadorias (minérios-carvão; carvão-coque), a parte das despesas fixas nas tarifas de transporte, a degressividade, a criação de grupos de tarifas especiais para certos sectores económicos, como por exemplo a indústria siderúrgica, etc., são tidas em conta a esse propósito. Estes problemas são, desde há muito tempo, objecto de deliberações difíceis a respeito das quais há um relatório da comissão de peritos. Devem ser resolvidos de acordo com todos os governos. Pelo contrário, não há qualquer obrigação actual para os Estados de adoptarem medidas determinadas, tal como a Alta Autoridade não tem poderes para dar ordens determinadas neste sentido. Mas assim desaparece a condição prévia do pedido das demandantes e portanto a acção por omissão revela-se também improcedente.

III — *Análise dos prazos concedidos para a modificação das tarifas criticadas*

Falta ainda examinar um último aspecto após estas explicações, que é a crítica das recorrentes relativa aos prazos concedidos pela Alta Autoridade para a *supressão das tarifas criticadas*. Estes prazos são criticados a um duplo propósito: por um lado, porque, se-

gundo as recorrentes, era necessário eliminar discriminações nacionais que se verificam, nos termos do quinto parágrafo do artigo 10.º, o mais tardar no momento da instituição do mercado comum do carvão e, por outro, porque os prazos para a revogação das tarifas especiais, mesmo se se eliminar o ponto de vista da discriminação em razão da nacionalidade, não poderiam de modo algum subsistir depois de findo o período de transição (v. artigo 1.º, n.º 5, da convenção).

Poderemos ser breves sobre o primeiro fundamento. A análise da decisão impugnada mostrou que a Alta Autoridade analisou as tarifas que criticou à luz do quarto parágrafo do artigo 70.º (tarifas especiais ilícitas) e não ordenou a sua revogação por violação do segundo parágrafo do artigo 70.º (discriminação em razão da nacionalidade). Só se se tivesse mostrado necessário modificar o sistema tarifário alemão por motivos de discriminação em razão da nacionalidade é que a norma do n.º 5 do artigo 10.º, deveria ter funcionado.

Mas vimos que não podia tratar-se de uma discriminação em razão da nacionalidade porque, mesmo antes da adopção da decisão da Alta Autoridade, a tarifa 6 B 1 devia ser entendida como uma tarifa com um âmbito geral de aplicação e a única tarifa especial a criticar, 6 B 30 I, não foi concedida por motivos de nacionalidade, mas foi considerada como sendo em parte uma tarifa concorrencial e em parte uma tarifa de apoio.

No que diz respeito ao segundo argumento, é exacto que o artigo 1.º da convenção prescreve no seu n.º 5: «... as medidas tomadas em sua execução» (quer dizer, para a execução das disposições da convenção) «deixam de produzir efeitos, no termo do período de transição». Como a concessão de prazos para a modificação das tarifas especiais não con-

formes com o Tratado se apoia no sétimo parágrafo do artigo 10.º da convenção, estes prazos, segundo o que concluem as recorrentes, não se estendem para lá do final do período de transição. Antes de mais, temos que nos interrogar se entre as medidas mencionadas no n.º 1 e na acepção desta disposição só se incluem as decisões permanentes, por exemplo as medidas de protecção durante o período de transição na acepção do artigo 29.º da convenção, e não as medidas que, como a decisão sobre a revogação das tarifas especiais, abrangem um único acto após a execução do qual perdem o seu efeito. Deixamos a questão sem resposta, porque se pode sustentar que a concessão de prazos não é senão uma autorização temporária dada às tarifas, portanto também uma medida com efeito permanente. Cremos que o argumento das recorrentes não é pertinente por um outro motivo. O n.º 5 do artigo 1.º estabelece uma reserva para a colocação fora de vigência das medidas: «salvo disposição expressa em contrário da presente convenção». Esta reserva engloba também, segundo o seu sentido, o sétimo parágrafo do artigo 10.º, na medida em que estabelece um único critério para a delimitação dos prazos a conceder: evitar graves perturbações económicas. Esta cláusula serve, segundo a opinião geral, para evitar as consequências de uma brusca abolição das tarifas especiais e só tem sentido se abstrairmos de uma limitação temporal ao período de transição, porque não se podia prever na ocasião da conclusão do Tratado em que momento estaria terminado o exame das tarifas especiais. A disposição expressa em contrário na acepção do n.º 5 do artigo 1.º será, portanto, qualquer disposição em contrário que resulte de forma imperativa de uma interpretação racional da convenção. Finalmente, quereríamos repetir aqui também a nossa tese já enunciada no processo sobre as tarifas especiais francesas: não é só a convenção, mas também o texto propriamente dito do Tratado, segundo parágrafo do artigo 2.º, que permite conceder prazos para evitar graves perturbações económicas. Talvez as condições do artigo 2.º sejam mais estritas e os prazos que podem ser concedidos nos termos desta disposição

devam ser mais curtos. Mas esta questão pode permanecer em suspenso, porque as recorrentes não criticaram a forma como os cálculos foram efectuados de facto, mas contestaram com fundamentos jurídicos a possibilidade de conceder prazos. Seja como for, não é possível ao Tribunal, com base na matéria em litígio, examinar se os pra-

zos concedidos foram calculados correctamente em cada caso particular, mesmo que fosse aplicado o artigo 2.º

O fundamento das recorrentes sobre este aspecto também não é, pois, precedente.

D — Conclusões

Com base em todas estas considerações, propomos ao Tribunal que julgue improcedentes:

- 1) o recurso de anulação 24/58 e
- 2) a acção por omissão 34/58

e que condene as recorrentes nas despesas. A parte interveniente deve suportar as despesas resultantes da sua intervenção.