ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

15 de Abril de 2008 *

No processo T-348/04,

Société internationale de diffusion et d'édition SA (SIDE), com sede em Vitry-sur-Seine (França), representada por N. Coutrelis e V. Giacobbo, advogados,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por J.-P. Keppenne, na qualidade de agente,

recorrida,

* Língua do processo: francês.

apoiada por

República Francesa, representada inicialmente por G. de Bergues e S. Ramet e em seguida por M. de Bergues e A.-L. Vendrolini, na qualidade de agentes,

interveniente,

que tem por objecto um pedido de anulação do artigo 1.º, último período, da Decisão 2005/262/CE da Comissão, de 20 de Abril de 2004, relativa ao auxílio concedido pela França a favor da Coopérative d'xportation du livre français (CELF) (JO 2005, L 85, p. 27),

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Terceira Secção),

composto por: M. Jaeger, presidente, V. Tiili e T. Tchipev, juízes,

secretário: J. Palacio González, administrador principal,

vistos os autos e após a audiência de 23 de Maio de 2007,

profere o presente

Acórdão

Factos na origem do litígio

1 A recorrente, Société internationale de diffusion et d'dition (SIDE), é uma comissionista estabelecida em França, cujas actividades consistem, nomeadamente, na exportação de livros em língua francesa para outros Estados-Membros da União Europeia e para países terceiros.

2 Os comissionistas figuram entre os diferentes operadores que intervêm na comercialização dos livros. Dirigem-se unicamente aos retalhistas ou às colectividades e não ao utilizador final. Permitem satisfazer as encomendas cujo tratamento seria demasiado oneroso para os editores ou os seus distribuidores. O comissionista reúne as encomendas, individualmente pouco importantes, provenientes de diferentes clientes e dirige-se ao editor ou ao distribuidor, o qual só tem assim que fornecer um único ponto de entrega. De igual modo, agrupa as encomendas dos seus clientes livreiros ou institucionais, que dizem respeito a obras de diferentes editores, evitando assim aos seus clientes terem de fazer múltiplas encomendas dirigidas a numerosos operadores.

3 A Coopérative d'exportation du livre français, agindo sob o nome comercial de «Centre d'exportation du livre français' (CELF), é uma sociedade anónima coopera-

tiva que exerce igualmente a actividade de comissionista. O objecto social do CELF, segundo a última versão dos seus estatutos, é «[t]ratar directamente [das] encomendas para o estrangeiro e os territórios e departamentos ultramarinos de livros, brochuras e todos os suportes de comunicação e mais em geral executar todas as operações destinadas nomeadamente a desenvolver a promoção da cultura francesa através do mundo por meio dos suportes acima referidos».

4 Os cooperadores do CELF são na maioria editores estabelecidos em França. Porém, o CELF está aberto à participação de qualquer operador ligado à edição ou à difusão do livro francófono, independentemente do seu lugar de estabelecimento.

5 A actividade comercial do CELF e a da recorrente estão dirigidas principalmente para os países e as zonas não francófonas. Para as zonas francófonas, em especial a Bélgica, o Canadá e a Suíça, a comercialização dos livros é assegurada pelas redes de distribuição estabelecidas pelos editores.

6 Em 1979, enfrentando o CELF dificuldades financeiras, as autoridades francesas decidiram conceder-lhe certas subvenções.

7 As subvenções em causa destinavam-se a permitir aos comissionistas na exportação tratar o conjunto das encomendas provenientes de livrarias estabelecidas em zonas não francófonas, independentemente do seu montante, da sua rentabilidade e do seu destino, a fim de facilitar a divulgação da literatura francófona em todo o mundo.

8 A única subvenção objecto dos presentes autos (a seguir «auxílio controvertido») foi concedida anualmente a partir de 1980, embora o seu montante tenha variado

desde essa data. O auxílio controvertido constituía um pacote de subvenções anuais, visando especificamente cada uma delas compensar os custos adicionais ocasionados anualmente pelo tratamento das encomendas provenientes de livrarias estabelecidas no estrangeiro e de montante inferior ou igual a 500 francos franceses (FRF) (76,22 euros), sem as despesas de transporte (a seguir «encomendas de pequenas dimensões»), que se considerava serem inferiores ao limiar de rentabilidade.

9 A partir do ano de 1981, um quarto do montante da subvenção concedida no ano anterior era pago no início do ano, sendo o saldo concedido no Outono, após exame pelas autoridades públicas das previsões de actividade do CELF e das suas variações registadas durante a primeira parte do exercício. Nos três meses seguintes ao final do exercício, devia ser fornecido ao Ministério da Cultura e da Francofonia francês um relatório especificando o modo como tinha sido utilizada a subvenção, com um elenco dos documentos comprovativos.

10 Por carta de 20 de Março de 1992, a recorrente chamou a atenção da Comissão para certos auxílios à promoção, ao transporte e à comercialização do livro francês concedidos pelas autoridades francesas ao CELF. Perguntava também à Comissão se os auxílios em questão tinham sido objecto de notificação em conformidade com as disposições do artigo 93.º, n.º 3, do Tratado CE (actual artigo 88.º, n.º 3, CE).

11 Por carta de 7 de Agosto de 1992, a Comissão confirmou à recorrente a existência de certos auxílios a favor do CELF que não tinham sido notificados e que incluíam o auxílio controvertido.

12 Em 18 de Maio de 1993, a Comissão adoptou uma decisão de autorização dos auxílios em questão, sob o título «Auxílios aos exportadores de livros franceses» [decisão «NN 127/92» (JO C 174, p. 6)].

13 Por acórdão de 18 de Setembro de 1995, SIDE/Comissão (T-49/93, Colect., p. II-2501), o Tribunal de Primeira Instância anulou a referida decisão, na medida em que dizia respeito ao auxílio controvertido. O Tribunal concluiu que a Comissão não tinha cumprido o seu dever de instaurar o procedimento contraditório do artigo 93.º, n.º 2, do Tratado CE (actual artigo 88.º, n.º 2, CE).

14 Em 30 de Julho de 1996, a Comissão decidiu dar início ao processo previsto no artigo 93.º, n.º 2, do Tratado CE (actual artigo 88.º, n.º 2, CE).

15 Em 10 de Junho de 1998, a Comissão adoptou uma nova decisão que declarou o auxílio compatível com o mercado comum [Decisão 1999/133/CE, relativa ao auxílio estatal concedido à Coopérative d'exportation du livre français (CELF) (JO 1999, L 44, p. 37].

16 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 29 de Setembro de 1998, a recorrente interpôs recurso de anulação da referida decisão.

17 A Decisão 1999/133 foi igualmente objecto de recurso de anulação interposto pela República Francesa, por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 8 de Setembro de 1998. A República Francesa impugnava esta decisão na medida em que a Comissão tinha afastado a aplicação do artigo 90.º, n.º 2, do Tratado CE (actual artigo 86.º, n.º 2, CE).

18 Dado que os dois recursos impugnaram a validade do mesmo acto, o Tribunal de Primeira Instância, por despacho do presidente da Quarta Secção alargada de 25 de Março de 1999, suspendeu a instância, em conformidade com o disposto no artigo 47.º, terceiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça (actual artigo 54.º, terceiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça), até à prolação do acórdão do Tribunal de Justiça.

19 O Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso da República Francesa por acórdão de 22 de Junho de 2000, França/Comissão (C-322/98, Colect., p. I-4833). Foi retomada a instância no processo pendente no Tribunal de Primeira Instância.

20 O auxílio controvertido foi suprimido pelas autoridades francesas em 2002.

21 Por acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Fevereiro de 2002, SIDE/Comissão (T-155/98, Colect., p. II-1179), foi anulada a Decisão 1999/133. Este Tribunal concluiu que a Comissão tinha cometido um erro manifesto de apreciação quanto à definição do mercado de referência.

22 Em 20 de Abril de 2004, a Comissão adoptou a Decisão 2005/262/CE, relativa ao auxílio concedido pela França a favor da Coopérative d'exportation du livre français (CELF) (JO 2005, L 85, p. 27, a seguir «decisão impugnada»).

