

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL NIAL FENNELLY

apresentadas em 5 de Dezembro de 1996 *

1. O acórdão em recurso aborda determinado número de questões de princípio e, em especial, a de saber se um produtor de urânio pode requerer à Comissão que ordene à Agência de Aprovisionamento da Euratom que aplique determinadas disposições do Tratado Euratom¹ que, alegadamente, caíram em desuso, e se aquela pode ser responsabilizada por se recusar a emitir uma ordem desse tipo. Por motivos que adiante abordaremos, não consideramos necessário que o Tribunal analise estas questões no presente processo.

desenvolvimento das relações com os outros países» (artigo 1.º). Para este efeito, nos termos do artigo 2.º, alíneas d) e g), «... a Comunidade deve, nos termos do disposto no presente Tratado... Velar pelo aprovisionamento regular e equitativo de todos os utilizadores da Comunidade em minérios e combustíveis nucleares» e «Garantir a ampla colocação no mercado e o acesso aos melhores meios técnicos pela criação de um mercado comum de materiais e equipamentos especializados, pela livre circulação de capitais destinados a investimentos no domínio da energia nuclear e pela liberdade de emprego dos especialistas na Comunidade».

I — Enquadramento jurídico

2. O Tratado baseia-se na ideia de que «... a energia nuclear constitui um recurso essencial para assegurar o desenvolvimento e a renovação da produção e permitir o progresso da causa da paz» (preâmbulo, primeiro parágrafo)². A missão da Comunidade é definida como sendo a de «... contribuir, pelo estabelecimento das condições necessárias à formação e crescimento rápido das indústrias nucleares, para a melhoria do nível de vida nos Estados-Membros e para o

3. O capítulo VI do título II do Tratado (a seguir «capítulo VI») estabelece disposições mais específicas relativamente ao aprovisionamento. O artigo 52.º, n.º 1, dispõe que «O aprovisionamento em minérios, matérias-primas e materiais cindíveis especiais³ é assegurado... segundo o princípio de igual acesso aos recursos, e mediante a prossecução de uma política comum de aprovisionamento». O artigo 52.º, n.º 2, alínea a), proíbe «... todas as práticas que tenham por objectivo assegurar uma posição privilegiada a certos utilizadores». O artigo 52.º, n.º 2,

* Língua original: inglês.

1 — Salvo indicação contrária, as referências ao «Tratado» nas presentes conclusões são feitas ao Tratado CEEA.

2 — V., todavia, as opiniões expressas na pergunta escrita do Parlamento Europeu E-3468/95 formulada por Martina Gredler e Elly Plooi-j-van Gorsel ao Conselho (JO 1996, C 305, p. 3).

3 — Estes termos estão definidos no artigo 197.º do Tratado; dado que o presente processo não respeita a materiais cindíveis especiais, os quais são objecto de normas especiais, a expressão «materiais nucleares» será utilizada em geral ao longo das presentes conclusões para designar minérios e matérias-primas.

alínea b), institui uma Agência de Aprovisionamento (a seguir «Agência») e atribui-lhe «... direito de opção relativamente aos minérios, matérias-primas e materiais cindíveis especiais, produzidos nos territórios dos Estados-Membros, bem como o direito exclusivo de celebrar contratos respeitantes ao fornecimento de minérios, matérias-primas ou materiais cindíveis especiais provenientes do interior ou do exterior da Comunidade».

4. O artigo 53.º do Tratado dispõe o seguinte:

«A Agência fica sob o controlo da Comissão; esta dirige-lhe directivas, dispõe de direito de veto relativamente às suas decisões e nomeia o seu director-geral, bem como o director-geral adjunto.

Qualquer acto, expresso ou tácito, praticado pela Agência no exercício do seu direito de opção ou do seu direito exclusivo de celebrar contratos de fornecimento pode ser submetido pelos interessados à Comissão, que decidirá no prazo de um mês.»

5. As secções 2 e 3 do capítulo VI contêm disposições relativas aos materiais nucleares provenientes, respectivamente, do interior e do exterior da Comunidade. Relativamente aos materiais nucleares provenientes do interior da Comunidade, o artigo 57.º, n.º 1, define o direito de opção da Agência como

abrangendo «A aquisição dos direitos de utilização...»; nos termos do artigo 57.º, n.º 2, «A Agência exercerá o seu direito de opção mediante a celebração de contratos com os produtores de minérios, matérias-primas ou materiais cindíveis especiais», obrigando os produtores a oferecerem à Agência os materiais nucleares que produzirem nos territórios da Comunidade. O artigo 59.º define as condições em que um produtor pode transformar ou exportar materiais nucleares relativamente aos quais a Agência não exerça o seu direito de opção.

6. O artigo 60.º, que desempenha um papel fundamental no presente processo, merece ser citado na íntegra:

«Os utilizadores eventuais darão a conhecer periodicamente à Agência os fornecimentos de que necessitam, especificando as quantidades, as características físicas e químicas, o local de proveniência, a utilização, os prazos de entrega e as condições de preço que constituam as cláusulas e condições de um contrato de fornecimento que desejem celebrar.

Do mesmo modo os produtores darão a conhecer à Agência as ofertas que estão em condições de fazer, com todas as especificações necessárias para permitir o estabelecimento dos seus programas de produção, nomeadamente a duração dos contratos. A

duração desses contratos não deve ser superior a dez anos, salvo acordo da Comissão.

A Agência informará todos os utilizadores eventuais das ofertas e do volume de pedidos que tenha recebido e convidá-los-á a fazerem as encomendas num prazo determinado.

Quando a Agência tiver recebido todas as encomendas, dará a conhecer as condições em que as pode satisfazer.

Se a Agência não puder satisfazer inteiramente todas as encomendas recebidas, repartirá os fornecimentos na proporção das encomendas correspondentes a cada oferta, sem prejuízo do disposto nos artigos 68.º e 69.º

Regulamentação elaborada pela Agência, que será submetida à aprovação da Comissão, fixará as modalidades de confronto entre as ofertas e os pedidos.»

7. A Agência, nos termos do artigo 61.º, deve «... satisfazer todas as encomendas, salvo obstáculos de natureza jurídica ou material que se oponham à sua execução».

8. O artigo 64.º dispõe, no essencial, que «A Agência... goza do direito exclusivo de concluir acordos ou convenções tendo como objectivo principal o fornecimento de minérios, matérias-primas ou materiais cindíveis especiais provenientes do exterior da Comunidade...». Nos termos do primeiro parágrafo do artigo 65.º, o disposto no artigo 60.º é aplicável aos ⁴ «... pedidos dos utilizadores e aos contratos entre os utilizadores e a Agência...» relativos a esses fornecimentos, enquanto o segundo parágrafo confere à Agência a faculdade de «... determinar a origem geográfica dos fornecimentos, desde que assegure ao utilizador condições pelo menos tão vantajosas como as especificadas na encomenda».

9. O primeiro parágrafo do artigo 66.º dispõe o seguinte:

«Se a Comissão verificar, a pedido dos utilizadores interessados, que a Agência não está em condições de entregar, em prazo razoável, todos ou parte dos fornecimentos encomendados, ou que só o pode fazer a preços abusivos, os utilizadores têm o direito de celebrar directamente contratos respeitantes a fornecimentos provenientes do exterior da Comunidade, desde que estes contratos correspondam essencialmente às necessidades expressas na sua encomenda.»

4 — Nota não relevante na versão portuguesa.

O direito de importar materiais nucleares será concedido pelo prazo de um ano, que pode ser prorrogado; essas importações estão sujeitas à fiscalização directa da Comissão.

10. A secção 4 do capítulo VI diz respeito aos preços. O artigo 67.º dispõe que «... os preços resultarão do confronto entre as ofertas e os pedidos nos termos do artigo 60.º», enquanto os artigos 68.º e 69.º autorizam, respectivamente, a Comissão, em determinadas circunstâncias, e o Conselho, sob proposta da Comissão, a fixarem preços. O artigo 68.º proíbe ainda «... práticas de preços que tenham por objectivo assegurar a certos utilizadores uma posição privilegiada...».

11. As normas que regulam o modo como devem ser confrontadas a procura e a oferta de materiais nucleares, a que se refere o sexto parágrafo do artigo 60.º do Tratado, foram adoptadas pela Agência em 5 de Maio de 1960 e aprovadas no mesmo dia pela Comissão⁵. Em 16 de Julho de 1975 foram adoptadas determinadas alterações a estas normas⁶; nos termos do artigo 5.º-A, na sua nova redacção, os utilizadores de materiais nucleares são autorizados «... a dirigir-se directamente aos produtores e a negociar livremente com aquele que tiverem escolhido para o contrato de fornecimento», reservando, embora, à Agência o direito de celebrar ou recusar a celebração de cada contrato negociado.

II — Matéria de facto e tramitação processual

12. A Empresa Nacional de Urânio SA (a seguir «ENU») é um pequeno produtor português de urânio; dado que não existem reactores nucleares industriais neste Estado-Membro, é obrigado a exportar a totalidade da sua produção. Em duas ocasiões, em 1987 e 1988, solicitou à Agência que exercesse o seu direito de opção, nos termos do artigo 57.º do Tratado, relativamente a 350 toneladas de urânio concentrado que tinha acumulado.

13. Os factos que levaram ao primeiro recurso da ENU contra a Comissão são assim descritos nos n.ºs 6 a 9 do acórdão recorrido⁷:

«6. ... No decurso dessa reunião, em 24 de Outubro de 1989, a Agência propôs que fosse encontrada uma solução pragmática (para o problema da colocação no mercado dos *stocks* de urânio da ENU), em acordo com os utilizadores, ou seja, fazendo apelo à persuasão e não à imposição. Por carta de 25 de Outubro de 1989, de que transmitiu cópias à Comissão, a ENU solicitou novamente à Agência que actuasse em conformidade com as regras do Tratado.

5 — JO 1960, 32, p. 777; EE 12 F1 p. 43.

6 — JO L 193, p. 37; EE 12 F2 p. 58.

7 — Acórdão de 15 de Setembro de 1995, ENU/Comissão (T-458/93 e T-523/93, Colect., p. II-2459).

