

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)

5 de Fevereiro de 2004 \*

No processo C-157/02,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 234.º CE, pelo Oberster Gerichtshof (Áustria), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

**Rieser Internationale Transporte GmbH**

e

**Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-AG (Asfinag),**

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação da Directiva 93/89/CEE do Conselho, de 25 de Outubro de 1993, relativa à aplicação pelos Estados-Membros dos impostos sobre certos veículos utilizados para o transporte rodoviário de

\* Língua do processo: alemão.

mercadorias, bem como das portagens e direitos de uso cobrados pela utilização de certas infra-estruturas (JO L 279, p. 32), e da Directiva 1999/62/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de Junho de 1999, relativa à aplicação de imposições aos veículos pesados de mercadorias pela utilização de certas infra-estruturas (JO L 187, p. 42),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: V. Skouris, exercendo funções de presidente da Sexta Secção, J. N. Cunha Rodrigues (relator), J.-P. Puissochet, R. Schintgen e F. Macken, juízes,

advogado-geral: S. Alber,

secretário: M.-F. Contet, administradora principal,

vistas as observações escritas apresentadas:

— em representação da Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-AG (Asfinag), por P. Csoklich, Rechtsanwalt,

— em representação do Governo austríaco, por C. Pesendorfer, na qualidade de agente,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por C. Schmidt e W. Wils, na qualidade de agentes,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações da Rieser Internationale Transporte GmbH, representada por R. Krist, Rechtsanwalt, da Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-AG (Asfinag), representada por P. Csoklich e R. Bollenberger, Rechtsanwälte, do Governo austríaco, representado por H. Dossi, na qualidade de agente, e da Comissão, representada por C. Schmidt, na audiência de 5 de Junho de 2003,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 9 de Setembro de 2003,

profere o presente

### Acórdão

1 Por despacho de 22 de Março de 2002, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 29 de Abril seguinte, o Oberster Gerichtshof submeteu, nos termos do artigo 234.º CE, quatro questões prejudiciais sobre a interpretação da Directiva 93/89/CEE do Conselho, de 25 de Outubro de 1993, relativa à aplicação pelos Estados-Membros dos impostos sobre certos veículos utilizados para o transporte rodoviário de mercadorias, bem como das portagens e direitos de uso cobrados pela utilização de certas infra-estruturas (JO L 279, p. 32), e da Directiva 1999/62/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de Junho de 1999, relativa à aplicação de imposições aos veículos pesados de mercadorias pela utilização de certas infra-estruturas (JO L 187, p. 42).

- 2 Estas questões foram suscitadas no âmbito de um litígio em que uma empresa de transportes austríaca, a Rieser Internationale Transporte GmbH (a seguir «Rieser»), pede o reembolso das portagens que considera ter pago em excesso, pela utilização da auto-estrada do Brenner, ao organismo que a gere, a Autobahnen- und Schnellstrassen Finanzierungs-AG (Asfinag).

### Enquadramento jurídico

- 3 Nos termos do artigo 2.º da Directiva 93/89, entende-se por «portagem», para fins da referida directiva, o «pagamento de uma soma determinada cobrada pela utilização, por um veículo, de um percurso entre dois pontos de uma das infra-estruturas a que se refere a alínea d) do artigo 7.º, baseado na distância percorrida e na categoria do veículo», e por «veículo», um «veículo a motor ou um conjunto de veículos acoplados, exclusivamente destinados ao transporte rodoviário de mercadorias e com um peso total em carga autorizado igual ou superior a 12 toneladas».
- 4 O artigo 7.º da mesma directiva prevê:

«Os Estados-Membros podem introduzir ou manter portagens ou direitos de uso, com reserva das condições seguintes:

- a) As portagens e direitos de uso não podem ser cobrados simultaneamente pela utilização de um mesmo troço rodoviário.

Todavia, os Estados-Membros podem igualmente aplicar portagens nas redes em que sejam cobrados direitos de uso de pontes, túneis e estradas de montanha que atravessam desfiladeiros;

- b) Sem prejuízo do disposto no n.º 2, alínea e), do artigo 8.º e no artigo 9.º, as portagens e direitos de uso serão aplicados sem discriminação, directa ou indirecta, em razão da nacionalidade do transportador ou da origem ou destino do transporte;

[...]

- d) Apenas podem ser cobrados portagens e direitos de uso pela utilização de auto-estradas, de outras estradas com várias faixas de características análogas às das auto-estradas, de pontes, túneis e desfiladeiros de montanha.

[...]

- h) As taxas das portagens estão ligadas aos custos de construção, de exploração e de desenvolvimento da rede de infra-estruturas em causa.»

5 Segundo o artigo 13.º da Directiva 93/89, os Estados-Membros deviam pôr em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias ao cumprimento da referida directiva até 1 de Janeiro de 1995. De acordo com o Acto relativo às condições de adesão do Reino da Noruega, da República da

Áustria, da República da Finlândia e do Reino da Suécia e às adaptações dos Tratados em que se funda a União Europeia (JO 1994, C 241, p. 21, e JO 1995, L 1, p. 1), este prazo de transposição era também aplicável à República da Áustria.