23 Na decisão impugnada, a Comissão concluiu que o auxílio controvertido constituía um auxílio de Estado na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE (considerando 127). Examinou seguidamente se era aplicável alguma das excepções à proibição geral dos auxílios de Estado previstas no referido artigo. A Comissão excluiu expressamente a aplicação no caso concreto das excepções previstas no artigo 87.º, n.º 2, CE, bem como as previstas nas alíneas a), b) e c) do n.º 3 do mesmo artigo (considerando 132). Finalmente, considerou que o auxílio controvertido prosseguia um objectivo cultural na acepção do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE, nos termos do qual podem ser considerados compatíveis com o mercado comum os auxílios destinados a promover a cultura e a conservação do património, quando não alterem as condições das trocas comerciais e da concorrência na Comunidade num sentido contrário ao interesse comum (considerandos 134 e 139).

24 Consequentemente, a Comissão limitou-se a verificar a compatibilidade do auxílio controvertido no mercado da comissão à exportação à luz da alínea d) do n.º 3 do artigo 87.º CE (considerando 186). A este respeito, começou por analisar a pertinência do critério referente às encomendas de pequenas dimensões como elemento de referência para justificar a concessão do auxílio controvertido (considerandos 187 a 197). Em segundo lugar, analisou a realidade da justificação do auxílio controvertido, a saber, a existência de custos adicionais relacionados directamente com o tratamento das encomendas de pequenas dimensões. Assim, a Comissão avaliou os custos suportados pelo CELF com o tratamento das encomendas de pequenas dimensões, relativamente ao ano de 1994, com base nos elementos contabilísticos transmitidos pela República Francesa (considerandos 203 a 206). Entendeu que os dados respeitantes ao referido ano constituíam uma referência pertinente para apreciar os custos do tratamento das encomendas de pequenas dimensões, porquanto os documentos e explicações transmitidos pela República Francesa relativamente a outros exercícios mostravam que a estrutura das encomendas de pequenas dimensões se mantinha estável de um ano para outro (considerando 208). Por último, a Comissão comprovou que o auxílio controvertido não era susceptível de compensar excessivamente os custos gerados pelo tratamento das encomendas de pequenas dimensões.

25 Pelas razões expostas *supra*, a Comissão declarou verificado o seguinte no artigo 1.º da decisão impugnada:

«O auxílio concedido à [CELF] para o tratamento das encomendas de pequenas dimensões de livros de expressão francesa, concedido pela França entre 1980 e 2001, é um auxílio na acepção do n.º 1 do artigo 87.º [CE]. Tendo em conta que a França não procedeu à notificação deste auxílio à Comissão antes da sua aplicação, o auxílio foi concedido ilegalmente. No entanto, o auxílio é compatível com o mercado comum a título do n.º 3, alínea d), do artigo 87.º [CE].»

Tramitação do processo e pedidos das partes

26 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 20 de Agosto de 2004, a recorrente interpôs o presente recurso.

27 Por carta registada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 2 de Dezembro de 2004, a República Francesa pediu ao Tribunal que admitisse a sua intervenção na presente instância em apoio dos pedidos da Comissão, pedido este deferido por despacho do presidente da Terceira Secção do Tribunal de 20 de Janeiro de 2005.

28 Em 22 de Março de 2007, o Tribunal solicitou à Comissão que respondesse por escrito a algumas questões e juntasse certos documentos. A Comissão satisfez o pedido no prazo fixado.

29 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal (Terceira Secção) decidiu iniciar a fase oral.

30 As partes foram ouvidas em alegações e nas respostas às questões colocadas pelo Tribunal na audiência de 23 de Maio de 2007.

31 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular o artigo 1.º, último período, da decisão impugnada;

— a título subsidiário, anular o artigo 1.º, último período, da decisão impugnada, na medida em que a Comissão declarou o auxílio controvertido compatível antes de 1999, ou, em alternativa, 1997 ou 1994;

— a título ainda mais subsidiário, anular o artigo 1.º, último período, da decisão impugnada, na medida em que a Comissão declara o auxílio controvertido compatível antes de 1 de Novembro de 1993;

— condenar a Comissão nas despesas.

32 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

33 A interveniente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

34 A recorrente invoca três fundamentos de recurso, o terceiro dos quais se divide em duas partes. O primeiro fundamento é relativo a falta de base legal para declarar a compatibilidade do auxílio controvertido com o mercado comum antes de 1 de Novembro de 1993. O segundo fundamento assenta na falta de coerência da decisão impugnada com o artigo 88.º, n.º 3, CE. O terceiro fundamento é relativo à violação do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE. A primeira parte do terceiro fundamento respeita à natureza discriminatória do auxílio controvertido, ao passo que a segunda parte é relativa a manifestos erros de apreciação.

35 Importa começar por examinar o primeiro fundamento e, seguidamente, a segunda parte do terceiro fundamento.

Quanto ao primeiro fundamento, relativo à falta de base legal antes de 1 de Novembro de 1993

Argumentos das partes

36 A recorrente alega que, tendo declarado, no artigo 1.º, último período, da decisão impugnada, o auxílio controvertido compatível com o mercado comum com base no artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE, a Comissão procurou fundamento numa base jurídica errada. Com efeito, a recorrente entende que, tendo esta disposição sido introduzida pelo Tratado UE, que entrou em vigor em 1 de Novembro de 1993, o auxílio controvertido só poderia ser declarado compatível com o mercado comum a partir dessa data.

37 A recorrente sustenta que o princípio da não retroactividade veda a aplicação de um acto comunitário antes da data da sua entrada em vigor. Este princípio só admite muito raras excepções, nomeadamente, quando sejam expressamente previstas disposições transitórias ou quando tal decorra manifestamente da finalidade ou da sistemática do acto em questão. Ora, a recorrente alega que o Tratado UE não prevê qualquer disposição transitória e que nada há que indique que os signatários do Tratado tenham pretendido conferir ao artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE efeito retroactivo.

38 A recorrente remete para a comunicação da Comissão relativa à determinação das regras aplicáveis à apreciação dos auxílios estatais concedidos ilegalmente (JO 2002, C 119, p. 22), que confirma que a compatibilidade com o mercado comum dos auxílios concedidos ilegalmente deve, em regra geral, ser apreciada «em conformidade com os critérios materiais estabelecidos em cada instrumento em vigor no momento em que os mesmos foram concedidos».

39 A recorrente entende que, uma vez que os auxílios não notificados são apreciados à luz das disposições em vigor à data da decisão da Comissão, e não à data da respectiva concessão, daí resulta um prémio à ilegalidade, fazendo com que um auxílio beneficie retroactivamente de uma decisão de compatibilidade que não teria podido obter se o Estado-Membro em questão tivesse observado o artigo 88.º CE e notificado o auxílio à Comissão antes de o conceder.

40 A recorrente afirma ainda que não se pode considerar que a excepção prevista no artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE esteja abrangida pelo disposto no mesmo número, alínea c). Recorda que, na decisão impugnada, a Comissão afastou a aplicação no caso em apreço do artigo 87.º, n.º 3, alínea c). A recorrente acrescenta que tal interpretação se traduziria em deixar sem efeito a excepção do n.º 3, alínea d), introduzida pelo Tratado UE.

41 Em sua defesa, a Comissão afirma que uma situação jurídica é regida pela legislação em vigor no momento em que a referida situação adquiriu carácter definitivo. No caso em apreço, há que tomar como referência o momento em que foi adoptada a decisão que se pronunciou sobre a compatibilidade do auxílio controvertido.

42 A Comissão indica que resulta dos princípios gerais do direito que, regra geral, as novas normas, inclusive as disposições dos Tratados, se aplicam imediatamente aos efeitos futuros de uma situação nascida na vigência da norma anterior.

43 Em todo o caso, impõe-se uma aplicação imediata do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE, tendo em conta a finalidade e a sistemática desta disposição. A Comissão alega que uma decisão sobre a compatibilidade com o mercado comum de um auxílio de Estado não constitui uma operação puramente formal que necessite de uma base jurídica precisa. A Comissão tem o dever de apreciar a contribuição concreta do auxílio em causa para a concretização de um objectivo de interesse geral, por um lado, e os seus efeitos negativos na concorrência, por outro. No quadro desta análise, deve unicamente apreciar se, no momento do seu exame, o interesse comunitário impõe que o auxílio seja restituído ou não, porquanto, de um ponto de vista económico, um auxílio ilegal não esgota os seus efeitos à data da sua concessão, mas continua a produzi-los enquanto o operador se mantiver activo no mercado.