7. Em resposta à referida carta de 25 de Outubro de 1989, o membro da Comissão responsável pelo domínio da energia e pela Agência de Aprovisionamento, Cardoso e Cunha, informou a ENU, por carta de 8 de Dezembro de 1989, que partilhava a opinião de que 'a política de aprovisionamento da Agência deverá a partir de agora incluir uma 'vertente especial' que permita a solução de casos como este' e que solicitara à Agência 'que passasse à fase de realização concreta das propostas de acção que apresentou nesse sentido'. Além disso, em resposta a uma pergunta escrita que lhe fora colocada, a Comissão declarou ao Parlamento Europeu, na sessão de Abril de 1990, que 'a Comissão comprometeu-se, no âmbito do Tratado Euratom, a procurar uma solução para o problema do escoamento da produção portuguesa de urânio' (pergunta 190/90).

8. Foi no decurso da reunião de 12 de Dezembro de 1989 que a Agência comunicou à ENU, como resulta das observações das partes, concordantes neste ponto, o seu 'esboço de soluções práticas para a vertente 'urânio português' da política de aprovisionamento', a que se referia Cardoso e Cunha na carta de 8 de Dezembro de 1989, já referida. Este 'esboço' previa que:

'a) A solução proposta consistiria em repartir o urânio português entre as companhias de electricidade segundo os princípios seguintes:

— a política da Agência em matéria de preferência pela produção comunitária

de urânio seria complementar relativamente às políticas nacionais;

— seria aplicável sem discriminação a todos os produtores que o solicitassem à Agência;

— só seria aplicável às minas existentes (capacidade de produção em 1 de Janeiro de 1990);

— teria como objectivo manter essas minas em actividade durante os períodos de depressão do mercado;

— a repartição do urânio comunitário disponível basear-se-ia em critérios tão objectivos quanto possível;

— os produtores que possam beneficiar do sistema devem demonstrar que suportam custos de produção inferiores ao preço médio anual pago pelos utilizadores comunitários no âmbito dos contratos plurianuais ('preço médio plurianual' da Agência) para o ano em curso;

- b) As modalidades de repartição e de determinação dos preços pagos aos produtores poderiam ser as seguintes:

— o urânio seria repartido na proporção das potências instaladas das centrais nucleares em serviço industrial ou comercial;

— o preço pago ao produtor (preço franco-fábrica de conversão comunitária à escolha) seria o custo de produção do produtor acrescido de 10%, indexado (o custo de produção será comprovado por uma empresa de verificadores contabilistas e revisto de três em três anos);

— no caso de o preço do mercado ser superior ao custo de produção do produtor acrescido de 10%, o sistema deixa de se aplicar.⁸

9. A ENU aceitou que a Agência aplicasse a 'vertente especial' que lhe comunicara na reunião de 12 de Dezembro de 1989, com o objectivo de solucionar o problema do escoamento da sua produção de urânio. No entanto, quer nessa reunião, quer nas cartas de 31 de Janeiro e de 9 de Abril de 1990, expressou as suas dúvidas sobre a eficácia do plano exposto no ponto anterior, na medida em que não impunha aos utilizadores

comunitários, ao abrigo das disposições do capítulo VI do Tratado, as modalidades de acção nele previstas.»

14. Em 2 de Maio de 1990 a Agência informou a ENU que os utilizadores não estavam preparados para adoptar a solução que tinha proposto. Na sequência de «... diferentes encontros e uma volumosa troca de correspondência com a Agência e a Comissão», a ENU solicitou à Comissão, por carta de 21 de Dezembro de 1990⁸, «ao abrigo do artigo 53.º, segundo parágrafo e do artigo 148.º do Tratado CEEA»:

a) ... determine à Agência ao abrigo do artigo 53.º do Tratado... que restabeleça o regular funcionamento dos mecanismos estabelecidos pelo Tratado, no âmbito do capítulo VI, impondo o respeito das disposições relativas à política comum de aprovisionamento...;

b) [que]... investigue imediatamente, agindo depois em conformidade com os resultados obtidos, como tem sido possível que sem qualquer verificação sua nos termos do artigo 66.º do Tratado, os utilizadores comunitários se abasteçam livremente de urânio em mercados externos, apesar de estar disponível e a preço razoável... toda a produção da ENU e que... directamente

8 — A versão do texto citado é a que foi publicada na decisão recorrida, ponto I(3), JO 1993, L 197, p. 54; apenas faz fé o texto em língua portuguesa.

ou através da Agência advirta firmemente as empresas transgressoras de que agirá contra elas no caso de efectivarem novas importações enquanto a produção da ENU continuar por vender;

acção por omissão nos termos do artigo 148.º do Tratado, na qual pedia que fosse declarado que a Comissão não lhe tinha dirigido nem tinha adoptado a decisão que tinha requerido nos termos do artigo 53.º do Tratado⁹. No n.º 29 do acórdão que proferiu em 16 de Fevereiro de 1993, o Tribunal de Justiça referiu *in limine* que «Convém... verificar se, como a demandante o sustenta, por esta carta submeteu à Comissão uma acto tácito da Agência». Refere em seguida o acórdão:

c) que... aceite discutir... com a ENU o montante da justa indemnização que à ENU deve ser paga para reparação dos prejuízos que a ilegal omissão do exercício das competências comunitárias — por parte da Comissão e da Agência de Aprovisionamento — lhe tem causado;

d) que... impondo o cumprimento da sua própria decisão — não acatada pela Agência de Aprovisionamento — determine à Agência e a apoie na implementação urgente de uma 'vertente especial' que permita a resolução imediata do problema do escoamento do urânio da ENU;

«30. A este respeito, verifica-se, em primeiro lugar, que a demandante pediu à Agência que exercesse o seu direito de opção, por força do artigo 57.º do Tratado, sobre a sua produção de urânio e que, se bem que tenha anunciado a sua intenção de encontrar uma solução favorável para o problema da demandante, a atitude da Agência durante vários anos equivale a um indeferimento tácito deste pedido.

e) requer-se, pois que... determine à Agência que cumpra a decisão que lhe dirigiu pondo em prática — sem prejuízo da aplicação das disposições do Tratado em termos que obviem a dificuldades futuras — uma solução satisfatória do problema da ENU».

31. Verifica-se, em segundo lugar, que foi em resposta ao mesmo pedido, que foi dirigido igualmente à Comissão, que esta instituição comunicou à demandante, por carta de 8 de Dezembro de 1989, que partilhava do ponto de vista segundo o qual a política de aprovisionamento da Agência devia incluir uma 'vertente especial' que permitisse resolver casos como o da ENU e que convidava a

15. Na falta de resposta da Comissão, a ENU, em 3 de Abril de 1991, propôs uma

⁹ — Acórdão de 16 de Fevereiro de 1993, ENU/Comissão (C-107/91, Collect., p. I-599).

Agência a passar à fase de realização concreta das propostas de acção que a Agência tinha apresentado nesse sentido.

16. Na parte dispositiva do acórdão, o Tribunal de Justiça decidiu que a Comissão se absteve «... em violação do artigo 53.º, segundo parágrafo, do Tratado CEEA, de adoptar uma decisão sobre o pedido que a demandante lhe apresentou nos termos desta disposição».

32. É tendo em conta estes antecedentes que convém qualificar a carta dirigida pela demandante à Comissão em 21 de Dezembro de 1990 face ao artigo 53.º, segundo parágrafo, do Tratado.

33. Não podem considerar-se abrangidos por esta disposição os pedidos heterogêneos relativos à política que deveria ser seguida pela Agência bem como o que visa a discussão do montante da indemnização a pagar à demandante.

17. Em cumprimento do acórdão do Tribunal de Justiça, a Comissão adoptou a Decisão 93/428/Euratom, de 19 de Julho de 1993, relativa à aplicação do segundo parágrafo do artigo 53.º do Tratado CEEA (a seguir «decisão recorrida») ¹⁰. Na parte intitulada «Apreciação jurídica», a decisão rejeita a totalidade dos pedidos apresentados pela ENU na carta de 21 de Dezembro de 1990. O essencial das respostas da Comissão pode ser resumido da forma seguinte:

34. Em contrapartida, na medida em que é pedido formalmente à Comissão, 'em conformidade com o artigo 53.º, segundo parágrafo, do Tratado', nomeadamente que ordene à Agência que ponha em prática uma 'vertente especial' permitindo a solução imediata do problema do escoamento do urânio pela ENU, a carta em questão deve ser entendida como submetendo à Comissão o acto tácito de recusa, pela Agência, de exercer o seu direito de opção sobre a produção de urânio da demandante.»

a) «O procedimento previsto pelo regulamento da Agência... constitui um mecanismo de confronto entre a oferta e a procura. Este regulamento toma em consideração as condições actuais de aprovisionamento e prevê que a Agência exerça o seu direito de celebrar contratos... negociados directamente entre os utilizadores e os produtores... o funcionamento regular dos mecanismos estabelecidos pelo capítulo VI do Tratado CEEA é garantido pelo citado regulamento da Agência de Aprovisionamento Euratom»;

10 — Já referida na nota 8, *supra*.

b) «O artigo 5.º-A do regulamento da Agência de Aprovisionamento Euratom de 5 de Maio de 1960 autoriza os utilizadores da Comunidade a negociarem com os produtores da sua escolha, tanto provenientes da Comunidade como do exterior, sem que o Tratado CEEA ou o referido regulamento imponham uma 'preferência comunitária'... O artigo 66.º do Tratado CEEA não é aplicável ao presente caso.... Não se deve actuar contra os utilizadores comunitários que obtêm aprovisionamento fora da Comunidade...»;

c) «... um recurso relativo à indemnização da ENU pelos prejuízos causados... [está actualmente pendente... [no Tribunal de Primeira Instância]»;

d) e c) «... Esta 'vertente especial' que, nos termos da carta de 8 de Dezembro de 1989 do membro da Comissão responsável pela Agência de Aprovisionamento, deveria estar incluída na política comum de aprovisionamento em combustíveis nucleares, deve inserir-se no âmbito do Tratado CEEA e dos regulamentos aplicáveis. Tal como foi indicado anteriormente, as normas aplicáveis autorizam os utilizadores da Comunidade a negociar com os produtores da sua escolha. Nem o Tratado CEEA nem o direito derivado prevêm uma 'preferência comunitária'. Por esta razão, a Agência não é obrigada a impor aos utilizadores da Comunidade que se abasteçam junto dos produtores comunitários previamente à celebração de contratos de fornecimento com produtores externos.

esforços sérios e contínuos por parte da Agência de Aprovisionamento com vista a incitar os utilizadores da Comunidade a abastecerem-se junto da ENU. É incontestável que tais esforços têm vindo a ser desenvolvidos pela Agência desde 1987.»