- 6 Através do seu acórdão de 5 de Julho de 1995, Parlamento/Conselho (C-21/94, Colect., p. I-1827), o Tribunal de Justiça anulou a Directiva 93/89 porque tinha sido adoptada sem consulta regular do Parlamento Europeu, mantendo, no entanto, os seus efeitos até à adopção de nova directiva pelo Conselho da União Europeia.
  
- 7 Em 17 de Junho de 1999, o Parlamento e o Conselho adoptaram a Directiva 1999/62 que, como resulta do seu quarto considerando, substitui a Directiva 93/89 anulada.
  
- 8 O artigo 7.º, n.ºs 4 e 9, da Directiva 1999/62, que corresponde ao artigo 7.º, alíneas b) e h), da Directiva 93/89, prevê:

«4. As portagens e direitos de utilização serão aplicados sem discriminações, directas ou indirectas, por motivo da nacionalidade do transportador ou da origem ou destino do veículo.

[...]

9. O valor médio ponderado das portagens deve estar relacionado com os custos de construção, exploração e desenvolvimento da rede de infra-estruturas em causa.»

- 9 Nos termos do artigo 13.º da referida directiva, esta última entrou em vigor em 20 de Julho de 1999.
- 10 Segundo o artigo 12.º da mesma directiva, os Estados-Membros deviam por em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à referida directiva antes de 1 de Julho de 2000.
- 11 No seu acórdão de 26 de Setembro de 2000, Comissão/Áustria (C-205/98, Colect., p. I-7367), o Tribunal de Justiça decidiu:

«Por um lado, ao proceder em 1 de Julho de 1995 e 1 de Fevereiro de 1996 a aumentos do preço das portagens para a totalidade da auto-estrada do Brenner, a via de trânsito através da Áustria utilizada maioritariamente por camiões de um peso superior a 12 toneladas, destinados ao transporte de mercadorias, matriculados noutros Estados-Membros, com exclusão dos percursos parciais desta mesma auto-estrada utilizados em grande maioria por veículos com um peso total em carga autorizado igual ou superior a 12 toneladas, destinados ao mesmo tipo de transporte, matriculados na Áustria e, por outro lado, ao não aplicar as portagens referidas unicamente com vista a cobrir os custos ligados à construção, à exploração e ao desenvolvimento da auto-estrada do Brenner, a República da Áustria não cumpriu as suas obrigações que resultam, respectivamente, do artigo 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 [e 7.º, alínea h), da mesma directiva].»

### Litígio no processo principal e questões prejudiciais

- 12 Por contrato de usufruto («Fruchtgenussvertrag») celebrado em Junho de 1997, com efeito retroactivo a partir de 1 de Janeiro de 1997, entre a Asfinag e o seu

único accionista, o Estado austríaco, foi transferida para a referida sociedade a responsabilidade pela construção, planeamento e exploração, manutenção e financiamento das auto-estradas austríacas e das vias rápidas, entre as quais da auto-estrada do Brenner. Além disso, foi-lhe concedido o direito de, nos termos deste contrato, em nome e por conta próprios, proceder à cobrança de direitos de utilização e de portagens, para cobrir as suas despesas.

- 13 A Rieser exerce as suas actividades no sector do transporte internacional rodoviário de mercadorias, utilizando camiões de, pelo menos, 12 toneladas e com mais de três eixos. Nesta qualidade, utiliza regularmente a auto-estrada com portagem do Brenner. Considera que os pagamentos que efectuou a título de portagens à Asfinag foram excessivos, designadamente quanto ao período de 1 de Janeiro de 1997 a 31 de Julho de 2000. Solicitou, portanto, nos órgãos jurisdicionais austríacos, o reembolso de uma parte das portagens pagas a essa sociedade.
  
- 14 A Rieser invocou o acórdão da Comissão/Áustria, já referido. Afirma que o artigo 7.º, alíneas b) e h), da Directiva 93/89 é suficientemente preciso para ter efeito directo. Tendo terminado o prazo de transposição da referida directiva, estas disposições podem ser por si directamente invocadas. O que vale também para a Asfinag. Ainda que sendo uma pessoa de direito privado, esta última está sujeita à fiscalização do Estado.
  
- 15 A Asfinag defendeu uma opinião contrária. No que respeita ao artigo 7.º, alínea b), da Directiva 93/89, que proíbe qualquer discriminação, considerou que os transportadores austríacos não podem invocar esta disposição. De qualquer forma, para o período de 17 de Junho de 1999 a 1 de Julho de 2000, o direito invocado pela Rieser não existia, na medida em que a Directiva 93/89 se aplicava somente até 17 de Junho de 1999, decorrendo o prazo de transposição fixado para a Directiva 1999/62 até 1 de Julho de 2000.