44 A Comissão esclarece que, se não aplicasse imediatamente o novo critério de compatibilidade, a sua decisão contrariaria um objectivo que tinha passado a ser reconhecido no Tratado. Ora, entende que não se pode exigir a recuperação de um auxílio unicamente pela razão de este ter sido pago demasiado cedo.

45 A Comissão invoca que a sua posição foi confirmada pelo Tribunal de Primeira Instância no seu acórdão de 18 de Novembro de 2004, Ferriere Nord/Comissão (T-176/01, Colect., p. II-3931).

46 A Comissão considera que a aplicação de uma nova regra à análise de um auxílio não notificado não constitui necessariamente um «prémio à ilegalidade». Efectivamente, esta aplicação imediata poderá jogar em detrimento do Estado-Membro, em caso de endurecimento dos critérios de compatibilidade.

47 Finalmente, a Comissão alega que não existe qualquer razão imperiosa respeitante à segurança jurídica que justifique a limitação, no caso em apreço, dos efeitos no tempo do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE.

48 A título subsidiário, a Comissão sustenta que a excepção ao objectivo cultural, que figura desde 1993 no artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE, estava anteriormente coberta por este mesmo número, alínea c), e foi unicamente melhor identificada com o aditamento do n.º 3, alínea d).

49 A República Francesa faz seus os argumentos da Comissão.

Apreciação do Tribunal

50 Resulta do artigo 1.º, último período, da decisão impugnada que o auxílio controvertido foi declarado compatível com o mercado comum com base no artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE. Esta última disposição constitui uma excepção à proibição geral dos auxílios de Estado prevista no artigo 87, n.º 1, CE, introduzida pelo Tratado UE, cuja entrada em vigor ocorreu em 1 de Novembro de 1993.

51 A recorrente alega essencialmente que tal base jurídica não podia ser utilizada para declarar o auxílio compatível com o mercado comum no que respeita ao período transcorrido entre 1980 e 31 de Outubro de 1993.

52 A este propósito, cabe referir que, em regra geral, o princípio da segurança jurídica se opõe a que o ponto de partida da aplicação de um acto comunitário no tempo seja fixado numa data anterior à da sua publicação, salvo se, a título excepcional, o fim a atingir o exija e a confiança legítima dos interessados for devidamente respeitada (acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Janeiro de 1979, Racke, 98/78, Colect., p. 53, n.º 20).

53 Assim, sendo as normas processuais geralmente consideradas aplicáveis a todos os litígios pendentes no momento da sua entrada em vigor, o mesmo não sucede com as normas substantivas (acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de Novembro de 1981, Meridionale industria salumi, 212/80 a 217/80, Recueil, p. 2735, n.º 9).

54 Com efeito, para se garantir o respeito dos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, as normas comunitárias de direito substantivo devem ser interpretadas no sentido de que apenas se referem a situações adquiridas anteriormente à sua entrada em vigor se resultar claramente dos próprios termos, finalidades ou sistemática que esse efeito lhes deve ser atribuído (v. acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de Setembro de 2002, Falck e Acciaierie di Bolzano/Comissão, C-74/00 P e C-75/00 P, Colect., p. I-7869, n.º 119 e a jurisprudência aí referida). Esta conclusão impõe-se independentemente dos efeitos favoráveis ou desfavoráveis eventualmente resultantes para o interessado (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 29 de Janeiro de 1985, Gesamthochschule Duisburg, 234/83, Recueil, p. 327, n.º 20, e de 7 de Fevereiro de 2002, Kauer, C-28/00, Colect., p. I-1343, n.º 20).

55 Em contrapartida, a regulamentação comunitária aplica-se imediatamente aos efeitos futuros de uma situação nascida na vigência da norma anterior (acórdãos do Tribunal de Justiça de 10 de Julho de 1986, Licata/CES, 270/84, Colect., p. 2305, n.º 31, e de 29 de Janeiro de 2002, Pokrzeptowicz-Meyer, C-162/00, Colect., p. I-1049, n.º 50).

56 Recordadas estas premissas, importa concluir que o Tratado UE não prevê disposições transitórias a respeito da aplicação do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE. Acresce que não há qualquer elemento desta disposição que permita concluir que visa reger situações anteriores à data da sua entrada em vigor. De resto, a Comissão não indicou, na decisão impugnada, que se impunha no caso em apreço a aplicação retroactiva do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE tendo em conta a finalidade ou a sistemática da referida disposição, nem que tal tivesse sido necessário para o funcionamento do sistema de controlo exercido pela Comissão a respeito dos auxílios concedidos pelos Estados-Membros. Também não aduziu argumentos neste sentido no quadro da sua defesa.

57 Portanto, importa unicamente examinar se o carácter compatível ou incompatível dos auxílios controvertidos estava definitivamente adquirido no momento da adopção da decisão impugnada.

58 Ora, qualquer novo auxílio, não notificado e já pago, é necessariamente incompatível com o mercado comum se for susceptível de falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções durante o período no decurso do qual foi pago e se não estiver abrangido por nenhuma das excepções à proibição geral dos auxílios de Estado prevista no artigo 87.º, n.º 1, CE. Em todo o caso, uma vez produzidos os seus efeitos, o carácter compatível ou incompatível com o mercado comum do auxílio em questão torna-se definitivamente adquirido. É o que acontece nomeadamente no caso em apreço, uma vez que o auxílio controvertido foi concedido e pago pela República Francesa e utilizado pelo CELF a fim de compensar anualmente os custos adicionais resultantes do tratamento das encomendas de pequenas dimensões.

59 Portanto e contrariamente ao que sustenta a Comissão, a análise da compatibilidade com o mercado comum de um auxílio pago e não notificado, nomeadamente o do caso em apreço, não exige apenas que se aprecie se, no momento da adopção da correspondente decisão, o interesse comunitário impõe que o auxílio seja ou não restituído. Efectivamente, a Comissão deve também verificar se, durante o período em que o auxílio em questão foi pago, o referido auxílio era susceptível de falsear a concorrência.

60 É certo que a Comissão dispõe de um amplo poder de apreciação para admitir um auxílio com base nas excepções à proibição geral do artigo 87.º, n.º 1, CE. Com efeito, nestes casos, a apreciação da compatibilidade ou incompatibilidade de um auxílio de Estado com o mercado comum levanta problemas que exigem que se tome em consideração e aprecie factos e circunstâncias económicas complexos e susceptíveis de rápida alteração (acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Fevereiro de 1990, França/Comissão, C-301/87, Colect., p. I-307, n.º 15). Todavia, esta margem de apreciação não pode ser exercida com abstracção do facto de que foi durante o período em que o auxílio em questão foi ilegalmente pago que pôde falsear a concorrência de modo contrário ao interesse comunitário, como este era determinado pelo quadro normativo então em vigor.

61 Daí resulta que a Comissão cometeu um erro de direito quando aplicou o artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE ao período anterior a 1 de Novembro de 1993, em vez de aplicar as normas substantivas que estavam em vigor durante o período em causa.

62 Esta conclusão impõe-se tanto mais quanto, nos termos de jurisprudência constante, as excepções ao princípio geral da incompatibilidade dos auxílios de Estado com o mercado comum, enunciado no artigo 87.º, n.º 1, CE, devem ser interpretadas de forma estrita (acórdãos do Tribunal de Justiça de 21 de Junho de 2001, Moccia Irme e o./Comissão, C-280/99 P a C-282/99 P, Colect., p. I-4717, n.º 40, e do Tribunal de Primeira Instância de 25 de Setembro de 1997, UK Steel Association/Comissão,

T-150/95, Colect., p. II-1433, n.º 114). Esta interpretação estrita exige, também ela, que se limite a aplicação de uma excepção em matéria de auxílios de Estado ao período posterior à sua entrada em vigor, pelo menos se os auxílios em questão já tiverem sido pagos.