18. A parte dispositiva da decisão refere, no artigo 1.º, que «Os pedidos apresentados pela Empresa Nacional de Urânio, na sua carta de 21 de Dezembro de 1990, são rejeitados», enquanto o artigo 2.º refere quais os destinatários da decisão.

19. Por petição entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 27 de Setembro de 1993, a ENU pediu a anulação da Decisão 93/428/Euratom da Comissão (processo T-523/93). Este processo foi apenso ao inicialmente proposto contra a Comissão pela ENU, em que era pedida a reparação dos prejuízos nos termos do artigo 188.º, segundo parágrafo, do Tratado (processo T-458/93).

20. O Tribunal de Primeira Instância proferiu acórdão em ambos os processos em 15 de Setembro de 1995 ¹¹. Para efeitos do presente recurso, os pedidos de anulação da decisão relativamente à «... regularidade da recusa da Comissão em deferir o pedido da ENU...

Nestas condições, a 'vertente especial' apenas pode consistir num desenvolvimento de

¹¹ — Já referido na nota 7, *supra*.

relativo à garantia de escoamento da sua produção de urânio...»¹² são os seguintes:

«61. ... o Tratado não contém nenhuma disposição que garanta expressa ou implicitamente o escoamento preferencial da produção proveniente da Comunidade. Pelo contrário, no quadro do sistema de centralização pela Agência das ofertas dos produtores comunitários e dos pedidos dos utilizadores da Comunidade, que se destina a permitir-lhe garantir o aprovisionamento regular e equitativo de todos os utilizadores, não é feita nenhuma distinção em função da origem dos produtos. De facto, o artigo 65.º, primeiro parágrafo, do Tratado dispõe que o artigo 60.º, relativo ao processo de confronto entre as ofertas e os pedidos, 'é aplicável aos pedidos dos utilizadores e aos contratos entre os utilizadores e a Agência relativos ao fornecimento de minérios, matérias-primas ou materiais cindíveis especiais provenientes do exterior da Comunidade'.

62. Contrariamente às alegações da recorrente, a obrigação imposta aos utilizadores da Comunidade pelo artigo 60.º, primeiro parágrafo, de dar a conhecer à Agência os fornecimentos de que necessitam, especificando, sobretudo, de entre as estipulações dos contratos de fornecimento que desejam celebrar, o local de proveniência, aplica-se portanto também no que respeita aos produtos não provenientes da Comunidade, que devem portanto ser submetidos, regra geral, às mesmas modalidades de confronto entre as ofertas e os pedidos que os produtos

comunitários. Em especial, a Agência, em aplicação do artigo 65.º, segundo parágrafo, do Tratado, só pode determinar a origem geográfica dos fornecimentos desde que garanta ao utilizador condições pelo menos tão favoráveis como as que são formuladas na encomenda. Além disso, por força do primeiro parágrafo do artigo 61.º, tem a obrigação de satisfazer todas as encomendas, salvo obstáculos de natureza jurídica ou material que se oponham à sua execução, de modo que não está habilitada, na falta de tais obstáculos, a opor-se à importação de minérios a um preço mais competitivo com vista a assegurar o escoamento da produção comunitária a um preço mais elevado, mesmo que não seja abusivo na aceção do artigo 66.º É neste contexto que importa interpretar o artigo 59.º do Tratado CEEA, que prevê expressamente a hipótese de a Agência não exercer o seu direito de opção relativamente a toda ou parte da produção comunitária, confirmando assim que a Agência não é obrigada a garantir o escoamento dos minérios e combustíveis nucleares provenientes da Comunidade, cujas ofertas lhe são comunicadas em aplicação do segundo parágrafo do artigo 60.º

63. A este propósito, a tese defendida pela ENU, segundo a qual o Tratado garante o escoamento dos produtos comunitários oferecidos a um preço 'equitativo', na medida em que apenas autoriza os utilizadores a abastecerem-se no exterior da Comunidade nas condições definidas no artigo 66.º do Tratado, ou seja, quando a produção comunitária é insuficiente ou os preços praticados pelos produtores comunitários são 'abusivos', não pode ser acolhida. Efectivamente, o artigo 66.º do Tratado delimita os casos em que é permitido precisamente derrogar o

12 — N.º 54 do acórdão.

processo de direito comum, referido no artigo 60.º do Tratado, que prevê o confronto entre as ofertas e os pedidos, o qual se destina a permitir à Agência exercer os seus direitos exclusivos com vista a garantir a segurança do aprovisionamento. O artigo 66.º exclui qualquer intervenção da Agência. Prevê, no essencial, que, se a Comissão verificar que a Agência não está em condições de, em prazo razoável, abastecer os utilizadores ou que só o pode fazer a preços abusivos, estes últimos estão autorizados a celebrar directamente contratos respeitantes a fornecimentos provenientes do exterior da Comunidade, durante o período de um ano, que pode ser prorrogado. Daqui decorre que, na economia do capítulo VI, o critério dos preços 'abusivos', expressamente enunciado no artigo 66.º para delimitar o âmbito de aplicação de um processo excepcional, não pode ser interpretado, no sistema do Tratado, como se se destinasse igualmente a assegurar uma preferência a favor dos produtos comunitários, no próprio quadro do processo de direito comum instituído pelo artigo 60.º Acresce que a tese da recorrente segundo a qual as importações de minérios ou de outros combustíveis nucleares devem ser feitas através do processo instituído pelo artigo 66.º, que exclui toda e qualquer competência da Agência, é incompatível com as disposições conjugadas dos artigos 52.º, n.º 2, alínea b), 60.º, 61.º, 64.º e 65.º, analisados no número anterior, que consagram, em princípio, o direito exclusivo da Agência de concluir tais contratos e delimitam os seus poderes no exercício desta competência exclusiva.

64. Além disso, é o confronto entre as ofertas e os pedidos, indistintamente referido no artigo 60.º para o fornecimento de minérios e de outros combustíveis nucleares, seja qual for a sua proveniência (v., *supra*, n.ºs 61 e 62), que, regra geral, conduz à fixação dos preços, de acordo com a lei da oferta e da procura, excluindo toda e qualquer intervenção da Agência

sobre o nível dos preços... Efectivamente, o artigo 67.º dispõe que, «sem prejuízo das excepções previstas no presente Tratado, os preços resultarão do confronto entre as ofertas e os pedidos nos termos do artigo 60.º, as regulamentações nacionais dos Estados-Membros não podem contrariar estas disposições». A este propósito, a Agência apenas dispõe, em aplicação do artigo 69.º, segundo parágrafo, do Tratado CEEA, da faculdade de propor aos utilizadores, e não de lhes impor, uma perequação dos preços. Neste quadro, a Agência só se poderia opor a importações de minérios ou de outros combustíveis nucleares, a preços inferiores aos pedidos pelos produtores da Comunidade, se essas importações ameaçassem pôr em causa a realização dos objectivos do Tratado, designadamente pela sua incidência sobre as fontes de aprovisionamento. Efectivamente, tal risco poderia ser considerado um obstáculo jurídico à execução de uma encomenda, na acepção do artigo 61.º, primeiro parágrafo, do Tratado, já referido. Desvincularia a Agência da sua obrigação de satisfazer todas as encomendas ou de concluir todos os contratos que lhe são submetidos, na prática, no âmbito do processo simplificado instituído pelo artigo 5.º-A do regulamento, seja qual for a proveniência dos produtos, desde que sejam oferecidos a um preço mais favorável. Os mecanismos de fixação dos preços instituídos pelo Tratado no quadro do regime de aprovisionamento confirmam assim que este não permite que se reserve um tratamento preferencial aos minérios e aos outros combustíveis nucleares provenientes da Comunidade, quando são propostos a preços superiores aos do mercado mundial, na falta de circunstâncias excepcionais susceptíveis de entravar a realização dos objectivos do Tratado prosseguida pelo capítulo VI, salvo intervenção do Conselho ao abrigo do artigo 69.º do Tratado.

65. Além disso, a interpretação das referidas disposições do Tratado defendida pela recor-

rente, que levaria a que fosse prioritariamente escoado, de modo sistemático, o conjunto da produção comunitária a preços que exprimissem ‘uma justa relação com o custo da produção’, antes de admitir importações de combustíveis nucleares a preços mais interessantes para os utilizadores, penalizaria as indústrias da Comunidade que utilizassem produtos nucleares e representaria um obstáculo ao seu desenvolvimento, contrariamente à missão confiada à Comunidade pelo artigo 1.º do Tratado. Por todas estas razões, o reconhecimento de uma preferência comunitária sistemática a favor dos produtores de minérios nucleares contrariaria os objectivos do Tratado.

invocar a preferência comunitária a favor dos produtores da Comunidade e, com esse objectivo, opor-se a uma importação se o preço pedido por estes últimos fosse equivalente ou inferior ao especificado na encomenda comunicada à Agência pelo utilizador segundo o processo instituído pelo artigo 60.º do Tratado, nos seus cinco primeiros parágrafos ou, na prática, no contrato previamente submetido a esta última para assinatura para efeitos da sua celebração em aplicação do artigo 5.º-A do regulamento, ou se das suas ofertas resultassem vantagens, para o utilizador, susceptíveis de compensar uma eventual diferença de preços.