- 16 O órgão jurisdicional de primeira instância considerou o recurso da Rieser improcedente por o artigo 7.º, alínea h), da Directiva 93/89, não ser directamente aplicável e por a recorrente não poder invocar o artigo 7.º, alínea b), desta directiva.
- 17 O órgão jurisdicional a que foi submetido o litígio considerou que o «Rekurs» da Rieser era admissível, mas que não havia lugar a reembolso das portagens relativas ao período de 17 de Junho de 1999, data da adopção da Directiva 1999/62, a 1 de Julho de 2000, data do termo do prazo de transposição da referida directiva. Durante este período, os Estados-Membros somente eram obrigados a abster-se de adoptar disposições susceptíveis de pôr em causa o objectivo previsto pela Directiva 1999/62. Não há qualquer indício que permita concluir pelo desrespeito desta obrigação.
- 18 O Oberster Gerichtshof, para o qual foi interposto recurso, tem dúvidas quanto ao efeito directo das disposições litigiosas das Directivas 93/89 e 1999/62. Este órgão jurisdicional é, também, de opinião de que convém clarificar a relação entre, por um lado, a Directiva 93/89 anulada e os efeitos por ela produzidos e, por outro, a Directiva 1999/62 que a substituiu, em 17 de Junho de 1999, mas cujo prazo de transposição só terminou em 1 de Julho de 2000.
- 19 Por despacho de 22 de Março de 2002, o Oberster Gerichtshof decidiu, portanto, suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as questões prejudiciais seguintes:

«1) No âmbito da celebração de contratos com utentes das estradas, deve a ré, na acepção da jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias relativa ao conceito funcional de Estado, respeitar as disposições directamente aplicáveis ('self-executing') da Directiva 93/89 e da Directiva 1999/62, não podendo, em consequência, exigir portagens mais elevadas do que as resultantes da observância destas disposições?

2) Só no caso da questão 1 ter resposta afirmativa:

O artigo 7.º, alíneas b) e h), da Directiva 93/89 e o artigo 7.º, n.ºs 4 e 9, da Directiva 1999/62 são directamente aplicáveis, na acepção da jurisprudência do Tribunal de Justiça, podendo nesta medida ser tidos em conta na determinação de uma portagem conforme às directivas para os veículos com mais de três eixos destinados ao transporte rodoviário de mercadorias no percurso completo da auto-estrada austríaca do Brenner, mesmo no caso de falta ou de incorrecta transposição destas directivas para o direito austríaco?

3) Só no caso da questão 2 ter resposta afirmativa:

a) De que forma e com base em que parâmetros deve ser calculada a portagem admissível em cada caso para uma viagem única no percurso completo?

b) Podem os transportadores austríacos igualmente invocar o facto de que são discriminados pela tarifa (excessiva) aplicável ao percurso completo face àqueles utentes das estradas que apenas utilizam um percurso parcial da referida auto-estrada?

4) Só no caso das questões 1 e 2 terem resposta afirmativa:

a) Deve o acórdão Parlamento/Conselho, [já referido], no qual foi declarado que os efeitos da anulada Directiva 93/89 se manteriam até que o Conselho adoptasse uma nova directiva, ser interpretado no sentido de que os efeitos

subsistem até que os Estados-Membros tenham transposto as disposições da nova directiva ou até que o prazo de transposição tenha decorrido?

- b) Só no caso da questão 4, a), ter resposta negativa: Devem os Estados-Membros ter em consideração a nova directiva no período compreendido entre 17 de Junho de 1999 e 1 de Julho de 2000, ou seja, produz esta efeitos prévios a observar obrigatoriamente?»

Quanto à primeira questão

*Observações apresentadas ao Tribunal de Justiça*

20 A Rieser e a Comissão consideram que as disposições de uma directiva susceptíveis de ter efeito directo podem ser opostas a uma entidade como a Asfinag, devido às estreitas ligações que unem esta sociedade ao Estado na gestão das auto-estradas austríacas.

21 A Asfinag considera, em contrapartida, que não lhe podem ser opostas as disposições de uma directiva, uma vez que está constituída sob a forma de uma sociedade anónima de direito privado, que a sua direcção não está vinculada por instruções que emanem dos órgãos do Estado austríaco, que não desempenha qualquer missão de Estado e que recebe as portagens por sua própria conta.