63 Foi neste mesmo espírito, a respeito de auxílios regidos pelo Tratado CECA e pagos sem terem sido previamente notificados, que o Tribunal de Justiça considerou que a aplicação das normas do código em vigor na data em que a Comissão toma uma decisão relativa à compatibilidade de auxílios pagos na vigência de um código anterior resulta, de facto, na aplicação retroactiva de uma regulamentação comunitária (acórdão Falck e Acciaierie di Bolzano/Comissão, já referido, n.º 118). O Tribunal de Justiça considerou que nenhuma disposição do código em vigor à data da adopção da decisão da Comissão estabelecia que o mesmo podia ser retroactivamente aplicado. O Tribunal de Justiça entendeu, além disso, que decorria da sistemática e das finalidades dos sucessivos códigos que regiam os auxílios em causa que estes códigos tinham sido adoptados em função das necessidades existentes num dado período. Por conseguinte, a aplicação de normas adoptadas num determinado período, em função da situação deste último, a auxílios pagos no decurso de um período anterior não correspondia à sistemática e às finalidades deste tipo de regulamentação (acórdão Falck e Acciaierie di Bolzano/Comissão, já referido, n.º 120).

64 Em contrapartida, a situação do presente caso não é comparável à que conduziu ao acórdão Ferriere Nord/Comissão, já referido. Efectivamente, o referido acórdão versou sobre um auxílio que não tinha ainda sido executado antes da decisão da Comissão sobre a respectiva compatibilidade. Portanto, não podia ameaçar a concorrência no período anterior à adopção da referida decisão. Inversamente, um auxílio que tenha sido pago antes de a Comissão tomar uma decisão sobre a respectiva compatibilidade com o mercado comum pode ameaçar e mesmo falsear a concorrência no período anterior à adopção desta decisão.

65 A conclusão segundo a qual a aplicação do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE deve ser afastada no presente caso não pode ser infirmada por qualquer dos argumentos adicionais da Comissão.

66 No tocante ao argumento segundo o qual não há qualquer razão imperiosa respeitante à segurança jurídica que justifique a limitação no caso em apreço dos efeitos no tempo da referida disposição, importa recordar que o direito comunitário deve garantir o respeito dos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, por força dos quais a legislação comunitária deve ser clara e previsível para os destinatários (v., neste sentido, acórdão Meridionale industria salumi, já referido, n.º 10). Ora, a legislação comunitária em matéria de auxílios de Estado não seria nem clara nem previsível para os destinatários se um auxílio que não podia ser considerado compatível entre 1980 e 1993, na falta de uma excepção à proibição geral dos auxílios de Estado prevista no artigo 87.º, n.º 1, CE e válida nesse período, pudesse seguidamente ser considerado compatível, sendo introduzida a dita excepção. Não colhe, pois, o argumento avançado pela Comissão a este respeito.

67 No respeitante ao argumento da Comissão segundo o qual a aplicação de uma nova regra à análise de um auxílio não notificado não constitui um prémio à ilegalidade, importa referir que considerar que um auxílio não notificado pode ser declarado compatível com o mercado comum ao abrigo de uma excepção que não estava em vigor no momento do pagamento do referido auxílio equivaleria a favorecer o Estado-Membro que o tenha concedido relativamente aos eventuais Estados-Membros que tenham pretendido conceder um auxílio semelhante e que a tal tenham renunciado, na falta de uma excepção que o permitisse. De igual modo, o Estado-Membro em causa seria favorecido relativamente a qualquer outro Estado-Membro que, tendo pretendido conceder um auxílio no mesmo período, o tenha notificado antes da entrada em vigor dessa excepção e, consequentemente, tenha obtido da Comissão uma decisão de declaração de incompatibilidade do auxílio com o mercado comum. Isto constituiria um incentivo a que os Estados-Membros não notificassem os auxílios que julgassem ser incompatíveis com o mercado comum, na falta de uma excepção que lhes fosse aplicável, na esperança de que tal excepção pudesse seguidamente ser adoptada. Portanto, o argumento da Comissão não pode ser acolhido.

68 Por último, há que rejeitar o argumento apresentado a título subsidiário pela Comissão e segundo o qual os auxílios pagos antes de 1 de Novembro de 1993 estão em todo caso cobertos pela excepção do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE.

69 Com efeito e sem que seja necessário examinar se a excepção prevista no artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE podia, antes da entrada em vigor do Tratado UE, constituir uma base jurídica suficiente para admitir a compatibilidade com o mercado comum de um auxílio de Estado destinado a promover a cultura e a conservação do património, basta referir que, tendo a Comissão optado pela base jurídica que entendeu ser a mais adequada no caso em apreço, isto é, o artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE, é unicamente à luz desta disposição que cabe examinar a conformidade com o direito comunitário da decisão impugnada. De resto, tendo a própria Comissão indicado na decisão impugnada (considerando 186) que se limitaria a verificar a compatibilidade do auxílio no mercado da comissão à exportação unicamente à luz do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE, não pode invocar a aplicação de uma disposição diferente perante o Tribunal.

70 Decorre das precedentes considerações que a Comissão cometeu um erro de direito quando considerou que o auxílio controvertido era compatível com o mercado comum com base no artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE, no que respeita à parte do auxílio pago ao CELF antes da data da entrada em vigor do Tratado UE. Há, pois, que anular o artigo 1.º, último período, da decisão impugnada, na medida em que visa o período anterior a 1 de Novembro de 1993.

Quanto à segunda parte do terceiro fundamento, relativa à existência de erros de apreciação manifestos

Argumentos das partes

71 A recorrente sustenta que o auxílio controvertido não tem qualquer nexo com as encomendas de pequenas dimensões e é unicamente um auxílio ao funcionamento concedido ao CELF sem limite de duração.

72 Segundo a recorrente, as encomendas de pequenas dimensões não foram objecto de definição quando da concessão do auxílio controvertido. Tal definição, que esclarece que as encomendas de pequenas dimensões são as de valor inferior a 500 FRF, foi introduzida unicamente no quadro do processo T-49/93. Em vez de ser fixado nos termos de uma análise económica, o limite de 500 FRF foi determinado de modo empírico.

73 No que respeita à pertinência da definição supramencionada, a recorrente alega que o ano de 1994 foi propositadamente escolhido como ano de referência a fim de justificar que o limite de rentabilidade fosse de 500 FRF.

74 Em todo o caso, a recorrente salienta que uma análise da contabilidade analítica de um único ano, mesmo reforçada por três outros anos, não basta para se declarar compatível um auxílio pago durante mais de vinte anos. Observa que a Comissão nem justificou a opção por um único ano a título de referência no universo de um período assim tão longo, nem explicou a razão pela qual o método utilizado em 1994 não foi aplicado relativamente aos outros anos. Não tendo sido aplicado qualquer método de cálculo constante, o auxílio controvertido deve ser considerado uma subvenção ao funcionamento, concedida independentemente dos custos adicionais gerados pelo tratamento das encomendas de pequenas dimensões.

75 Quanto ao ano de 1994, a recorrente sustenta que a contabilidade analítica do CELF foi construída para mostrar artificialmente que o auxílio pago tinha sido utilizado unicamente para efeitos do tratamento das encomendas de pequenas dimensões. Os custos relativos às encomendas de pequenas dimensões foram majorados graças a vários artifícios contabilísticos, a saber: os «coeficientes multiplicadores não justificados», a «ausência da tomada em conta das modalidades concretas de execução das encomendas» e as «chaves de repartição diferentes».

76 Em primeiro lugar, a recorrente observa que as despesas do CELF relacionadas com o tratamento das encomendas de pequenas dimensões foram avaliadas por aplicação

de coeficientes multiplicadores, variáveis de uma tarefa para outra, em razão de o tratamento das encomendas de pequenas dimensões ser mais oneroso que o das outras encomendas. Ora, segundo a recorrente, a existência e o valor dos coeficientes aplicados não assenta em qualquer justificação objectiva. Consequentemente, um mínimo de 9,12% dos custos ligados a outras actividades do CELF foram artificialmente atribuídos às encomendas de pequenas dimensões.

77 Em segundo lugar, a recorrente considera que, mesmo caso se justificasse a aplicação de um coeficiente multiplicador, esta aplicação devia ser limitada às encomendas não transmitidas por via telemática. A transmissão telemática reduz consideravelmente os custos do tratamento e da recepção das encomendas e frequentemente suprime o recurso ao transportador, pois, na sua maioria, os fornecedores distribuem por si próprios as encomendas transmitidas por via telemática.