66. Resulta do conjunto das considerações que precedem que, no sistema do Tratado, as ofertas dos produtores comunitários estão, regra geral, em concorrência com as provenientes do exterior da Comunidade. Daqui decorre que, contrariamente às alegações da recorrente, a Agência não está habilitada, não havendo circunstâncias excepcionais susceptíveis de pôr em causa os objectivos do Tratado, a exercer o seu direito de opção quando o preço pedido pelo produtor comunitário for demasiado elevado para lhe garantir a colocação no mercado. Por outro lado, ‘sem prejuízo das excepções previstas no Tratado’, o regime de fixação dos preços instituído pelo capítulo VI do Tratado não permite, em princípio, impor aos utilizadores a compra de minérios provenientes da Comunidade a um preço mais elevado do que o preço do mercado, resultante do confronto entre as ofertas e os pedidos. Concretamente, resulta disto que a Agência só poderia, eventualmente, na falta de obstáculos jurídicos à execução de uma encomenda em aplicação do primeiro parágrafo do artigo 61.º do Tratado,

67. Além disso, importa sublinhar que, mesmo na hipótese em que a Agência está habilitada a exercer o seu direito de opção sobre minérios produzidos na Comunidade — quando oferecidos em condições de preço tão favoráveis, para os utilizadores, como as propostas por concorrentes, designadamente no que respeita aos minérios provenientes do exterior da Comunidade —, não é obrigada a privilegiar o escoamento da produção comunitária, na medida em que o regime de aprovisionamento instituído pelo Tratado não consagra o princípio da preferência comunitária, como já foi demonstrado (v., *supra*, n.ºs 61 e 62). A Agência só pode exercer os seus direitos exclusivos de modo a escoar o urânio natural oferecido por um produtor comunitário e garantir assim a manutenção em actividade da sua exploração, no território da Comunidade, em relação com a prossecução dos objectivos definidos pelo Tratado. Tratando-se de decisões em matéria de política económica e comercial e de política

nuclear, a Agência dispõe de uma ampla margem de apreciação no âmbito do exercício das suas competências. Nestas condições, a fiscalização do Tribunal deve, em qualquer hipótese, limitar-se à existência de um manifesto erro de apreciação ou de desvio de poder (v., nomeadamente, o acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de Outubro de 1994, Alemanha/Conselho, C-280/93, *Collect.*, p. I-4973, n.ºs 51 e 89 a 91).

68. Do mesmo modo, as disposições do capítulo VI que permitiriam, se fosse caso disso, derrogar o mecanismo comercial de confronto entre as ofertas e os pedidos instituído pelo Tratado (v., *supra*, n.ºs 62 a 64) apenas conferem uma faculdade à Agência e à Comissão ou ao Conselho. É assim que, designadamente para assegurar a diversificação geográfica das fontes de aprovisionamento exteriores, a Agência dispõe do poder discricionário de se opor — utilizando o seu direito exclusivo de concluir os contratos de fornecimento de minérios e outros combustíveis nucleares de modo a assegurar a segurança do aprovisionamento segundo o princípio do igual acesso aos recursos, em conformidade com a missão que lhe é confiada pelo Tratado — a certas importações de urânio que pudessem prejudicar essa diversificação. O mesmo se passa relativamente ao poder da Comissão, na execução do artigo 72.º, segundo parágrafo, do Tratado, já referido, que habilita esta instituição a decidir a constituição de provisões de segurança, cujas modalidades de financiamento devem ser aprovadas pelo Conselho. Finalmente, o Conselho dispõe da faculdade de fixar preços, nos termos do artigo 69.º do Tratado, em derrogação ao disposto no artigo 67.º,

que institui um mecanismo comercial de determinação dos preços baseado no confronto entre as ofertas e os pedidos nas condições mencionadas no artigo 60.º

69. Tendo em conta o quadro jurídico que acaba de ser descrito, há que sublinhar que, no presente caso, a recorrente não faz alusão a nenhuma circunstância particular susceptível, por um lado, de constituir um obstáculo jurídico ao aprovisionamento dos utilizadores comunitários em minérios provenientes do exterior da Comunidade e, por outro, de impor à Agência o exercício do seu direito de opção sobre a sua produção da recorrente, tendo em conta os objectivos prosseguidos pelo Tratado. Sob este aspecto, considerando que as ameaças — invocadas pela ENU — à prossecução da exploração das suas minas de urânio natural, cuja produção representa cerca de 1,5% do consumo comunitário, não põem em causa a garantia de um aprovisionamento regular e equitativo dos utilizadores da Comunidade, a Agência e a Comissão não ultrapassaram os limites do seu poder de apreciação.

...

71. Nestas condições, sem que haja necessidade de pronunciar-se sobre a legalidade do processo simplificado de confronto entre as

ofertas e os pedidos instituído pelo artigo 5.º-A do regulamento, o Tribunal só pode declarar que a recusa da Comissão de deferir o pedido da recorrente no sentido de a Agência exercer o seu direito de opção e o seu direito exclusivo de celebrar os contratos de fornecimento de minérios, de modo a garantir o escoamento da sua produção de urânio, não padece de qualquer irregularidade, à luz do sistema de aprovisionamento instituído pelo Tratado.»

21. O Tribunal de Primeira Instância indeferiu também o pedido de anulação da decisão na parte que indefere o pedido de aplicação de uma «vertente especial». As principais conclusões do Tribunal a este respeito são as seguintes:

«82. A argumentação da recorrente relativa ao carácter pretensamente vinculativo da 'vertente especial' não pode ser acolhida. Importa, em primeiro lugar, sublinhar que a carta de Cardoso e Cunha de 8 de Dezembro de 1989, já referida, não pode em nenhum caso ser interpretada no sentido de que faz referência a uma directiva dirigida à Agência. Do ponto de vista formal, limita-se a dar conta de uma simples orientação encarada pelo membro da Comissão competente, no âmbito das suas atribuições, no que respeita à acção da Agência. Trata-se assim de uma comunicação de carácter político destinada a abrir negociações que poderiam eventualmente conduzir a compromissos das empresas. Consequentemente, esta carta não se refere a uma directiva previamente adoptada pela Comissão, na qualidade de órgão colegial, com base no artigo 53.º, primeiro

parágrafo, do Tratado. Além disso, pelo seu conteúdo material, o convite assim dirigido à Agência não confere carácter vinculativo à 'vertente especial'. Ao limitar-se a indicar que o seu autor 'convidou a Agência a passar à fase de realização concreta das propostas de acção que apresentou nesse sentido', não fornece nenhuma indicação no que se refere à natureza vinculativa ou não das soluções propostas. Esta interpretação é confirmada pela própria redacção da 'vertente especial', que se apresenta como um conjunto de propostas não vinculativas, como comprova designadamente a utilização do modo condicional... Através da sua intervenção, o membro da Comissão competente não pretendia conferir valor vinculativo às soluções propostas na 'vertente especial'.»

22. À luz destas conclusões, o Tribunal indeferiu o pedido de reparação dos prejuízos nos seguintes termos:

«... no presente caso, uma vez que o comportamento impugnado da Agência e a recusa da Comissão em deferir os pedidos que lhe foram apresentados pela recorrente não padecem de qualquer irregularidade, como já foi decidido *supra*, o pedido de indemnização deve, em qualquer circunstância, ser julgado improcedente, não sendo necessário pronunciar-se sobre a sua admissibilidade»¹³.

13 — N.º 91 do acórdão.

III — Apreciação

a) *O recurso do indeferimento do pedido de anulação*

i) A recusa da Comissão de determinar à Agência «... que restabeleça o regular funcionamento dos mecanismos estabelecidos pelo Tratado no âmbito do capítulo VI...»

23. No recurso, a ENU afirma que o Tribunal de Primeira Instância não fez distinção entre os diferentes objectos dos seus dois processos contra a Comissão; afirma que, em resultado disso, o Tribunal de Primeira Instância indeferiu o pedido de anulação por motivos que só são relevantes no que respeita ao pedido de indemnização. A ENU afirma que o objecto do primeiro processo é a anulação da decisão da Comissão que indeferiu o seu pedido no sentido de a Comissão determinar à Agência «... que restabeleça o regular funcionamento dos mecanismos estabelecidos pelo Tratado no âmbito do capítulo VI...» e de que «... determine à Agência e a apoie na implementação urgente de uma ‘vertente especial’ que permita a resolução imediata do problema do escoamento do urânio da ENU». Em seu entender, enquanto operador económico no mercado comum, na área de materiais nucleares, tem o direito de requerer que a Agência e a Comissão garantam que as normas do Tratado sejam aplicadas. Em seu critério, era, por isso, desnecessário, que o Tribunal de Primeira Instância analisasse se o Tratado garante o escoamento

da produção de urânio da ENU, ou se obriga a Agência e/ou a Comissão a garantir o escoamento da mesma produção.

24. A ENU refere em seguida os pontos que considera que o Tribunal de Primeira Instância devia ter analisado e explica de que modo o capítulo VI do Tratado não tem sido aplicado pelos produtores (com excepção da ENU) e pelos utilizadores da Comunidade, pelos Estados-Membros, pela Agência e pela Comissão. Além disso, e tal como fez no Tribunal de Primeira Instância, afirma que o Regulamento da Agência de 1960, com a redacção que lhe foi dada em 1975, viola o capítulo VI do Tratado, e que a recusa da Comissão de determinar à Agência a implementação de uma «vertente especial» violou a confiança legítima da ENU e o princípio da boa fé, bem como o dever que incumbe à Comissão e à Agência de assegurar a ampla colocação no mercado da produção comunitária de urânio.

25. A abordagem do Tribunal de Primeira Instância que a ENU critica, consta do n.º 20 do acórdão, nos seguintes termos:

«A recorrente pede a anulação da decisão [já referida] na medida em que indeferiu os três pedidos formulados na carta de 21 de Dezembro de 1990, com base no segundo parágrafo do artigo 53.º do Tratado, com o objectivo de resolver a questão do escoamento da sua produção de urânio. Para efeitos da apreciação do presente processo, tais pedidos podem ser analisados do seguinte modo. A fim de conseguir que a Agência

exercesse o seu direito de opção sobre essa produção [da ENU] e o seu direito exclusivo de celebrar contratos de fornecimento de minérios, em conformidade com as disposições do Tratado, a ENU pedia, em substância, que a Comissão, por um lado, determinasse à Agência que restabelecesse o regular funcionamento dos mecanismos estabelecidos pelo Tratado no âmbito do capítulo VI e, por outro, que a Comissão pusesse termo, em aplicação das mesmas disposições, ao livre abastecimento dos utilizadores comunitários em mercados externos à Comunidade, apesar de estar disponível e a preço razoável toda a produção da ENU (A). Além disso, para resolver o problema urgente do escoamento das suas existências de urânio, a interessada solicitava à Comissão que determinasse à Agência a implementação urgente da 'vertente especial' da sua política de aprovisionamento, relativa ao urânio português... (B).»