*Apreciação do Tribunal de Justiça*

- 22 Importa recordar a jurisprudência assente do Tribunal de Justiça (v. acórdãos de 19 de Janeiro de 1982, Becker, 8/81, Recueil, p. 53, n.ºs 23 a 25), e de 12 de Julho de 1990, Foster e o., C-188/89, Colect., p. I-3313, n.º 16) segundo a qual, quando as autoridades comunitárias tenham, por meio de uma directiva, obrigado os Estados-Membros a adoptar determinado comportamento, o efeito útil desse acto seria enfraquecido se os particulares o não pudessem invocar em justiça e os órgãos jurisdicionais nacionais o não pudessem tomar em consideração como elemento do direito comunitário. Por conseguinte, o Estado-Membro que não tomou, nos prazos previstos, as medidas de execução impostas pela directiva não pode opor aos particulares a sua inobservância das obrigações que esta comporta. Assim, sempre que as disposições de uma directiva se revelem, do ponto de vista do seu conteúdo, incondicionais e suficientemente precisas, podem ser invocadas, na falta de medidas de aplicação tomadas nos prazos previstos, contra qualquer disposição nacional que não seja conforme à directiva, o mesmo valendo sempre que essas disposições sejam de natureza a definir direitos que os particulares possam invocar contra o Estado.
- 23 O Tribunal de Justiça decidiu ainda (acórdãos de 26 de Fevereiro de 1986, Marshall I, 152/84, Colect., p. 723, n.º 49, e Foster e o., já referido, n.º 17) que, quando os particulares estão em condições de invocar uma directiva contra o Estado, podem fazê-lo qualquer que seja a qualidade em que aja este último — a de empregador ou a de autoridade pública. Num e noutro caso, deve-se evitar que o Estado possa tirar proveito da sua inobservância do direito comunitário.
- 24 Faz parte das entidades contra as quais se podem invocar as disposições de uma directiva que sejam susceptíveis de produzir efeitos directos um organismo que, seja qual for a sua natureza jurídica, tenha sido encarregado, por um acto de uma autoridade pública, de prestar, sob controlo desta, um serviço de interesse público e que disponha, para esse efeito, de poderes especiais que exorbitem das normas aplicáveis às relações entre particulares (acórdão Foster e o., já referido, n.º 20, e de 14 de Setembro de 2000, Collino e Chiappero, C-343/98, Colect., p. I-6659, n.º 23).

- 25 Resulta das informações contidas no despacho de reenvio que o Estado austríaco é o único accionista da Asfinag. Tem o direito de fiscalizar todas as medidas adoptadas por esta sociedade e pelas suas filiais e de pedir, em qualquer momento, informações sobre as suas respectivas actividades. Tem o direito de impor objectivos no que respeita à organização da circulação, da segurança e da construção. A Asfinag tem de elaborar, em cada ano, um conceito para a manutenção das auto-estradas e das vias rápidas e de apresentar ao Estado o cálculo dos respectivos custos. Além disso, deve, em cada ano, nos prazos necessários para o estabelecimento do orçamento do Estado, apresentar a este último os cálculos com as previsões dos custos para a planificação, a construção, a manutenção e a administração das auto-estradas e das vias rápidas nacionais.
- 26 Resulta, por outro lado, do despacho de reenvio que a Asfinag não está autorizada a fixar por si própria o montante da portagem a cobrar. Este montante é fixado por lei. Com efeito, os §§ 4 e 8 da lei designada Lei Asfinag (BGBl. 1982/591) prevêm que o montante do direito deve ser fixado pelo Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten (Ministro Federal dos Assuntos Económicos) mediante acordo com o Bundesminister für Finanzen (Ministro Federal das Finanças) segundo determinados critérios, entre os quais, designadamente, o tipo de veículo.
- 27 Estes elementos demonstram que a Asfinag é um organismo que foi encarregado, através de um acto da autoridade pública, de desempenhar, sob a fiscalização desta última, um serviço de interesse geral (a saber, a construção, a planificação, a exploração, a manutenção e o financiamento das auto-estradas e vias rápidas austríacas, bem como a cobrança das portagens e direitos de utilização) e que dispõe, para este efeito, de poderes exorbitantes relativamente às regras aplicáveis nas relações entre particulares.
- 28 Segundo a jurisprudência referida no n.º 24 do presente acórdão, tal organismo faz parte, seja qual for a sua forma jurídica, das entidades contra as quais se podem invocar as disposições de uma directiva que sejam susceptíveis de produzir efeitos directos.

- 29 Assim, importa responder à primeira questão que, no âmbito da celebração de contratos com utentes das estradas, podem opor-se a uma pessoa colectiva de direito privado as disposições de uma directiva susceptíveis de ter efeito directo, quando o Estado lhe tenha confiado a missão de cobrar as portagens pela utilização de redes rodoviárias públicas e a fiscaliza directa ou indirectamente.

### Quanto à segunda questão

#### *Observações apresentadas ao Tribunal de Justiça*

- 30 A Rieser considera que os artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62 são suficientemente claros e incondicionais para terem efeito directo e para concederem aos particulares direito ao reembolso do que foi pago em excesso. Estas disposições comportam critérios que permitem verificar a legalidade do sistema de portagens aplicado pela legislação nacional. É o que resulta dos n.ºs 102 a 115 do acórdão Comissão/Áustria, já referido, em que o Tribunal verificou a discriminação dos utentes em razão da origem ou do destino do transporte. Os artigos 7.º, alínea h), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 9, da Directiva 1999/62 têm também um grau de precisão suficiente para produzirem efeito directo.
- 31 Segundo a Asfinag, em contrapartida, os artigos 7.º, alíneas b) e h), da Directiva 93/89 e 7.º, n.ºs 4 e 9, da Directiva 1999/62 não satisfazem, por falta de precisão suficiente no seu conteúdo, as condições do efeito directo.