78 Ora e apesar de mais de dois terços das encomendas de pequenas dimensões do CELF serem tratadas por transmissão telemática em 1994, a Comissão não fez qualquer distinção, na decisão impugnada, entre as encomendas transmitidas por via telemática e as feitas em suporte de papel. Por conseguinte, as despesas relativas às encomendas de pequenas dimensões foram majoradas em 40 421 FRF (6 162,14 euros), no respeitante aos custos de transporte; em 143 703 FRF (21 907,38 euros), no respeitante aos custos de recepção, e em 235 567 FRF (35 911,96 euros), no respeitante aos custos relacionados com a actividade comercial.

79 Além disso, a recorrente observa que o número das encomendas transmitidas por via telemática e o das encomendas feitas em suporte de papel foram invertidos pelas autoridades francesas e assim transmitidos à Comissão. Contrariamente à apreciação da Comissão, segundo a qual o impacto desta inversão não deixa de ser modesto, a recorrente entende que as suas consequências foram consideráveis.

80 Em terceiro lugar, a recorrente critica a escolha das «chaves de repartição» consagrada na decisão impugnada, isto é, os critérios em função dos quais as despesas são

afectadas ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões e às outras actividades. Os custos de contabilidade e os custos de fornecimentos ligados às encomendas de pequenas dimensões foram calculados com base no número de facturas emitidas (47%) e não com base no número de livros distribuídos (5%). Porém, os outros custos administrativos com o pessoal relativos às encomendas de pequenas dimensões foram calculados tomando como referência o número de livros fornecidos. Ora, o serviço de contabilidade não se limita apenas a emitir facturas.

81 Das precedentes considerações conclui a recorrente que os custos relacionados com o tratamento das encomendas de pequenas dimensões são consideravelmente inferiores ao apresentado pelo CELF. No total, os custos acumulados relativos às encomendas de pequenas dimensões foram majorados, no mínimo, em 1 384 222 FRF (211 023,28 euros) no tocante ao ano de referência de 1994.

82 Por último, a recorrente sustenta que é inadmissível qualquer consideração relativa a uma pretensa missão de interesse geral do CELF. Por um lado, a qualificação do auxílio não é objecto do presente recurso. Por outro, nem o artigo 86.º, n.º 2, CE nem a jurisprudência Altmark (acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de Julho de 2003, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, C-280/00, Colect., p. I-7747), que remetem para o conceito de missão de interesse geral, podem ser aplicados no caso em apreço.

83 A Comissão recorda que a decisão impugnada assenta em apreciações complexas de ordem económica. Nestas condições, a fiscalização jurisdicional deve limitar-se à verificação do respeito das regras de processo e da fundamentação, da exactidão material dos factos apurados para operar a escolha contestada, da ausência de erro manifesto na apreciação desses factos ou da ausência de desvio de poder. A decisão impugnada não é o resultado de uma demonstração matemática, mas sim de um exame global para efeitos de saber se os auxílios pagos não foram proporcionais e não conduziram a uma distorção da concorrência.

84 Quanto aos alegados erros manifestos de apreciação, a Comissão refere o amplo poder de que goza para apreciar a compatibilidade de um auxílio à luz do artigo 87.º, n.º 3, CE. Entende que o Tribunal de Primeira Instância concluiu, no acórdão de 6 de Março de 2003, Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Comissão (T-228/99 e T-233/99, Colect., p. II-435), quanto à avaliação feita pela Comissão ao plano de reestruturação de uma empresa em dificuldade, que «é unicamente na presença de um erro particularmente manifesto e grave da Comissão na apreciação de tal plano que o Tribunal poderá censurar a autorização de um auxílio de Estado destinado a financiar tal reestruturação». Assim sendo, o juiz comunitário não deve substituir a apreciação da Comissão, nomeadamente no plano económico, pela sua própria apreciação.

85 Com base nestas considerações, a Comissão entende que o ónus da prova imposto à recorrente é particularmente pesado. Esta deve afastar a presunção de legalidade de que beneficia a decisão impugnada, avançando elementos susceptíveis de pôr em dúvida as apreciações que constam da decisão impugnada.

86 A este propósito, a Comissão indica, por um lado, que o objectivo cultural do auxílio contestado não foi posto em causa pela recorrente, e, por outro, que os auxílios controvertidos não compensam em excesso os custos inerentes à actividade em questão, mesmo não estando o processo entregue pelas autoridades francesas isento de deficiências e não garantindo a afectação de todas as quantias até ao último franco.

87 Com efeito, a Comissão entende que, se as autoridades francesas a tivessem notificado previamente de um processo completo que garantisse de forma absoluta que as quantias pagas compensariam estritamente os custos adicionais relacionados com as missões de serviço público assumidas pelo CELF, teria podido concluir, remetendo para o acórdão Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, já referido, pela não existência de um auxílio de Estado.

88 A Comissão alega que os elementos apresentados pela recorrente a fim de contestar a existência de um nexo suficiente entre o auxílio pago e as encomendas de pequenas dimensões são de carácter muito geral. Estes elementos destinam-se a negar o evidente, a saber, que o tratamento das encomendas de pequenas dimensões é mais oneroso que o das encomendas importantes. A este respeito, a Comissão remete para um documento, intitulado «CELF — rentabilidade do CELF», que pormenoriza as causas dos custos adicionais ligados ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões, representando estas últimas perto de metade das encomendas do CELF.

89 Em primeiro lugar e no respeitante aos alegados artifícios contabilísticos, a Comissão afirma que se justifica a utilização de coeficientes multiplicadores, pois os custos com o tratamento por livro são, segundo as autoridades francesas, superiores, em média em cerca de 50%, no tocante às encomendas de pequenas dimensões relativamente às outras encomendas. A utilização dos coeficientes multiplicadores foi explicada em pormenor numa carta do Governo francês de 5 de Março de 1998.

90 Em segundo lugar e quanto à tomada em conta da transmissão telemática, a Comissão recorda que a decisão impugnada assentou nas informações transmitidas pelas autoridades francesas em 1998 e rectificadas em 2003. O custo rectificado de uma encomenda de pequenas dimensões era de 27,20 euros por livro e já não de 27,44 euros por livro. A título de comparação, os custos relacionados com as encomendas normais ascendiam a 18,44 euros por livro.

91 A Comissão alega que cada encomenda de pequenas dimensões, transmitida por via telemática ou não, gera custos adicionais. Por exemplo, quando os livros são armazenados, uma encomenda de pequenas dimensões ocupa o mesmo espaço que uma encomenda mais importante, o que não foi posto em causa pela recorrente.

92 Ao que acresce que o número de obras por linha é cerca de duas vezes inferior no caso das encomendas de pequenas dimensões, o que aumenta na mesma medida os seus custos.

93 Em terceiro lugar e no tocante às chaves de repartição, a Comissão considera que o número de facturas constitui um critério para calcular os custos de contabilidade relativos às encomendas de pequenas dimensões melhor que o do número de livros. Em contrapartida, o número de livros é mais pertinente no que se refere aos outros serviços. A Comissão salienta ainda que a argumentação da recorrente, a respeito dos artifícios contabilísticos do CELF, assenta essencialmente (cerca de dois terços dos custos assim rectificados) na crítica infundada às chaves de repartição.

94 A República Francesa alega que o CELF beneficiou do auxílio controvertido em razão da sua missão de interesse geral que consiste em satisfazer as encomendas não rentáveis feitas por livrarias estrangeiras.

95 A República Francesa entende que os alegados erros referidos pela recorrente não põem em causa a exactidão material dos factos expostos pela Comissão na decisão impugnada. Não é razoável sustentar que o custo do tratamento das encomendas de pequenas dimensões não é amplamente superior ao das outras encomendas. A República Francesa refere, por último, que não existe forçosamente uma relação entre as encomendas de pequenas dimensões e os pequenos editores.

