ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
24 de Setembro de 2002 *

Índice

I — Enquadramento jurídico e contexto factual I-7939

A — Enquadramento jurídico I-7939

B — Contexto factual I-7941

II — A tramitação processual, os pedidos e fundamentos no Tribunal de Primeira Instância bem como o acórdão recorrido I-7949

A — Tramitação processual no Tribunal de Primeira Instância I-7949

B — Os pedidos e fundamentos deduzidos no Tribunal de Primeira Instância bem como o acórdão recorrido I-7950

III — Os presentes recursos I-7954

A — Quanto à admissibilidade do recurso da Falck I-7955

Argumentos das partes I-7955

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7956

B — Quanto ao pedido de desentranhamento de certos documentos do processo apresentados pela ACB e pela Falck I-7959

Argumentos das partes I-7959

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7960

C — Quanto ao mérito dos recursos I-7960

1. Quanto ao fundamento baseado na irregularidade processual que prejudicou os interesses das recorrentes I-7961

Argumentos das partes I-7961

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7962

2. Quanto à violação do direito de defesa pela Comissão no decurso do procedimento administrativo I-7963

Argumentos das partes I-7963

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7966

* Língua do processo: italiano.

3. Quanto à qualificação e à apreciação das medidas em causa I-7970

a) Quanto à incidência dos auxílios em causa nas trocas intracomunitárias e na concorrência I-7970

Argumentos das partes I-7970

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7972

b) Quanto à questão do código dos auxílios à siderurgia aplicável I-7974

Argumentos das partes I-7974

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7977

c) Quanto à questão das obrigações da Comissão a respeito dos elementos a reunir para se pronunciar sobre a compatibilidade dos auxílios I-7980

4. Quanto à decisão da Comissão de ordenar o reembolso de alguns dos auxílios pagos à ACB e quanto às modalidades do reembolso I-7981

a) Quanto ao respeito dos princípios da protecção da confiança legítima, da boa fé e da cooperação leal I-7981

Argumentos das partes I-7981

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7981

b) Quanto à acção tardia da Comissão I-7982

Argumentos das partes I-7982

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7985

c) Quanto às bases de cálculo dos juros a aplicar I-7986

Argumentos das partes I-7986

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7990

d) Quanto à aplicação de uma sanção e à violação do princípio da proporcionalidade I-7994

i) Quanto à arguição segundo a qual a evolução da situação transformou a obrigação de reembolso numa sanção I-7995

Argumentos das partes I-7995

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7996

ii) Quanto à arguição segundo a qual a falta de um verdadeiro exame da compatibilidade dos auxílios transformou a obrigação de reembolso numa sanção I-7998

Argumentos das partes I-7998

Apreciação do Tribunal de Justiça I-7998

iii) Quanto à arguição segundo a qual os erros e as incoerências relativamente aos vários auxílios e aos montantes a reembolsar transformaram a obrigação de reembolso numa sanção I-7999

iv) Quanto à arguição segundo a qual a aplicação de uma taxa de juro excessiva ao reembolso dos auxílios transformou esta obrigação numa sanção I-7999

Argumentos das partes I-7999

Apreciação do Tribunal de Justiça I-8000

IV — Quanto às despesas I-8000

Nos processos apensos C-74/00 P e C-75/00 P,

Falck SpA, com sede em Milão (Itália), representada por G. Macrì, M. Condinanzi e F. Colussi, avvocati, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

Acciaierie di Bolzano SpA, com sede em Bolzano (Itália), representada por B. Nascimbene, avvocato, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrentes,

que têm por objecto dois recursos de anulação do acórdão proferido pelo Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias (Quinta Secção Alargada) em 16 de Dezembro de 1999, Acciaierie di Bolzano/Comissão (T-158/96, Colect., p. II-3927),

sendo as outras partes no processo:

Comissão das Comunidades Europeias, representada por V. di Bucci e K.-D. Borchardt, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida na primeira instância,

e

República Italiana, representada por U. Leanza, na qualidade de agente, assistido por D. Del Gaizo, avvocato dello Stato,

interveniente na primeira instância,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

composto por: G. C. Rodríguez Iglesias, presidente, P. Jann, F. Macken, N. Colneric e S. von Bahr, presidentes de secção, D. A. O. Edward, A. La Pergola, J.-P. Puissochet (relator), M. Wathelet, V. Skouris e J. N. Cunha Rodrigues, juízes,

advogado-geral: S. Alber,

secretário: L. Hewlett, administradora principal,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações das partes na audiência de 4 de Dezembro de 2001, na qual a Falck SpA foi representada por G. Macrì e M. Condinanzi, a Acciaierie di Bolzano SpA por B. Nascimbene, a República Italiana por M. Fiorilli, avvocato dello Stato, e a Comissão por V. Di Bucci,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 21 de Fevereiro de 2002,

profere o presente

Acórdão

1 Por petições apresentadas na Secretaria do Tribunal de Justiça em 2 de Março de 1994, a Falck SpA (a seguir «Falck») e a Acciaierie di Bolzano SpA (a seguir «ACB») interpuseram, nos termos do artigo 49.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça, recurso do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 16 de Dezembro de 1999, Acciaierie di Bolzano/Comissão (T-158/96, Colect., p. II-3927, a seguir «acórdão recorrido»), o qual negou provimento ao recurso interposto pela ACB para obter a anulação da Decisão 96/617/CECA da Comissão, de 17 de Julho de 1996, relativa aos auxílios concedidos pela província autónoma de Bolzano (Itália) à empresa Acciaierie di Bolzano (JO L 274, p. 30, a seguir «decisão impugnada»).