- 32 Do mesmo modo, o Governo austríaco é de opinião de que a grande margem de apreciação de que dispõe cada Estado-Membro, no que respeita à fixação da portagem para o utente individual da estrada, se opõe a uma aplicação directa dos artigos 7.º, alínea h), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 9, da Directiva 1999/62. Tendo em conta o carácter impreciso destas disposições, uma portagem não pode ser analisada unicamente à luz do princípio comunitário da não discriminação. Consequentemente, não há que considerar terem os artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62 efeito directo.
- 33 Pelo seu lado, a Comissão afirma que os artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62 podem ser aplicados para cálculo de uma portagem de acordo com as directivas, mesmo em caso de falta ou de incorrecta transposição das mesmas para o direito austríaco. Em contrapartida, os artigos 7.º, alínea h), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 9, da Directiva 1999/62 não podem aplicar-se ao cálculo de uma portagem de acordo com as directivas, em caso de falta de transposição ou de transposição incompleta das mesmas para o direito austríaco. O Tribunal de Justiça não tem competência para impor à República da Áustria um determinado método de cálculo das portagens.

### *Apreciação do Tribunal de Justiça*

- 34 Resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, em todos os casos em que, do ponto de vista do seu conteúdo, disposições de uma directiva sejam incondicionais e suficientemente precisas, os particulares têm o direito de as invocar contra o Estado nos tribunais nacionais, quer quando este não tenha feito a sua transposição para o direito nacional nos prazos previstos na directiva quer quando tenha feito uma transposição incorrecta (v., nomeadamente, acórdãos de 19 de Novembro de 1991, Francovich e o., C-6/90 e C-9/90, Colect., p. I-5357, n.º 11, e de 11 de Julho de 2002, Marks & Spencer, C-62/00, Colect., p. I-6325, n.º 25).

- 35 O artigo 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62 exclui toda e qualquer discriminação, directa ou indirecta, em razão da nacionalidade do transportador ou da origem ou do destino do veículo na aplicação das portagens e dos direitos de uso. Esta exclusão não está sujeita a qualquer condição e está expressa em termos inequívocos. Assim, esta disposição é incondicional e suficientemente precisa para ser invocada pelos particulares nos órgãos jurisdicionais nacionais.
- 36 O artigo 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 enuncia uma proibição de discriminação em termos idênticos, mas acrescenta-lhe a menção «[s]em prejuízo do disposto no n.º 2, alínea e), do artigo 8.º e no artigo 9.º».
- 37 Ora, o artigo 8.º, n.º 2, alínea e), da Directiva 93/89 permite aos Estados-Membros aplicar uma redução aos direitos de uso aos veículos matriculados em Estados-Membros desfavorecidos nos casos em que dois ou mais Estados-Membros estabelecem um sistema comum de direitos de uso aplicáveis à totalidade dos seus territórios. Pelo seu lado, o artigo 9.º da referida directiva prevê a aplicação de um regime especial para as zonas fronteiriças. Estas duas excepções não permitem aos Estados-Membros alterar unilateralmente o alcance da proibição de discriminação enunciada no artigo 7.º, alínea b), da referida directiva, sujeitando-a a qualquer condição ou restrição. Não afectam, portanto, o seu carácter incondicional. Por outro lado, não foi sugerido que uma ou outra destas excepções se aplique no processo principal.
- 38 Daqui resulta que o artigo 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 é incondicional e suficientemente preciso para ser invocado pelos particulares nos órgãos jurisdicionais nacionais.
- 39 O argumento do Governo austríaco segundo o qual os artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62 não podem ser invocados na

falta de um método de cálculo matematicamente exacto das portagens ou dos direitos de uso não pode ser acolhido. Com efeito, segundo a jurisprudência, a discriminação consiste na aplicação de regras diferentes a situações comparáveis ou da mesma regra a situações diferentes (v., nomeadamente, acórdão Comissão/Áustria, já referido, n.º 70). Este critério é suficiente para determinar se a proibição de discriminação enunciada nas referidas disposições foi violada no processo principal, comparando as portagens praticadas nos diferentes trajectos considerados (v., neste sentido, acórdão Comissão/Áustria, já referido, n.ºs 79 a 88, 112 e 115).