26. O Tribunal de Primeira Instância actuou, por isso, partindo do princípio de que todos os pedidos constantes da carta da ENU de 21 de Dezembro de 1990 foram correctamente apresentados nos termos do artigo 53.º, segundo parágrafo, do Tratado, e de que uma única decisão a indeferir-lhes deveria ser entendida, com efeito, como um conjunto de decisões individuais, reunidas para efeitos de decisão do recurso de anulação interposto para o Tribunal. Resulta do texto da decisão impugnada que cada um dos pedidos foi analisado separadamente na secção intitulada «Apreciação jurídica», antecedida da observação de que «... a Comissão deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça», nos termos do artigo 149.º do Tratado. Embora a parte dispositiva da decisão impugnada indefira os pedidos indistintamente, isso não significa, necessari-

amente, em nosso entender, que o indeferimento pela Comissão de todos os pedidos tivesse de ser entendido como compreendendo diversas decisões separadas, cada uma das quais susceptível de fiscalização judicial através de recurso de anulação. Alguns aspectos da decisão podem respeitar a matérias correctamente apresentadas à Comissão nos termos do artigo 53.º, segundo parágrafo, e outras não.

27. Antes de qualquer análise sobre a questão prévia do objectivo da decisão impugnada, é, contudo, necessário verificar a competência do Tribunal de Justiça para apreciar em sede de recurso a questão da inadmissibilidade parcial do pedido inicial, questão essa que não foi suscitada no Tribunal de Primeira Instância; a questão surge aqui relativamente ao pedido da ENU de que a Comissão determine à Agência «... que restabeleça o regular funcionamento... do capítulo VI». Nos termos do artigo 52.º do Estatuto CEEA do Tribunal de Justiça, o recurso apenas pode «... ter por fundamento a incompetência do Tribunal de Primeira Instância, irregularidades processuais perante este Tribunal que prejudiquem os interesses do recorrente, bem como violação do direito comunitário pelo Tribunal de Primeira Instância», enquanto o artigo 113.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça dispõe que «No recurso não pode ser modificado o objecto do litígio». No acórdão Comissão/Brazzelli Lualdi e o., o Tribunal de Justiça decidiu que «Permitir a uma parte invocar perante o Tribunal de Justiça, pela primeira vez, fundamentos não apresentados ao Tribunal de Primeira Instância reconduzir-se-ia a permitir-lhe apresentar ao Tribunal de Justiça, cuja competência para julgar recursos em segunda instância é limitada, litígios mais latos do que os presentes ao Tribunal de Primeira Instância. Assim, no

âmbito dos recursos em segunda instância, a competência do Tribunal de Justiça encontra-se limitada à apreciação da solução legal dada aos fundamentos debatidos em primeira instância»¹⁴.

28. Em nossa opinião, deveria ser aberta uma excepção ao princípio geral desse modo estabelecido no acórdão Comissão/Brazzelli Lualdi e o. na parte que respeita à competência do Tribunal de Justiça; como foi referido, a incompetência do Tribunal de Primeira Instância é o primeiro fundamento em que se pode basear um recurso para o Tribunal de Justiça. Embora a Comissão, nos termos do artigo 113.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, esteja impedida de, em recurso, suscitar a questão da admissibilidade deste fundamento constante da petição inicial no presente processo, esta norma não afecta a competência do Tribunal de Justiça para suscitar oficiosamente uma questão desse tipo nos termos do artigo 92.º, n.º 2, do Regulamento de Processo.

29. No acórdão Amylum/Conselho, o Tribunal de Justiça analisou um pedido de que o Conselho fosse julgado incompetente para adoptar o regulamento em questão, apesar de esse pedido ter sido apresentado tardiamente: «... porque o fundamento diz respeito à competência do autor do acto controvertido, o Tribunal considera dever indicar as razões pelas quais o Conselho tem competência...» para a sua adopção¹⁵. No presente processo, o «acto controvertido» é o acórdão do Tribunal de Primeira Instância. Nas conclusões

que apresentámos no processo Comissão/França, manifestámos a opinião de que «... as questões relativas à sua competência [do Tribunal de Primeira Instância] são de ordem pública e *devem* ser suscitadas oficiosamente»¹⁶. Afigura-se-nos que o mesmo princípio é aplicável à questão da competência do Tribunal de Justiça em sede de recurso; o facto de o Tribunal de Primeira Instância ter decidido uma questão, no caso concreto, a da validade da recusa da Comissão de determinar à Agência que restabelecesse «... o regular funcionamento dos mecanismos estabelecidos pelo Tratado no âmbito do capítulo VI...», que foi julgada inadmissível, não pode ter por efeito conferir ao Tribunal de Justiça competência para decidir essa questão no recurso. Assim, no acórdão Rendo e o./Comissão, o Tribunal de Justiça suscitou oficiosamente a questão da falta de interesse do recorrente em interpor ou manter o recurso, em razão de um facto posterior a esse acórdão susceptível de retirar a este o seu carácter prejudicial para o recorrente¹⁷. É certo que no processo Rendo e o./Comissão não foi levantada qualquer questão relativa à admissibilidade dos fundamentos invocados no Tribunal de Primeira Instância; contudo, este processo demonstra que o Tribunal de Justiça pode, e deve, analisar oficiosamente questões relativas à sua competência em sede de recurso.

30. No âmbito de recursos de anulação, o Tribunal de Justiça tem desde há muito decidido que «... uma decisão da Comissão, quando seja negativa, deve ser apreciada em função da natureza do pedido de que é

14 — Acórdão de 1 de Junho de 1994 (C-136/92 P, Colect., p. I-1981, n.º 59).

15 — Acórdão de 30 de Setembro de 1982 (108/81, Recueil, p. 3107, n.º 28).

16 — N.º 12 das conclusões de 16 de Novembro de 1995 (acórdão de 7 de Março de 1996, C-334/94, Colect., p. I-1307) e jurisprudência referida na nota 15.

17 — Acórdão de 19 de Outubro de 1995 (C-19/93 P, Colect., p. I-3319, n.º 13).

resposta»¹⁸. O primeiro parágrafo do artigo 53.º do Tratado descreve a amplitude dos poderes de fiscalização da Comissão sobre as actividades da Agência. O segundo parágrafo do mesmo artigo é mais restrito; permite que os operadores económicos no mercado de materiais nucleares submetam à Comissão determinado tipo de actos, praticados pela Agência «... no exercício do seu direito de opção ou do seu direito exclusivo de celebrar contratos de fornecimento...». Daqui decorre que apenas o exercício desses direitos pela Agência, ou a recusa do respectivo exercício, se enquadram inteiramente no âmbito desta disposição. Caso a Comissão acolha a queixa do operador, dirigirá a adequada directiva à Agência nos termos do primeiro parágrafo do referido artigo; caso rejeite a queixa, a Comissão dirigirá ao operador uma decisão nesse sentido. Esta decisão negativa podia, na altura dos factos, ser impugnada no Tribunal de Justiça dentro das condições previstas no segundo parágrafo do artigo 146.º do Tratado, que era idêntico ao segundo parágrafo do artigo 173.º do Tratado CEE¹⁹.

31. A Comissão, ao decidir sobre essa recusa, pode tomar posição quer relativamente à legalidade do exercício do direito de opção por parte da Agência e do direito de celebrar contratos de fornecimento, quer relativamente a assuntos de política mais geral. Ao indeferir uma queixa apresentada nos termos do segundo parágrafo do artigo

53.º, a decisão da Comissão pode, assim, conter elementos que, em princípio, não afectem a situação jurídica do requerente. Uma decisão da Comissão nos termos desta disposição não pode, em nosso entender, ser impugnada com base nesses elementos por meio de recurso de anulação, nos termos do Tratado; decidir de outra forma conferiria, efectivamente, aos operadores económicos um mais amplo direito de acesso à fiscalização judicial do que o previsto no artigo 146.º do Tratado.

32. Esta é a abordagem que, em nosso critério, está na base das conclusões do advogado-geral e do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça no processo C-107/91, em que as partes são as mesmas. Este processo foi intentado pelo facto de a Comissão não ter proferido qualquer decisão relativamente à mesma carta de 21 de Dezembro de 1990 que está em questão no presente processo. Definindo o objecto do referido processo em termos idênticos aos invocados pela ENU no presente recurso, ou seja, a omissão da Comissão em determinar à Agência a observância do capítulo VI do Tratado e a implementação da «vertente especial», o advogado-geral C. Gulmann entendeu que:

18 — Acórdão de 24 de Novembro de 1992, Buckl e o./Comissão (C-15/91 e C-108/91, *Colect.*, p. I-6061, n.º 22); v. também o acórdão de 8 de Março de 1972, Nordgetreide/Comissão (42/71, *Recueil*, p. 105, n.º 5, *Colect.*, p. 55).

19 — As disposições relevantes são agora o quarto parágrafo do artigo 146.º do Tratado e o quarto parágrafo do artigo 173.º do Tratado CE.

«Resulta do texto desta disposição [segundo parágrafo do artigo 53.º] ... que os interessados apenas têm a possibilidade de submeter à Comissão actos concretos praticados pela

Agência e apenas actos concretos como aqueles que dizem respeito ao direito de opção previsto no Tratado...

...

A política de aprovisionamento global da Agência, em minha opinião, não é um acto concreto que possa ser submetido à Comissão nos termos do artigo 53.º, segundo parágrafo. Sem dúvida que a ENU pretende através de uma alteração da política de aprovisionamento da Agência obter que esta exerça o seu direito de opção num determinado momento para comprar o urânio da ENU, mas a ENU não alegou expressamente que a Agência tenha violado uma obrigação concreta de exercer o seu direito de opção»²⁰.

33. O Tribunal de Justiça teve idêntica dificuldade para identificar os parâmetros do pedido que podia correctamente ser apresentado pela ENU nos termos do segundo parágrafo do artigo 53.º Ao analisar a afirmação da Comissão de que a ENU carecia de *locus standi* nos termos do artigo 148.º do Tratado, o Tribunal de Justiça entendeu que «... a decisão solicitada pela ENU devia ter por objecto dar uma solução ao problema concreto que esta tinha submetido à Agência e à Comissão... mesmo se tivesse sido dirigida à Agência, [a decisão da Comissão] *diria*

directa e individualmente respeito à demandante...»²¹. O Tribunal de Justiça entendeu também que apenas «... na medida em que é pedido formalmente à Comissão... nomeadamente que ordene à Agência que ponha em prática uma 'vertente especial' permitindo a solução imediata do problema do escoamento do urânio pela ENU...», o pedido se enquadra no âmbito do segundo parágrafo do artigo 53.º do Tratado²². Daqui decorre que a queixa da ENU relativa à omissão da Comissão só foi julgada admissível relativamente ao «... acto tácito de recusa, pela Agência, de exercer o seu direito de opção sobre a produção de urânio da demandante»²³.