Apreciação do Tribunal

96 Importa recordar que a Comissão goza, ao abrigo do artigo 87.º, n.º 3, CE, de um vasto poder de apreciação cujo exercício implica apreciações complexas de ordem económica e social que devem ser efectuadas num contexto comunitário. A fiscalização jurisdicional aplicada ao exercício desse poder de apreciação limita-se à verificação do cumprimento das regras processuais e da fundamentação, bem como ao controlo

da exactidão material dos factos considerados e à ausência de erro de direito, de erro manifesto na apreciação dos factos ou de desvio de poder (acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de Abril de 2004, Itália/Comissão, C-372/97, Colect., p. I-3679, n.º 83). Mais especificamente, o juiz comunitário não pode substituir a apreciação económica do autor da decisão pela sua (acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Janeiro de 1997, Espanha/Comissão, C-169/95, Colect., p. I-135, n.º 34).

97 Para apurar se, na sua apreciação dos factos, a Comissão cometeu um erro manifesto susceptível de justificar a anulação da decisão impugnada, os elementos de prova fornecidos pela recorrente devem ser suficientes para retirar plausibilidade às apreciações dos factos tomados em consideração na decisão em causa (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Dezembro de 1996, AIUFFASS e AKT/Comissão, T-380/94, Colect., p. II-2169, n.º 59, e de 1 de Julho de 2004, Salzgitter/Comissão, T-308/00, Colect., p. II-1933, n.º 138).

98 Ora, no exercício do seu poder de apreciação, compete à Comissão velar pela conciliação dos objectivos da livre concorrência e da excepção, no respeito do princípio da proporcionalidade (v., por analogia, acórdão AIUFFASS e AKT/Comissão, já referido, n.º 54). Assim, não pode permitir que os Estados-Membros efectuem pagamentos que introduzam uma melhoria na situação da empresa beneficiária do auxílio sem que estes sejam necessários para atingir os objectivos previstos no artigo 87.º, n.º 3, CE (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Setembro de 1980, Philip Morris/Comissão, 730/79, Recueil, p. 2671, n.º 17).

99 Em especial, os auxílios ao funcionamento, ou seja, os auxílios que visam libertar uma empresa dos custos que deveria normalmente suportar no âmbito da sua gestão corrente e das suas actividades normais, não são abrangidos em princípio pelo âmbito de aplicação do artigo 87.º, n.º 3, CE. Com efeito, estes auxílios, em princípio, falseiam as condições de concorrência nos sectores em que são concedidos, sem, apesar

disso, serem capazes, pela sua própria natureza, de atingir um dos objectivos fixados pelas disposições derrogatórias já referidas (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de Fevereiro de 1990, França/Comissão, já referido, n.º 50; de 6 de Novembro de 1990, Itália/Comissão, C-86/89, Colect., p. I-3891, n.º 18, e de 15 de Maio de 1997, Siemens/Comissão, C-278/95 P, Colect., p. I-2507, n.º 37; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Junho de 1995, Siemens/Comissão, T-459/93, Colect., p. II-1675, n.º 48).

100 É à luz destes princípios que cabe examinar se a recorrente conseguiu demonstrar que a decisão impugnada enferma de um erro de apreciação manifesto no que respeita ao exame da compatibilidade do auxílio controvertido com o mercado comum.

101 No presente caso, o auxílio controvertido tinha como objectivo a difusão da língua e da literatura francesas através de um mecanismo de compensação dos custos adicionais que se prendem com o tratamento das encomendas de pequenas dimensões (considerandos 44 e 45 da decisão impugnada).

102 Assim, a Comissão declarou o auxílio controvertido compatível com o mercado comum após ter ponderado os objectivos de promoção da cultura francesa, por um lado, com os da salvaguarda da livre concorrência, por outro. Tomou nomeadamente em consideração a esse respeito que os auxílios concedidos pela França não tinham compensado excessivamente os custos inerentes ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões.

103 Importa, pois, examinar se, como sustenta a recorrente, a Comissão sobrestimou os referidos custos, de modo que o montante dos auxílios pagos é manifestamente superior ao custo inerente ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões e, por conseguinte, ao prosseguimento apenas do objectivo cultural coberto pela excepção do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE que tinha sido identificado pela Comissão na decisão impugnada.

104 A este propósito, a recorrente defende, essencialmente, dois argumentos principais. Por um lado, conclui que a Comissão cometeu um erro quando calculou os custos directamente relacionados com as encomendas de pequenas dimensões durante todo o período de pagamento dos auxílios controvertidos com base numa extrapolação dos dados relativos unicamente ao ano de 1994. Por outro lado, alega que o cálculo dos custos no tocante ao ano de 1994 está, em todo o caso, errado.

105 Sendo procedente o segundo argumento da recorrente, não será necessário examinar o primeiro. Efectivamente, a justeza das conclusões às quais a Comissão chegou para o conjunto do período controvertido, a partir de uma extrapolação dos dados relativos ao ano de 1994, está subordinada à exactidão das conclusões relativas a este último ano. Portanto, há que verificar se a decisão impugnada enferma de um erro de apreciação manifesto no respeitante à análise dos auxílios recebidos pelo CELF em 1994.

106 A este respeito, a recorrente afirma, essencialmente, que os custos directamente relacionados com o tratamento das encomendas de pequenas dimensões foram arbitrariamente sobrestimados pela Comissão com recurso a três mecanismos, a saber, coeficientes multiplicadores não justificados, uma errada tomada em conta das modalidades concretas de execução das encomendas e chaves de repartição incorrectas. A recorrente calcula que, por este facto, uma parte importante dos custos relacionados com outras actividades do CELF foi afectada ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões. Daí conclui a recorrente que o auxílio controvertido serviu, na realidade, para financiar o funcionamento geral do CELF.

107 Importa esclarecer que a Comissão calculou os custos directamente relacionados com o tratamento das encomendas de pequenas dimensões a partir das explicações que lhe foram fornecidas pela República Francesa no quadro do procedimento de exame do auxílio controvertido. Calculou com base nestas explicações, no considerando 206 da decisão impugnada, que o custo do tratamento das encomendas de pequenas dimensões foi em 1994 de 4 446 706 FRF (677 895,96 euros), ao passo que o volume de negócios relativo a esta actividade foi de 2 419 006 FRF (368 775,09

euros). Por conseguinte e dado que a soma total dos auxílios controvertidos pagos ao CELF em 1994 foi de 2 000 000 FRF (304 898,03 euros), a Comissão concluiu que o resultado da exploração da actividade das encomendas de pequenas dimensões foi deficitário em 27 700 FRF no transcurso do referido ano e que, portanto, os auxílios recebidos não eram susceptíveis de compensar excessivamente os custos gerados por esta actividade (considerandos 206 e 207 da decisão impugnada).

108 A Comissão explicou mais aprofundadamente o modo como calculou os custos directamente relacionados com o tratamento das encomendas de pequenas dimensões no anexo IV da decisão impugnada. Em primeiro lugar, este anexo é composto por uma tabela que contém as diferentes categorias de custos relacionados com a actividade da comissão à exportação do CELF — tais como o custo de aquisição dos livros, os custos de pessoal, os custos gerais, etc. — bem como os custos que, em cada uma destas categorias, deviam, segundo a Comissão, ser suportados pelo CELF em razão do tratamento das encomendas de pequenas dimensões. Em segundo lugar, o anexo em questão contém comentários e esclarecimentos sobre o modo como alguns destes custos foram atribuídos ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões e não às outras actividades do CELF.

109 Resulta do anexo em questão que a Comissão não tomou em conta os custos efectivos do tratamento das encomendas de pequenas dimensões. Pelo contrário, realizou uma estimativa destes custos a partir dos custos totais suportados pelo CELF relativamente a cada categoria. Para tal, a Comissão afectou uma parte dos custos totais ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões em função de uma chave de repartição predeterminada e, como indica a recorrente, não necessariamente idêntica para cada categoria. Assim, por exemplo, para calcular o custo de aquisição dos livros imputável às encomendas de pequenas dimensões, a Comissão dividiu o custo total dos livros adquiridos pelo CELF pelo número destes últimos. Seguidamente multiplicou esse montante, correspondente ao custo médio por livro, pelo número de livros que foram objecto de encomendas de pequenas dimensões.