- 40 Em contrapartida, o artigo 7.º, alínea h), da Directiva 93/89 prevê que as taxas das portagens estejam ligadas aos custos de construção, de exploração e de desenvolvimento da rede de infra-estruturas em causa, sem precisar, designadamente, a natureza desta ligação. Além disso, esta disposição não define nem as três categorias de custos em causa, a saber, a construção, a exploração e o desenvolvimento, nem a noção de rede de infra-estruturas também em causa. Embora esta disposição imponha aos Estados-Membros um linha orientadora geral para calcular as portagens, não indica qualquer método de cálculo concreto e deixa aos Estados-Membros uma margem de apreciação mais alargada a este respeito.
- 41 Esta disposição não pode, portanto, ser considerada incondicional ou suficientemente precisa para ser invocada por particulares contra uma autoridade do Estado. A mesma apreciação se aplica *a fortiori* ao artigo 7.º, n.º 9, da Directiva 1999/62, na medida em que está redigido em termos idênticos aos do artigo 7.º, alínea h), da Directiva 93/89, à excepção do facto de dizer respeito ao «valor médio ponderado das portagens» e não às «taxas das portagens». Ao substituir esta noção, sem, no entanto, a definir, esta disposição afigura-se ainda mais imprecisa que o referido artigo 7.º, alínea h).
- 42 Daqui resulta que nem o artigo 7.º, alínea h), da Directiva 93/89 nem o artigo 7.º, n.º 9, da Directiva 1999/62 podem ser invocados pelos particulares contra uma autoridade do Estado em caso de falta ou de incorrecta transposição destas directivas.

- 43 Por fim, importa precisar que a segunda questão se refere aos veículos com mais de três eixos destinados ao transporte de mercadorias, enquanto as duas directivas em causa se referem aos veículos definidos no seu artigo 2.º como «veículo[s] a motor ou um conjunto de veículos acoplados, exclusivamente destinados ao transporte rodoviário de mercadorias e com um peso total em carga autorizado igual ou superior a 12 toneladas». Portanto, se as disposições destas directivas podem ser invocadas pelos particulares nos órgãos jurisdicionais nacionais, é relativamente à categoria de veículos assim definidos.
- 44 Importa, portanto, responder à segunda questão que os artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62, mas não os artigos 7.º, alínea h), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 9, da Directiva 1999/62, podem ser invocados por particulares contra uma autoridade do Estado em caso de falta ou de incorrecta transposição destas directivas, no que respeita ao cálculo de uma portagem para os veículos que tenham um peso total em carga igual ou superior a 12 toneladas destinados ao transporte rodoviário de mercadorias no percurso completo da auto-estrada austríaca do Brenner.

#### Quanto à terceira questão, alínea a)

- 45 Em caso de resposta afirmativa à segunda questão, o juiz de reenvio pergunta de que forma e com base em que parâmetros deve ser calculada a portagem admissível de uma viagem única no percurso completo.
- 46 Perante a resposta dada à segunda questão, não há que responder a esta.

Quanto à terceira questão, alínea b)

*Observações apresentadas ao Tribunal de Justiça*

47 A Rieser afirma que, como transportador austríaco, pode valer-se dos artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62, na medida em que estas disposições não têm somente por objectivo proteger os transportadores estrangeiros. Com efeito, estas disposições prevêm que as portagens e os direitos de uso não podem implicar, nem directa nem indirectamente, uma diferença de tratamento, em razão da origem ou do destino do transporte, sem se ter em conta o Estado da sede do transportador.

48 No mesmo sentido, a Comissão considera que as referidas disposições se destinam a proteger todo o tráfego em trânsito de uma discriminação, independentemente da nacionalidade dos transportadores. Assim, os transportadores austríacos podem invocar estas disposições, ao mesmo título que qualquer outro transportador, para demonstrar que, através da tarifa (excessiva) aplicável ao percurso completo da auto-estrada do Brenner, são discriminados relativamente aos utentes da estrada que só utilizam percursos parciais da referida auto-estrada.

49 A Asfinag defende que os transportadores austríacos não podem invocar os artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62, uma vez que os nacionais austríacos não são prejudicados em razão da sua nacionalidade e que as directivas em causa dizem respeito aos custos da infra-estrutura sem terem por objectivo regulamentar a concorrência entre as empresas

de transportes num só e mesmo Estado-Membro. Consequentemente, os transportadores austríacos não podem invocar uma eventual discriminação dos utentes do percurso completo da auto-estrada do Brenner relativamente aos utentes de percursos parciais.

- 50 No mesmo sentido, o Governo austríaco afirma que as Directivas 93/89 e 1999/62 prosseguem o objectivo de regulamentar a concorrência entre os transportadores de diversos Estados-Membros, sem querer regular o direito subjectivo dos utentes individuais à utilização de um certo percurso mediante uma certa tarifa. Na medida em que a regulamentação da concorrência entre os transportadores de um mesmo Estado-Membro não está em causa, o transportador austríaco não pode invocar as disposições das Directivas 93/89 e 1999/62, relativas à não discriminação.