34. Por outro lado, «... os pedidos heterogêneos relativos à política que deveria ser seguida pela Agência...», incluindo o relativo à aplicação do capítulo VI do Tratado, e «... o que visa... [o] montante da indemnização...» foram expressamente considerados «Não... abrangidos por esta [segundo parágrafo do artigo 53.º] disposição...»²⁴. Embora não seja uma circunstância determinante, é, pelo menos, digno de nota que o n.º 38 e a parte dispositiva do acórdão, nas línguas em que o mesmo está disponível²⁵, se referem à abstenção da Comissão de adoptar uma decisão sobre um único *pedido*, embora a carta da ENU de 21 de Dezembro de 1990 contivesse, sem qualquer dúvida, diferentes pedidos.

21 — N.ºs 16 e 17 do acórdão, sublinhado nosso.

22 — N.º 34 do acórdão.

23 — *Loc. cit.*

24 — N.º 33 do acórdão.

25 — Com excepção da versão grega que utiliza o termo «αίτημα» no n.º 38 e «αίτησεις» no dispositivo.

35. Ao decidir dessa forma, o Tribunal de Justiça rejeitou tacitamente a afirmação da ENU no âmbito do presente recurso de que a sua qualidade de operador económico no mercado nuclear lhe permite impugnar a invocada falta de aplicação pela Agência e pela Comissão do capítulo VI, independentemente da questão de saber se o indeferimento do seu pedido pela Comissão sobre estes pontos afectou a sua situação jurídica. Subjacente à recusa do Tribunal de interpretar o segundo parágrafo do artigo 53.º do Tratado de forma mais alargada está a noção já conhecida de que «Só são susceptíveis de recurso de anulação os actos ou decisões que produzam efeitos jurídicos obrigatórios susceptíveis de afectar os interesses do recorrente, devido a uma clara alteração da sua situação jurídica...»²⁶.

36. A decisão recorrida no presente processo invoca expressamente como base legal o segundo parágrafo do artigo 53.º do Tratado e, para dar cumprimento ao acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça no processo C-107/91, a Comissão poderia ter respondido apenas à parte da carta da ENU de 21 de Dezembro de 1990 respeitante à recusa por parte da Agência de exercer o seu direito de opção relativamente à produção de urânio da ENU. O facto de a Comissão optar por responder a cada um dos pedidos da ENU pode, talvez, ser entendido nas circunstâncias do caso concreto, dada a amplitude dos argumentos invocados e a vontade expressa, quer da Comissão, quer da Agência, de proporcionar à ENU alguma assistência no escoamento dos concentrados de urânio que tinha

para venda. É por essa razão que o artigo 1.º da parte dispositiva da decisão recorrida, ao contrário do acórdão que o Tribunal de Justiça proferiu no processo C-107/91, se refere a vários pedidos e não a um único²⁷.

37. Apesar da redacção do artigo 1.º da parte dispositiva da decisão, somos de opinião que a «Apreciação jurídica» da decisão recorrida deve ser entendida como uma exposição de fundamentos, não constituindo na íntegra uma parte recorável da decisão adoptada pela Comissão nos termos do segundo parágrafo do artigo 53.º do Tratado. Sob este aspecto, estamos de acordo com a conclusão extraída do acórdão IBM/Comissão pelo Tribunal de Primeira Instância, no acórdão que proferiu no processo NBV e NVB/Comissão, no sentido de que «... quaisquer que sejam os fundamentos em que o acto assenta, apenas a sua parte decisória é susceptível de produzir efeitos jurídicos e, em consequência, causar prejuízo [à recorrente]... Só poderiam ser submetidas ao controlo da legalidade pelo juiz comunitário, na medida em que, enquanto fundamentos de um acto lesivo, constituíssem o suporte necessário da sua parte decisória»²⁸.

38. À luz do que antecede, somos de opinião que a parte decisória da decisão recorrida deve ser interpretada como limitando-se à recusa da Comissão de determinar à Agência

26 — Despacho de 13 de Junho de 1991 Sunzest/Comissão [C-50/90, Colect., p. I-2917, n.º 12, referindo-se ao acórdão de 11 de Novembro de 1981, IBM/Comissão (60/81, Recueil, p. 2639)].

27 — A parte dispositiva do texto português da decisão emprega a expressão «os pedidos».

28 — Acórdão de 17 de Setembro de 1992 (T-138/89, Colect., p. II-2181, n.º 31).

a aplicação da «vertente especial», pelas razões expressas pelo Tribunal de Justiça no processo C-107/91, designadamente no que respeita ao exercício pela Agência do seu direito de opção. A queixa da ENU relativa à recusa da Comissão de determinar que a Agência aplicasse a «vertente especial» será adiante analisada [v. alínea ii)].

39. Assim, propomos que o Tribunal de Justiça considere inadmissível a parte do recurso que respeita ao indeferimento pelo Tribunal de Primeira Instância do pedido da ENU de anulação da decisão recorrida na parte que respeita à recusa da Comissão de determinar à Agência que aplique o capítulo VI do Tratado, bem como à alegada ilegalidade do Regulamento da Agência. Embora a nossa proposta se baseie em motivos diferentes dos invocados pelo Tribunal de Primeira Instância no seu acórdão ²⁹, a interpretação da finalidade do segundo parágrafo do artigo 53.º do Tratado que o Tribunal de Justiça adoptou no processo C-107/91 é clara e obviamente relevante para o presente processo e, em nosso entender, deve ser seguida.

40. Para a hipótese de o Tribunal de Justiça decidir não seguir esta proposta, será útil analisar, quanto ao mérito, o recurso da ENU no que respeita ao indeferimento por parte da Comissão do seu pedido relativo ao capítulo VI do Tratado. O essencial da sua queixa a este respeito pretende provar que as

normas constantes do capítulo VI não foram respeitadas, e que o Regulamento de 1960 da Agência, com a redacção que lhe foi dada em 1975, é incompatível com o Tratado. Na conclusão da sua argumentação a este respeito, a ENU considera a alegada violação sistemática do artigo 66.º do Tratado um «... ponto fundamental para o julgamento deste caso». Segundo este ponto de vista, não é o facto de os produtores e utilizadores celebrarem directamente contratos entre si que afecta negativamente os interesses da ENU, dado que isto a não impede de vender a sua produção no mercado comunitário, no qual apenas 25% da procura é satisfeita pelo urânio produzido na Comunidade. Em lugar disso, é a circunstância de materiais nucleares serem livremente importados do exterior, em alegada violação do artigo 66.º, que afecta negativamente os interesses da ENU, impedindo-a de escoar a sua produção. Este ponto de vista foi confirmado na audiência, na qual o agente da ENU concordou em que somente se o artigo 60.º fosse aplicado em conjugação com o artigo 66.º, com a consequente proibição efectiva de importação de urânio nos casos em que está disponível a produção comunitária, a ENU conseguiria o escoamento da sua produção.

41. A ENU afirma que o artigo 60.º só se aplica às *encomendas* dos utilizadores comunitários de materiais nucleares provenientes do exterior da Comunidade, mas não ao *fornecimento* desses materiais. Em seu entender, o artigo 60.º apenas se aplica às ofertas e às encomendas dos produtores e utilizadores comunitários, e são apenas estas ofertas e encomendas que devem ser confrontadas nos termos da mesma disposição. É óbvio que o artigo 60.º se não pode aplicar às ofertas de

²⁹ — V., a este respeito, acórdão de 11 de Janeiro de 1996, *Zunis Holding e o./Comissão* (C-480/93 P, Collect., p. I-1, n.º 15).

produtores de países terceiros no âmbito do capítulo VI, que vincula apenas os operadores comunitários. Nos casos em que a produção comunitária seja insuficiente para satisfazer a procura por parte dos utilizadores comunitários, e após a distribuição proporcional da produção (comunitária) disponível, a Agência pode e, na verdade, nos termos do artigo 61.º, deve recorrer à importação de materiais nucleares prevista no artigo 64.º, mas estes materiais importados não estarão em concorrência com a produção comunitária. Assim, o artigo 65.º deve ser interpretado como aplicando ao urânio importado apenas a parte do artigo 60.º que diz respeito às encomendas dos utilizadores e ao fornecimento de materiais, ou seja, os primeiro, quarto e quinto parágrafos. Os restantes parágrafos, que regulam as ofertas dos produtores comunitários e o confronto da oferta e da procura, não podem ser aplicadas aos materiais nucleares provenientes do exterior da Comunidade.

42. Daqui decorre, segundo este ponto de vista, que, embora o artigo 60.º não distinga entre as encomendas efectuadas pelos utilizadores da Comunidade e a produção importada, distingue entre as ofertas da produção comunitária e da produção importada, de modo que apenas a produção comunitária pode ser tida em conta para o confronto. Decorre ainda que o artigo 66.º estabelece a proibição de importação directa por parte dos utilizadores de materiais nucleares originários do exterior da Comunidade, salvo circunstâncias excepcionais nas quais essa importação seja autorizada, durante um período limitado, pela Comissão. No presente recurso não foi alegado que a Agência tenha de exercer o seu direito de opção em todas as

circunstâncias, mas apenas numa situação de défice da produção comunitária relativamente ao consumo (o que, sem qualquer dúvida, existe).

43. Estamos de acordo com a afirmação de que esta questão é fundamental; na verdade, resulta claramente do alegado pela ENU no presente recurso, bem como do acórdão impugnado, que todo o processo depende da existência da invocada preferência comunitária, e da consequente proibição de importação de urânio não comunitário quando existam fornecimentos comunitários a um preço que não seja «abusivo».