110 Importa salientar que a Comissão procedeu diferentemente quando calculou o volume de negócios do CELF imputável à actividade relativa às encomendas de pequenas dimensões. Neste caso, não se limitou a calcular o volume de negócios médio por livro e a multiplicá-lo pelo número de livros afectos à actividade em questão, mas tomou em conta o volume de negócios real.

111 Há que notar que, se a Comissão tivesse calculado o volume de negócios imputável à actividade das encomendas de pequenas dimensões segundo o método que utilizou para calcular o custo de aquisição dos livros imputável a essa actividade, o volume de negócios daí resultante teria sido muito superior ao calculado na decisão impugnada, o que teria tido repercussão na qualificação do auxílio controvertido como excessivo ou não face ao objectivo cultural coberto pela excepção do artigo 87.º, n.º 3, alínea d), CE que fora identificada pela Comissão na decisão impugnada. Com efeito, resulta desta última, nomeadamente dos quadros 3 a), 3 b), 3 c) e 4, que o preço real médio dos livros vendidos no âmbito da actividade das encomendas de pequenas dimensões é muito inferior ao preço real médio dos livros vendidos pelo CELF.

112 Contudo, o Tribunal entende que se deve continuar a análise da decisão impugnada abstraindo da precedente consideração.

113 Resulta igualmente do anexo IV da decisão impugnada que, para certas categorias de custos, a Comissão multiplicou por um determinado coeficiente o montante calculado segundo o método descrito no n.º 110 a fim de determinar o custo definitivo atribuído às encomendas de pequenas dimensões. Assim, os custos agrupados nas rubricas «Recepção (das obras) mão-de-obra directa» e «Serviço comercial mão-de-obra directa» foram calculados a partir do custo médio por livro para cada uma destas rubricas. Este custo médio por livro foi multiplicado pelo número de livros que foram objecto de encomendas de pequenas dimensões. Seguidamente, este valor foi ainda multiplicado por três para calcular o custo definitivo ligado ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões para a rubrica em questão.

114 Segundo a Comissão, a aplicação do factor multiplicador «três» é justificada pelas dificuldades suplementares que origina o tratamento das encomendas de pequenas dimensões relativamente às outras actividades do CELF.

115 Efectivamente, a Comissão entendeu que estes custos deviam ser majorados para as encomendas de pequenas dimensões, na medida em que, seja qual for o montante de uma encomenda, o operador que a trata deve necessariamente repetir, para cada encomenda, um certo número de operações materiais. A Comissão é de opinião que os coeficientes multiplicadores permitem tomar em conta os custos adicionais inerentes às encomendas de pequenas dimensões.

116 Em particular e no que respeita à rubrica «Recepção (das obras) mão-de-obra directa», a Comissão justificou no anexo IV da decisão impugnada a aplicação de um coeficiente multiplicador «três» com o facto de a recepção das obras provenientes dos grandes editores ou distribuidores ser automatizada graças ao código EAN, que permite o reconhecimento da obra por leitura óptica. Salientou que, pelo contrário, é frequente que as obras publicadas por pequenos editores não tenham código de barras, obrigando a um reconhecimento manual. Referiu que, além disso, os grandes editores debitavam aos clientes parisienses uma participação nos custos de transporte fixados pela associação profissional que era de 0,75 FRF/kg (0,11 euros/kg), quando o preço pago aos transportadores é de 6,5 FRF/kg (0,99 euros/kg) para os pacotes utilizados para as obras provenientes de pequenos distribuidores. Ora, esta última indicação só pode referir-se à categoria dos custos de aquisição e transporte para a qual, como se verá seguidamente (n.º 128), não devia ter sido aplicado qualquer factor multiplicador, pelo menos em parte, como decorre da carta das autoridades francesas à Comissão datada de 11 de Março de 2003.

117 No que respeita aos custos agrupados na rubrica «Serviço comercial mão-de-obra directa», a Comissão justificou a aplicação de um coeficiente multiplicador «três» no anexo IV da decisão impugnada com o tratamento mais oneroso que as encomendas de pequenas dimensões implicam a nível da administração das vendas. A Comissão explicou esta opção, salientando que, por exemplo, caso se verifiquem dificuldades associadas à codificação das encomendas, são necessárias operações suplementares. De igual modo, a Comissão indicou que o registo da encomenda é acompanhado de pesquisas prévias, a saber, ISBN, catálogo dos editores, bancos de dados diversos, verificação da disponibilidade (ou não) da obra e confirmação da correspondência encomenda/editor. Explicou a este respeito que, em caso de dificuldades associadas

à qualidade da nota de encomenda, nomeadamente na identificação da encomenda, registam-se custos suplementares. Acrescentou que estas dificuldades surgem frequentemente quando se trata de encomendas de pequenas dimensões, dado que as grandes livrarias, cujo volume de negócios realizado com o CELF é significativo, são geralmente empresas de grande dimensão que utilizam instrumentos eficazes que lhes permitem racionalizar a sua gestão e, nomeadamente, transmitir encomendas que incluem indicações claras de identificação. Inversamente, segundo a Comissão, as pequenas livrarias não utilizam sempre os meios modernos do comércio internacional e as suas encomendas são, por vezes, difíceis de decifrar e estão incompletas, o que implica custos de tratamento adicionais.

118 No tocante à categoria dos custos gerais que incluem nomeadamente os custos de telefone, de telex, os custos de encaixe, etc., o anexo IV da decisão impugnada não permite determinar se os custos atribuídos às encomendas de pequenas dimensões foram calculados com base no custo médio por livro vendido, como no caso dos custos de pessoal, com base no volume de negócios realizado no âmbito das encomendas de pequenas dimensões, como no caso de certos custos fixos indirectos isolados, ou ainda com base no custo médio por factura emitida, como no caso dos custos gerais que incluem os custos do material de escritório. Ora, resulta claramente do referido anexo que o resultado desta operação, sejam quais forem as suas modalidades, foi multiplicado por um coeficiente de 2,5.

119 A Comissão justificou a aplicação do referido coeficiente, no anexo IV da decisão impugnada, com o facto de os custos associados ao telefone variarem em função de múltiplos factores, nomeadamente, as «respostas a clientes» e a «procura de editores». Acrescentou que estes custos diziam respeito a várias operações, entre as quais a recepção da nota de encomenda do livreiro, a codificação da encomenda, o tratamento da encomenda e a contabilidade que se destina a registar o conjunto dos fluxos relativos às operações descritas.

120 Importa, pois, verificar se, como alega a recorrente, pressupondo que são correctas as chaves de repartição entre as encomendas de pequenas dimensões e as restantes actividades do CELF para as diferentes categorias de custos por este suportados, a escolha dos referidos coeficientes multiplicadores é arbitrária e se, em todo o caso, a Comissão se devia ter abstido de aplicar estes coeficientes multiplicadores às encomendas transmitidas por via telemática.

121 Nos termos das explicações fornecidas pela Comissão e pela recorrente nas suas alegações escritas e na audiência, uma encomenda transmitida por via telemática é a recebida por um meio electrónico, o que facilita o seu posterior tratamento relativamente a uma encomenda em suporte de papel, devendo esta última ser tratada por um empregado para a respectiva adaptação a um sistema administrativo, actualmente informatizado.

122 A importância da transmissão das encomendas por via telemática foi salientada no decurso do exame do auxílio controvertido. Assim, num anexo à carta da República Francesa à Comissão datada de 5 de Março de 1998, intitulada «Justificação do carácter proporcional da subvenção», as autoridades francesas referiram que a falta de transmissão por via telemática constituía um inegável custo adicional no tratamento de uma encomenda. Contudo, as autoridades francesas referiram que uma das circunstâncias que justificavam que o tratamento das encomendas de pequenas dimensões implicasse um custo adicional relativamente ao tratamento das outras encomendas era serem, frequentemente, dirigidas a pequenos editores com os quais não fossem possíveis os processos automáticos de transmissão por via telemática. As autoridades francesas indicaram, por último, que a transmissão por via telemática permitia o reconhecimento de cada obra por leitura óptica.