### *Apreciação do Tribunal de Justiça*

- 51 Importa recordar que é a fim de evitar qualquer forma de distorção da concorrência entre as empresas de transportes dos Estados-Membros que o artigo 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 proíbe, aquando da aplicação dos direitos de uso e das portagens, para além de discriminações fundadas, directa ou indirectamente, na nacionalidade dos transportadores, as ligadas à origem ou ao destino do transporte (acórdão Comissão/Austria, já referido, n.º 109).
- 52 O mesmo raciocínio se aplica às disposições, substancialmente idênticas, do artigo 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62.

- 53 Daqui resulta que as empresas de transportes austríacas que, no âmbito do transporte em trânsito, utilizam o percurso completo da auto-estrada do Brenner e que são, conseqüentemente, desfavorecidas relativamente aos utentes de certos percursos parciais em razão da origem ou do destino do transporte podem também invocar a proibição de discriminação enunciada nos artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62.
- 54 Importa, portanto, responder à terceira questão, alínea b), que os transportadores austríacos podem, assim como os transportadores dos outros Estados-Membros, invocar os artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62, para alegar que, através da tarifa (excessiva) aplicável ao percurso completo da auto-estrada do Brenner, são discriminados face aos utentes das estradas que apenas utilizam um percurso parcial da referida auto-estrada.

Quanto à quarta questão, alínea a)

- 55 Com o seu acórdão Parlamento/Conselho, já referido, o Tribunal de Justiça anulou a Directiva 93/89, porque tinha sido adoptada sem consulta regular do Parlamento Europeu. Entretanto, o Tribunal manteve os efeitos da referida directiva até que o Conselho adoptasse uma nova regulamentação na matéria (v. n.ºs 31 e 32 dos fundamentos e n.º 2 do dispositivo do referido acórdão).
- 56 O órgão jurisdicional de reenvio pergunta se este acórdão deve ser interpretado no sentido de que os efeitos da Directiva 93/89 subsistem até que os Estados-Membros tenham transposto as disposições da nova directiva ou até que o prazo de transposição tenha decorrido.

*Observações apresentadas ao Tribunal de Justiça*

- 57 A Asfinag e o Governo austríaco afirmam que a manutenção dos efeitos da Directiva 93/89 anulada, tal como foi decidida no acórdão Parlamento/Conselho, já referido, se aplica até à adopção da Directiva 1999/62, ou seja, até 17 de Junho de 1999.
- 58 A Comissão recorda que a Directiva 1999/62 entrou em vigor em 20 de Julho de 1999. Afirma que a Directiva 93/89 perdeu, portanto, o seu poder vinculativo nessa data.

*Apreciação do Tribunal de Justiça*

- 59 Há que admitir que, em sentido literal, o acórdão Parlamento/Conselho, já referido, indica que os efeitos da Directiva 93/89 se mantêm até à data da adopção da Directiva 1999/62 que a substituiu.
- 60 Contudo, o objectivo da manutenção dos efeitos de um acto jurídico anulado é não deixar que se verifique um vazio jurídico, até que um novo acto venha substituir o acto anulado. Este objectivo só é assegurado se o acto jurídico anulado continuar a ter efeitos, até o novo acto produzir os seus. Uma vez que a Directiva 1999/62 só produz efeitos na data da sua entrada em vigor, o acórdão

Parlamento/Conselho, já referido, deve ser compreendido no sentido de que os efeitos da Directiva 93/89 se mantêm até à entrada em vigor da Directiva 1999/62, ou seja, nos termos do seu artigo 13.º, até 20 de Julho de 1999. Portanto, a Directiva 93/89 continuou a produzir os seus efeitos até à meia-noite de 19 de Julho de 1999.

- 61 Importa, portanto, responder à quarta questão, alínea a), que o acórdão Parlamento/Conselho, já referido, deve ser interpretado no sentido de que os efeitos da Directiva 93/89 subsistem até 20 de Julho de 1999, data da entrada em vigor da Directiva 1999/62.

Quanto à quarta questão, alínea b)

- 62 Nos termos do artigo 12.º da Directiva 1999/62, o seu prazo de transposição terminou em 1 de Julho de 2000. Com a presente questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende, essencialmente, saber se a Directiva 1999/62 pode ser invocada pela Rieser perante os órgãos jurisdicionais nacionais, no que diz respeito ao período entre 20 de Julho de 1999, data da entrada em vigor desta directiva, e 1 de Julho de 2000, data em que termina o prazo de transposição.

*Observações apresentadas ao Tribunal de Justiça*

- 63 A Asfinag afirma que os Estados-Membros são obrigados, durante o período de 17 de Junho de 1999 a 1 de Julho de 2000, a cumprir as obrigações resultantes da Directiva 1999/62 sob a forma de efeitos antecipados, mas que estes não têm efeito directo.

- 64 O Governo austríaco considera que os Estados-Membros devem respeitar os efeitos prévios de uma directiva, na medida em que não podem adoptar qualquer medida que ponha seriamente em causa a efectivação do seu objectivo. Em contrapartida, o efeito directo de uma directiva, cujo prazo de transposição ainda não terminou, deve ser excluído.
- 65 Segundo a Comissão, durante o período de 20 de Julho de 1999 a 1 de Julho de 2000, os Estados-Membros são obrigados a ter em consideração a Directiva 1999/62, no sentido de que, durante o prazo de transposição por ela previsto, se deviam abster de adoptar disposições susceptíveis de pôr seriamente em causa o objectivo por ela determinado.