44. Não consideramos convincente a argumentação da ENU. Em primeiro lugar, embora não haja a mínima dúvida de que os produtores de países terceiros não podem ser *obrigados* a oferecer a totalidade da sua produção à Agência, tal como sucede com os produtores comunitários, daqui não decorre que o artigo 60.º se não aplique às ofertas de materiais nucleares que esses produtores pretendam fazer aos utilizadores comunitários. Em princípio, o artigo 65.º torna aplicável a *totalidade* do artigo 60.º, e não simplesmente alguns parágrafos escolhidos convenientes à posição da ENU, aos pedidos de utilizadores de fornecimentos provenientes do exterior da Comunidade, e aos contratos celebrados entre os utilizadores e a Agência relativos a

esses fornecimentos. O direito de opção e o direito exclusivo de celebrar contratos relativos à produção comunitária, e o direito exclusivo de celebrar contratos de importação de materiais nucleares, são apenas meios para alcançar a mesma finalidade, ou seja, permitir que a Agência fiscalize *toda* a produção de materiais nucleares na Comunidade e o uso de *todos* os materiais nucleares para fins civis no interior da Comunidade, quer se trate de materiais originários da Comunidade ou importados. A ENU não adianta qualquer razão para que uma disposição do artigo 60.º seja aplicável aos pedidos dos utilizadores e não aos respectivos contratos; além disso, a referência a «contratos» no primeiro parágrafo do artigo 65.º seria, com efeito, desnecessária se o artigo 60.º não prevísse que a procura comunitária deve ser confrontada com os fornecimentos importados.

45. A este respeito, estamos de acordo com a análise que o advogado-geral K. Roemer fez no processo Comissão/França, no sentido de que «... o sistema do artigo 60.º... regula-menta essencialmente o confronto da oferta e da procura de minérios, de matérias-primas, etc., pela Agência de Aprovisionamento»³⁰. Assim sendo, o artigo 65.º perderia então muito do seu efeito útil caso fosse interpretado como impondo que a Agência confronte toda a procura por parte dos utilizadores comunitários com apenas parte da oferta a que estes podem ter acesso através da Agência. Além disso, o facto de o artigo 60.º obrigar os utilizadores a especificarem o «local de proveniência» nos pedidos que comunicam à Agência, permite, por outro lado, que a Agência exerça o poder que lhe é conferido pelo segundo parágrafo do artigo

65.º de determinar a origem geográfica dos fornecimentos; as circunstâncias que levaram ao acórdão proferido no processo Kernkraftwerke Lippe-Ems/Comissão demonstram que a Agência o considera um elemento necessário para a gestão da política comunitária de fornecimentos³¹.

46. Acrescentaremos que a aplicação selectiva que a ENU pretende do artigo 60.º aos fornecimentos importados conduziria, mesmo numa interpretação literal das disposições em questão, a determinadas anomalias. Assim, o quarto parágrafo do artigo 60.º, que, segundo a ENU, é aplicável aos fornecimentos importados, exigiria que a Agência desse conhecimento dos termos em que pode satisfazer os pedidos recebidos; como, porém, a ENU exclui o terceiro parágrafo, a Agência não teria recebido quaisquer pedidos de materiais nucleares importados. Além disso, segundo a interpretação da ENU, os potenciais utilizadores não teriam sido informados das «... ofertas e do volume de pedidos...» que a Agência tivesse recebido relativamente a fornecimentos importados, o que nos parece essencial para assegurar o respeito do princípio da igualdade de acesso.

47. A ENU afirma ainda, com base no artigo 66.º, que os utilizadores da Comunidade só podem rejeitar a produção comunitária, justificando dessa forma a importação de

30 — Acórdão de 14 de Dezembro de 1971 (7/71, Colect., p. 391, n.º 4 das conclusões).

31 — Processo apensos T-149/94 e T-181/94, em curso.

fornecimentos pela Agência do exterior da Comunidade, quando o preço a que é oferecida a produção comunitária seja «abusivo». Porém, é evidente que o artigo 66.º diz apenas respeito à situação em que a Agência, mesmo tendo tido que recorrer à importação de materiais nucleares nos termos do artigo 64.º, não esteja em condições de fornecer os materiais de que necessitam os utilizadores particulares; esta disposição, não tem, assim, relevância para a distribuição dos fornecimentos nos termos do artigo 60.º Em qualquer caso, a ENU não demonstrou que a Agência tenha, de facto, permitido a qualquer utilizador comunitário «... celebrar directamente contratos respeitantes a fornecimentos provenientes do exterior da Comunidade...» sem qualquer intervenção da Agência, em violação dos artigos 64.º e 66.º

48. Nenhum indício da preferência pela produção comunitária de materiais nucleares relativamente a materiais importados, que a ENU invoca de forma tão insistente, pode ser encontrado em outras disposições relevantes do Tratado. Assim, por exemplo, o artigo 67.º, que não está na secção II do título II e, por isso, se presume aplicável aos materiais comunitários e aos importados, dispõe que «... os preços resultarão do confronto entre as ofertas e os pedidos nos termos do artigo 60.º» Não há provas de que o Tratado tivesse em vista uma estrutura de preços a dois níveis, tal como a que resultaria se automaticamente fosse dada preferência à produção comunitária, como a ENU afirmou e que, com efeito, levaria à subvenção directa ou indirecta da produção da ENU. A preferência comunitária seria, em princípio, também incompatível com a faculdade

expressamente concedida à Agência no primeiro parágrafo do artigo 72.º, de utilizar materiais comunitários ou importados para «... constituir as provisões comerciais necessárias para facilitar ao aprovisionamento ou as entregas correntes da Comunidade».

49. Pode acrescentar-se que, na tréplica que apresentou no processo Comissão/França³², o Governo francês alegou que a Agência não tinha adoptado a preferência comunitária a fim de proteger os produtores comunitários, com base na igualdade de preços com os fornecedores externos, numa situação de excedente de mercado, e permitira aos utilizadores a aquisição de materiais nucleares a países terceiros, em vez da oferta disponível francesa. No acórdão, o Tribunal de Justiça não comentou expressamente esta argumentação, referindo-se somente à contribuição da Agência para a realização dos objectivos do Tratado³³.

50. É também difícil evitar a impressão de que, tendo em conta o estado do mercado de materiais nucleares em 1957, se os autores do Tratado tivessem pretendido fazer uma discriminação relativamente à produção não comunitária, como a ENU afirma, teriam

32 — Acórdão já referido na nota 30, *supra*.

33 — *Idem*, n.º 41.

inserido disposições específicas para esse efeito. A indústria nuclear estava no início nos Estados-Membros, com possível excepção da França, e a dimensão da oferta disponível de minérios e matérias-primas na Comunidade era, em larga medida, desconhecida. Em nosso entender, é altamente improvável que o Tratado tivesse como objectivo instituir a preferência para a produção comunitária em que a ENU se procura basear; na verdade, aplicar essa preferência ao urânio enriquecido teria sido algo presunçoso ou prematuro, dado que a Comunidade, nessa altura, estava inteiramente dependente dos fornecimentos dos Estados Unidos ³⁴. Já em 1984, um autor afirmou, sem demonstrar, que «a França é o único produtor importante na Comunidade de minério de urânio e mesmo a própria França não pode satisfazer mais do que uma fracção das suas necessidades a partir das próprias minas» ³⁵. Não consideramos viável que os Estados-Membros, em 1957, tivessem concordado em instituir um sistema de fornecimentos que favorecesse os de um único Estado-Membro, o qual produzia o material básico sem o qual a Comunidade não podia funcionar.

51. A ENU procura também invocar a preferência comunitária enquanto princípio geral de direito comunitário, alegadamente definida pelo Tribunal de Justiça no acórdão Beus ³⁶. Em primeiro lugar, o Tratado não

contém qualquer disposição que estabeleça este princípio a favor da produção comunitária de urânio, equivalente ao artigo 44.º, n.º 2, do Tratado CE relativamente à produção agrícola. Em segundo lugar, a esse princípio é, em geral, dada expressão através de encargos sobre as importações e subsídios à exportação que procuram compensar a diferença entre os preços na Comunidade e os preços no mercado mundial ³⁷; em lugar de favorecer a produção comunitária através da imposição de direitos niveladores sobre os fornecimentos importados, a pauta aduaneira comum para os produtos nucleares que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1959 fixou em zero os encargos sobre materiais férteis e cindíveis e radio-isótopos ³⁸.

52. Deve também recordar-se que os materiais nucleares são produtos altamente sensíveis, de importância estratégica para a economia e, em alguns casos, para os acordos relativos à defesa dos Estados-Membros, cuja produção não pode ser imediatamente equiparada à de outros produtos, tais como os produtos agrícolas ou industriais. Trata-se das matérias-primas para todo o ciclo nuclear e as diversas formas de actividade com ele associadas: conversão, enriquecimento, fabrico de combustíveis e pós-processamento. Não consideramos que o Tratado possa ser interpretado no sentido de que impõe uma concorrência desvantajosa em todas estas áreas da indústria nuclear

34 — Acórdão já referido na nota 30, *supra*, n.º 39 a 43.

35 — Cusack — «External Relations of the European Atomic Energy Community in the Fields of Supply and Safeguards; Background and Developments in 1982 and 1983», *3 Yearbook of European Law* (1984) pp. 347 a 349. Refere-se que, em 1995, a França produziu quase três vezes mais urânio natural do que os restantes Estados-Membros em conjunto [Comissão, *Illustrative Nuclear Programme*, 31 de Julho de 1996, anexo I.2, (ainda não publicado)].

36 — Acórdão de 13 de Março de 1968 (5/67, Recueil, p. 125, Collect. 1965-1968, p. 775).

37 — V, por exemplo, acórdão de 26 de Março de 1987, *Coopérative agricole d'approvisionnement des Avirons/Receveur des douanes* (58/86, Collect., p. 1525, n.º 9).

38 — Euratom, *Third General Report on the activity of the Community*, Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, Luxemburgo, 1960, p. 59.

comunitária, devida aos preços mais altos que, no critério da ENU, podem ser pedidos pelos produtores comunitários.