123 De igual modo, como foi já indicado (v. n.os 114 a 119, *supra*), no anexo IV da decisão impugnada e, mais especificamente, nos n.os 2, 4 e 9 dos comentários e esclarecimentos, a Comissão justificou, por diversas vezes, a utilização dos coeficientes multiplicadores pelo facto de, frequentemente, as encomendas de pequenas dimensões necessitarem um tratamento manual, dado que a recepção das obras não é

automatizada ou exige investigações prévias relacionadas com faltas de codificação. Ainda do mesmo modo e para justificar a utilização de um coeficiente para os custos gerais — telefone, telex e custos de encaixe —, a Comissão invocou o facto de serem necessárias operações suplementares para as codificar.

124 Ora, é manifestamente incoerente sustentar que a falta de transmissão por via telemática é fonte de custos adicionais e, simultaneamente, aplicar um coeficiente multiplicador idêntico às encomendas transmitidas por via telemática e às encomendas não transmitidas por via telemática.

125 Na realidade, só seria aceitável a aplicação de um factor multiplicador aos custos gerados pelo tratamento das encomendas de pequenas dimensões, tendo em conta a ausência de transmissão por via telemática, se este tipo de transmissão fosse nitidamente menos corrente no caso das encomendas de pequenas dimensões do que nas outras encomendas. É esta a hipótese que resulta do anexo à carta da República Francesa à Comissão datada de 5 de Março de 1998, intitulada «Justificação do carácter proporcional da subvenção». Efectivamente, as autoridades francesas informaram a Comissão de que apenas um terço das encomendas de pequenas dimensões eram transmitidas por via telemática, ao passo que a transmissão por via telemática das outras encomendas do CELF era efectuada até 58%. Estes números serviram de base à análise do custo do tratamento das encomendas de pequenas dimensões efectuada pela Comissão.

126 Ora, como a Comissão admitiu na decisão impugnada (considerando 212), as autoridades francesas, na sua já referida carta de 5 de Março de 1998, inverteram a percentagem das encomendas transmitidas por via telemática e a das encomendas não transmitidas por via telemática. Os verdadeiros números para as encomendas de pequenas dimensões eram de dois terços de encomendas transmitidas por via telemática e de um terço de encomendas não transmitidas por via telemática. Não se pode pois, deixar de observar que, em 1994, a transmissão por via telemática era nitidamente mais corrente na actividade de tratamento das encomendas de pequenas dimensões que nas outras actividades do CELF, como as autoridades francesas admitiram e fizeram saber à Comissão por carta de 11 de Março de 2003.

127 Contudo, a Comissão considerou, na decisão impugnada (considerando 212), que o erro das autoridades francesas, retomado nos seus próprios cálculos, não tinha tido consequências de natureza a pôr em causa a proporcionalidade do auxílio controvertido, pois a incidência financeira da inversão das encomendas transmitidas por via telemática e a das não transmitidas por via telemática representava o módico montante de 0,24 euros por livro. Esta conclusão parte das explicações fornecidas pelas autoridades francesas no anexo 1 da carta à Comissão datada de 11 de Março de 2003. Nos termos destas explicações, uma única categoria de custos, a saber, os transportadores, foi afectada por esta inversão, na medida em que foi indevidamente aplicado um coeficiente multiplicador aos custos atribuídos às encomendas de pequenas dimensões.

128 Ora, como a recorrente alegou na audiência, é manifestamente incoerente a posição da Comissão que consiste em, por um lado, retomar e utilizar os cálculos fornecidos pelas autoridades francesas na sua carta de 5 de Março de 1998 — as quais, essencialmente, partiam da premissa de que a fraca percentagem da transmissão por via telemática das encomendas de pequenas dimensões era responsável, em grande medida, pelo custo adicional do respectivo tratamento — e, por outro, admitir e fazer sua a posição das autoridades francesas, enunciada na carta de 11 de Março de 2003, segundo a qual o facto de dois terços, em vez de um terço, das encomendas de pequenas dimensões serem transmitidos por via telemática ter apenas um efeito negligenciável quanto ao carácter proporcional do auxílio controvertido.

129 A posição da Comissão é também manifestamente errada. Com efeito, e como decorre claramente do anexo IV da decisão impugnada, tanto a alegada fraca percentagem da transmissão das encomendas de pequenas dimensões por via telemática como as dificuldades do seu tratamento, em princípio largamente resolvidas graças à transmissão por via telemática, foram utilizadas como elementos de justificação para a aplicação de diversos coeficientes multiplicadores. O argumento segundo o qual a inversão das percentagens relativas à transmissão das encomendas de pequenas dimensões por via telemática terá desempenhado um papel unicamente a respeito dos custos de transporte não corresponde, pois, aos factos.

130 Há que concluir que a Comissão cometeu um manifesto erro de apreciação quando aplicou, à sua estimativa inicial dos custos ligados ao tratamento das encomendas

de pequenas dimensões, coeficientes multiplicadores cuja justificação assenta nas dificuldades técnicas suplementares desse tratamento, que poderiam ser resolvidas graças à transmissão por via telemática. Tal foi manifestamente o caso no que respeita aos custos de recepção das obras, de mão-de-obra directa do serviço comercial e de telefone, telex e custos de encaixe. Tendo em conta o teor das respostas da Comissão às questões escritas do Tribunal, tal também é o caso no referente aos custos de transportadores.

131 A fim de verificar o impacto que este erro teve na apreciação do carácter não excessivo do auxílio controvertido a que procedeu a Comissão na decisão impugnada, o Tribunal solicitou-lhe que lhe fornecesse um cálculo dos custos ligados às encomendas de pequenas dimensões na falta de coeficientes multiplicadores.

132 A Comissão não respondeu a esta questão com a indicação de um número exacto. Porém, resulta manifestamente da sua resposta que, na falta dos referidos coeficientes, os custos ligados ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões teriam sido atenuados em mais de 635 000 FRF (96 805,13 euros), mesmo sem tomar em conta outras categorias de custos para além daquelas às quais foi aplicado um coeficiente «três».

133 Portanto, sem a aplicação de coeficientes multiplicadores, a Comissão não teria podido determinar, com base nos números que utilizou no anexo IV da decisão impugnada, que o auxílio recebido pelo CELF não era susceptível de compensar excessivamente os custos gerados pelo tratamento das encomendas de pequenas dimensões. Efectivamente e sem a aplicação de coeficientes multiplicadores, o resultado da exploração dessa actividade teria sido positivo em mais de 600 000 FRF.

134 Em todo o caso, há que constatar que, ainda que a Comissão pudesse aplicar um coeficiente multiplicador às categorias de custos referidas no n.º 130, *supra*, teria cometido um manifesto erro de apreciação ao aplicar os referidos coeficientes multiplicadores também às encomendas transmitidas por via telemática, dado que estas não enfrentavam manifestamente as dificuldades que foram invocadas como justificação principal para os ditos coeficientes multiplicadores.

135 Consequentemente, não se pode deixar de observar que, em todo o caso, os dois terços da majoração dos custos resultantes da aplicação dos coeficientes multiplicadores provêm de uma apreciação manifestamente errada.

136 Por conseguinte, é com acerto que a recorrente sustenta que a Comissão sobrestimou os custos inerentes ao tratamento das encomendas de pequenas dimensões, realmente suportados pelo CELF e considerados estrita e proporcionalmente compensados pelo auxílio controvertido.

137 Em virtude das precedentes considerações, deve ser acolhida a segunda parte do terceiro fundamento, relativa à existência de erros de apreciação manifestos no exame da compatibilidade do auxílio controvertido.

138 Portanto e sem que seja necessário examinar os outros argumentos e fundamentos da recorrente, há que anular o artigo 1.º, último período, da decisão impugnada.

Quanto às despesas

139 Por força do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão sido vencida, há que condená-la nas despesas, como pedido pela recorrente.

140 A República Francesa suportará as suas próprias despesas, em aplicação do artigo 87.º, n.º 4, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

decide:

1) O artigo 1.º, último período, da Decisão 2005/262/CE da Comissão, de 20 de Abril de 2004, relativa ao auxílio concedido pela França a favor da Coopérative d'exportation du livre français (CELF), é anulado.

2) A Comissão é condenada a suportar as suas próprias despesas e as da Société internationale de diffusion et d'édition SA (SIDE).

3) A República Francesa suportará as suas próprias despesas.

Jaeger Tiili Tchipev

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 15 de Abril de 2008.

O secretário O presidente

E. Coulon M. Jaeger