### *Apreciação do Tribunal de Justiça*

- 66 Resulta da aplicação conjugada dos artigos 10.º, segundo parágrafo, e 249.º, terceiro parágrafo, CE, e da própria Directiva 1999/62, que o Estado-Membro destinatário se deve abster, durante o prazo por ela fixado para a sua transposição para o direito nacional, de adoptar disposições susceptíveis de comprometer seriamente o resultado nela previsto (acórdão de 18 de Dezembro de 1997, *Inter-Environnement Wallonie*, C-129/96, Colect., p. I-7411, n.º 45).
- 67 Não é menos verdade que, nos processos intentados por particulares que invocam o efeito directo de uma directiva, os órgãos jurisdicionais nacionais só são obrigados a afastar as regras nacionais preexistentes contrárias a esta directiva após o termo do seu prazo de transposição (v., neste sentido, ainda que no

contexto de uma decisão e não de uma directiva, acórdão de 10 de Novembro de 1992, Hansa Fleisch Ernst Mundt, C-156/91, Colect., p. I-5567, n.º 20).

68 Com efeito, uma vez que tal prazo visa, designadamente, conferir aos Estados-Membros o tempo necessário para adoptarem as medidas de transposição, esses Estados não podem ser acusados de não ter transposto a directiva para a sua ordem jurídica antes de expirado o prazo (acórdão Inter-Environnement Wallonie, já referido, n.º 43).

69 Consequentemente, há que responder à quarta questão, alínea b), que, durante o período de 20 de Julho de 1999 a 1 de Julho de 2000, os Estados-Membros se deviam abster de adoptar disposições susceptíveis de comprometer seriamente a realização do resultado previsto pela Directiva 1999/62, mas os particulares não a podiam invocar contra os Estados-Membros nos órgãos jurisdicionais nacionais para afastar uma regra nacional preexistente contrária a esta mesma directiva.

### Quanto às despesas

70 As despesas efectuadas pelo Governo austríaco e pela Comissão, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

pronunciando-se sobre as questões submetidas pelo Oberster Gerichtshof, por despacho de 22 de Março de 2002, declara:

- 1) No âmbito da celebração de contratos com utentes das estradas, podem opor-se a uma pessoa colectiva de direito privado as disposições de uma directiva susceptíveis de ter efeito directo, quando o Estado lhe tenha confiado a missão de cobrar as portagens pela utilização de redes rodoviárias públicas e a fiscaliza directa ou indirectamente.
  
- 2) Os artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89/CEE do Conselho, de 25 de Outubro de 1993, relativa à aplicação pelos Estados-Membros dos impostos sobre certos veículos utilizados para o transporte rodoviário de mercadorias, bem como das portagens e direitos de uso cobrados pela utilização de certas infra-estruturas, e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de Junho de 1999, relativa à aplicação de imposições aos veículos pesados de mercadorias pela utilização de certas infra-estruturas, mas não os artigos 7.º, alínea h), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 9, da Directiva 1999/62, podem ser invocados por particulares contra uma autoridade do Estado em caso de falta ou de incorrecta transposição destas directivas, no que respeita ao cálculo de uma portagem para os veículos que tenham um peso total em carga igual ou superior a 12 toneladas desti-

nados ao transporte rodoviário de mercadorias no percurso completo da auto-estrada austríaca do Brenner.

- 3) Os transportadores austríacos podem, assim como os transportadores dos outros Estados-Membros, invocar os artigos 7.º, alínea b), da Directiva 93/89 e 7.º, n.º 4, da Directiva 1999/62, para alegar que, através da tarifa (excessiva) aplicável ao percurso completo da auto-estrada do Brenner, são discriminados face aos utentes das estradas que apenas utilizam um percurso parcial da referida auto-estrada.
- 4) O acórdão de 5 de Julho de 1995, Parlamento/Conselho (C-21/94), deve ser interpretado no sentido de que os efeitos da Directiva 93/89 subsistem até 20 de Julho de 1999, data da entrada em vigor da Directiva 1999/62.
- 5) Durante o período de 20 de Julho de 1999 a 1 de Julho de 2000, os Estados-Membros deviam abster-se de adoptar disposições susceptíveis de comprometer seriamente a realização do resultado previsto pela Directiva 1999/62, mas os particulares não a podiam invocar contra os Estados-Membros nos órgãos jurisdicionais nacionais para afastar uma regra nacional preexistente contrária a esta mesma directiva.

Skouris

Cunha Rodrigues

Puissochet

Schintgen

Macken

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 5 de Fevereiro de 2004.

O secretário

O presidente

R. Grass

V. Skouris