53. Sob um aspecto, a ENU aceita que a Agência pode efectuar importações para satisfazer as encomendas, mas afirma que, enquanto verdadeiro serviço público europeu, com responsabilidade geral pelo funcionamento normal do mercado comum, não deve recorrer a importações desnecessárias quando esteja disponível a produção comunitária. Em seu entender, isso contraria o seu dever de garantir a ampla colocação no mercado, nos termos do artigo 2.º, alínea g), do Tratado. Mesmo que os concentrados de urânio possam ser considerados «materiais especializados», relativamente aos quais a Comunidade deve procurar garantir a ampla colocação no mercado, esta obrigação só pode ser cumprida «... nos termos do disposto no presente Tratado», e, em nosso entender, não existe qualquer disposição que imponha a preferência comunitária. Além disso, a imposição de uma restrição à importação de materiais de base tornaria a produção dos outros materiais especializados menos competitiva e iria, por isso, contrariar o objectivo de garantir a ampla colocação no mercado destes materiais. Por último, não vemos como este objectivo geral, que respeita à realização de um mercado comum nuclear no interior da Comunidade (capítulo IX), mais do que a política de aprovisionamento, quer a partir do interior, quer a partir do exterior da Comunidade (capítulo VI), pode ser interpretado no sentido de alterar os deveres que resultam para a Agência das disposições específicas do capítulo referido em último lugar.

54. A ENU afirma que o Tratado seria profundamente injusto e desproporcionado caso obrigasse os produtores comunitários a colocarem a totalidade da sua produção ao dispor dos utilizadores comunitários sem estabelecer uma preferência comunitária em contrapartida. A Comunidade foi criada tendo em vista incentivar em primeiro lugar, e sobretudo, a produção de «... energia nuclear [que] constitui um recurso essencial para assegurar o desenvolvimento e a renovação da produção e permitir o progresso da causa da paz...», como é referido no primeiro parágrafo do preâmbulo; o seu objectivo é promover a economia comunitária em geral, e as restrições do Tratado sobre a transacção de materiais nucleares produzidos na Comunidade reflectem o carácter estratégico do produto, mais do que qualquer intenção de favorecer os utilizadores em prejuízo dos produtores. Na realidade, num mercado mundial em que as ofertas de urânio excedem a procura, esta restrição não traz, de facto, benefício particular para os utilizadores, enquanto numa situação inversa de um mercado mundial em que a procura exceda a oferta, o escoamento da produção comunitária estaria, na prática, garantido em qualquer caso.

55. A ENU invoca também a necessidade de proteger a produção comunitária em si mesma, como um objectivo do Tratado. Pelas razões referidas no n.º 69 seguinte, a decisão recorrida, em nosso entender, não pode ser impugnada com este fundamento. É também evidente que os deveres da Comunidade a este respeito são limitados, e que os Estados-Membros são, quando muito, obrigados a desenvolver a prospecção e as actividades mineiras quando «... as possibilidades de extracção parecerem economicamente justificadas a longo prazo...» (quarto parágrafo do artigo 60.º do Tratado, sublinhado nosso),

sob pena de se entender que desistiram do direito à igualdade de acesso. A ENU não demonstrou de que forma o interesse geral da Comunidade será melhor defendido através da extração da totalidade do urânio disponível no território da Comunidade do que pela obtenção de fornecimentos a baixo custo no mercado mundial.

56. Daqui resulta que o confronto da oferta e da procura previsto no artigo 60.º se aplica tanto à produção comunitária como à importada, e que não existe preferência comunitária que garanta o escoamento preferencial da produção comunitária. Assim, não é necessário abordar a questão de saber se a decisão do Tribunal de Primeira Instância deve ser anulada por ter mantido a recusa da Comissão de determinar à Agência «... que restabeleça o mecanismo do capítulo VI...» do Tratado, dado que, como a própria ENU aceita, uma determinação desse tipo só afetaria a sua situação jurídica se o Tratado impusesse a preferência comunitária.

57. Desta forma, na hipótese de o Tribunal de Justiça decidir analisar este fundamento quanto ao mérito, propomos que seja negado provimento ao recurso.

ii) A recusa da Comissão de determinar à Agência a adopção da «vertente especial»

58. A ENU discorda da conclusão do Tribunal de Primeira Instância de que a «vertente

especial» não é vinculativa para a Agência, e afirma que a Comissão deveria, por isso, ter determinado à Agência que a adoptasse, como a ENU solicitara. Salientando que o comissário responsável aprovou o plano, e que a Comissão encarregou o Governo português e o Parlamento Europeu de procurarem uma solução satisfatória para o problema do escoamento do seu urânio, a ENU afirma que a decisão recorrida viola o artigo 2.º, alínea g), e o capítulo VI do Tratado, bem como a sua confiança legítima e o princípio da boa fé.

59. Procurando demonstrar o carácter vinculativo para a Agência da aplicação da «vertente especial», a ENU invoca o artigo 2.º, alínea g), do Tratado, bem como a alegada preferência comunitária pelo urânio produzido na Comunidade. Já atrás analisámos com atenção este aspecto³⁹. Porém, a ENU não demonstra de que forma uma obrigação de carácter geral de instituir um mercado comum de materiais especializados pode impor uma obrigação específica à Comissão de determinar à Agência a aplicação de uma «vertente especial» a seu favor, ou de que aquela exerça o seu direito de opção nas circunstâncias do presente caso. A redacção da carta do comissário, de 8 de Dezembro de 1989, apoiando o ponto de vista de que a política de aprovisionamento da Agência devia incluir «uma vertente especial» para solução de casos como o da ENU, e que nos parece, nestas circunstâncias, mais não ser do que uma «consideração especial» pelo urânio português, não pode, em nosso entender, ser

39 — N.ºs 44 a 56 das presentes conclusões.

interpretado como constituindo uma directiva à Agência no sentido de exercer o seu direito de opção. Na verdade, no acórdão que proferiu no processo C-107/91, o Tribunal de Justiça reconheceu expressamente que a carta do comissário de 8 de Dezembro de 1989 «... não tomou uma posição definitiva sobre o pedido da demandante» ⁴⁰. Além disso, o Tribunal de Primeira Instância deu como matéria de facto provada, e que o Tribunal de Justiça não analisará em sede de recurso, que a própria ENU aceitou que o plano da Agência «... não impunha aos utilizadores comunitários... as modalidades de acção nele previstas» ⁴¹.

60. Também os argumentos da ENU relativos à sua confiança legítima e ao princípio da boa fé se não afiguram mais ponderosos. Embora seja verdade que foi reconhecido que o princípio da confiança legítima «... integra a ordem jurídica comunitária, pelo que a sua inobservância constituiria uma 'violação do Tratado ou de qualquer norma jurídica relativa à sua aplicação'...» ⁴², não se provou em Tribunal que a ENU foi levada a acreditar que o plano era vinculativo. Além disso, a ENU não demonstrou de que forma a recusa da Comissão de determinar à Agência que aplicasse o plano pode ofender a sua boa fé, na medida em que isso poderia ser considerado relevante para o presente processo ⁴³.

61. A ENU não apresentou qualquer argumento susceptível de abalar as conclusões do Tribunal de Primeira Instância relativas ao carácter essencialmente não vinculativo e político da «vertente especial». Estamos inteiramente de acordo com essa análise do Tribunal, expressa no n.º 82 do acórdão, e, por esse motivo, propomos que este fundamento seja considerado improcedente.

b) Recurso do indeferimento do pedido de indemnização

62. A Comissão contesta a admissibilidade do pedido de indemnização da ENU com base em dois fundamentos. Em primeiro lugar, afirma que o pedido constitui um uso abusivo do processo, na medida em que o recurso de anulação, caso seja procedente, constitui uma via adequada de ressarcimento para a ENU, cujo principal interesse no processo é a colocação no mercado do seu urânio. Alega ainda que, uma vez que a Agência tem personalidade jurídica, o pedido deveria ter sido directamente dirigido contra esta, e não contra a Comissão, na medida em que qualquer pretenso prejuízo pode ser imputado à Agência e, por esse motivo, o pedido deve ser julgado inadmissível. O Tribunal de Primeira Instância indeferiu o pedido de indemnização sem abordar a questão da admissibilidade.

63. Caso o Tribunal de Justiça entenda seguir a nossa proposta no sentido de ser negado provimento ao recurso de anulação

40 — Acórdão já referido na nota 9, *supra*.

41 — N.º 9 do acórdão recorrido.

42 — Acórdão de 3 de Maio de 1978, Töpfer/Comissão (112/77, Collect., p. 357, n.º 19).

43 — Para uma aplicação recente, v. os n.ºs 23 e 33 das conclusões apresentadas pelo advogado-geral F. G. Jacobs em 12 de Novembro de 1996 no processo C-24/95, Land Rheinland-Pfalz/Alcan Deutschland, Collect. 1997, p. I-1591.

interposto pela ENU, não será necessário decidir se a anulação constitui, de facto, uma solução adequada. Em qualquer caso, não é possível na presente fase do processo determinar este ponto, dado que a ENU não especificou o volume dos prejuízos que afirma ter sofrido em consequência da atitude da Agência e da Comissão. O segundo fundamento invocado pela Comissão para a inadmissibilidade só foi deduzido no Tribunal de Primeira Instância na tréplica e, por esse motivo, teria, presumivelmente, de ser julgado inadmissível nos termos do artigo 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância. Propomos que seja seguida a orientação do Tribunal de Primeira Instância, analisando em primeiro lugar quanto ao mérito o pedido de indemnização.

cia de exercer o seu direito de opção perante a situação de facto que deu origem ao litígio, o que, por sua vez, depende da existência de uma preferência comunitária que beneficiaria a produção da ENU.

65. Já analisámos e rejeitámos, nos n.ºs 44 a 57 das presentes conclusões, os argumentos da ENU baseados na alegada existência de uma preferência comunitária para a produção de urânio da Comunidade. Na ausência de qualquer acto ou comportamento ilegal por parte da Agência ou da Comissão susceptível de afectar a situação jurídica da ENU, não temos qualquer dificuldade em aceitar as conclusões do Tribunal de Primeira Instância a este respeito, tal como constam do n.º 91 do acórdão recorrido. Por esse motivo, propomos que o recurso relativo ao pedido de indemnização apresentado no processo T-458/93 seja julgado improcedente.

64. No recurso, a ENU invoca, no essencial, a existência de um dever por parte da Agência

IV — Conclusões

66. Tendo em atenção quanto ficou expresso, propomos que o Tribunal de Justiça:

- 1) julgue inadmissível o recurso do acórdão que o Tribunal de Primeira Instância proferiu no processo T-523/93 no que respeita ao pedido da recorrente relativo à aplicação do capítulo VI do Tratado, e improcedente na parte restante;
- 2) negue provimento ao recurso do acórdão que o Tribunal de Primeira Instância proferiu no processo T-458/93; e
- 3) condene a recorrente nas despesas.