2 Por despacho de 10 de Maio de 2000 do presidente do Tribunal de Justiça, os processos C-74/00 P e C-75/00 P foram apensos para efeitos das fases escrita e oral, assim como do acórdão.

I — Enquadramento jurídico e contexto factual

A — *Enquadramento jurídico*

3 Importa referir a apresentação do enquadramento jurídico tal como consta do acórdão recorrido nos seguintes termos:

«1 O artigo 4.° do Tratado CECA dispõe:

'Consideram-se incompatíveis com o mercado comum do carvão e do aço e, consequentemente, abolidos e proibidos, na Comunidade, nas condições previstas no presente Tratado:

[...]

c) as subvenções ou auxílios concedidos pelos Estados ou os encargos especiais por eles impostos, independentemente da forma que assumam.'

2 O artigo 95.°, primeiro e segundo parágrafos, do Tratado CECA dispõe:

'Em todos os casos não previstos no presente Tratado em que se revele necessária uma decisão ou uma recomendação da Comissão para atingir, no funcionamento do mercado comum do carvão e do aço e em conformidade com o disposto no artigo 5.°, um dos objectivos da Comunidade, tal como vêm definidos nos artigos 2.°, 3.° e 4.°, essa decisão ou recomendação pode ser adoptada mediante parecer favorável do Conselho, o qual deliberará por unanimidade após consulta do Comité Consultivo.

A decisão ou a recomendação assim adoptada determinará eventualmente as sanções aplicáveis.'

3 A fim de responder às exigências da reestruturação do sector da siderurgia, a Comissão baseou-se nas disposições do artigo 95.° do Tratado para criar, a partir do início dos anos 80, um regime comunitário que permita a concessão de auxílios de Estado à siderurgia em determinados casos restritivamente enumerados. Este regime foi objecto de sucessivas adaptações, para fazer face às dificuldades conjunturais da indústria siderúrgica. As decisões sucessivamente adoptadas nesta matéria são conhecidas como «códigos dos auxílios à siderurgia».

4 A Decisão n.° 257/80/CECA da Comissão, de 1 de Fevereiro de 1980, que institui regras comunitárias para os auxílios à siderurgia (JO L 29, p. 5), constitui o primeiro código de auxílios à siderurgia. Vigorou até 31 de Dezembro de 1981. Foi substituído pela Decisão n.° 2320/81/CECA da Comissão, de 7 de Agosto de 1981, que institui regras comunitárias para os

auxílios à siderurgia (JO L 228, p. 14; EE 08 F2 p. 90), alterada pela Decisão n.° 1018/85/CECA da Comissão, de 19 de Abril de 1985 (JO L 110, p. 5; EE 08 F2 p. 173, a seguir 'segundo código'), que vigorou até 31 de Dezembro de 1985.

5 O terceiro código de auxílios à siderurgia [Decisão n.° 3484/85/CECA da Comissão, de 27 de Novembro de 1985, que institui regras comunitárias para os auxílios à siderurgia (JO L 340, p. 1; EE 08 F3 p. 31, a seguir 'terceiro código')], esteve em vigor entre 1 de Janeiro de 1986 e 31 de Dezembro de 1988. O quarto código de auxílios à siderurgia [Decisão n.° 322/89/CECA da Comissão, de 1 de Fevereiro de 1989, que institui regras comunitárias para os auxílios à siderurgia (JO L 38, p. 8)], vigorou entre 1 de Janeiro de 1989 e 31 de Dezembro de 1991.

6 O quinto código de auxílios à siderurgia, instituído pela Decisão n.° 3855/91/CECA da Comissão, de 27 de Novembro de 1991, que cria normas comunitárias para os auxílios à siderurgia (JO L 362, p. 57, a seguir 'quinto código'), vigorou entre 1 de Janeiro de 1992 e 31 de Dezembro de 1996. Foi substituído, em 1 de Janeiro de 1997, pela Decisão n.° 2496/96/CECA da Comissão, de 18 de Dezembro de 1996, que cria normas comunitárias para os auxílios à siderurgia (JO L 338, p. 42), que constituiu o sexto código de auxílios à siderurgia.»

B — *Contexto factual*

4 Os elementos a seguir indicados resultam das conclusões do Tribunal de Primeira Instância no acórdão recorrido quanto à matéria de facto, bem como dos autos:

«7 A recorrente, a Acciaierie di Bolzano (a seguir 'ACB'), é uma empresa que fabrica produtos siderúrgicos de aço especial, abrangidos pelo número de

código 4400 do anexo I do Tratado CECA e, assim, das disposições do Tratado CECA. Até 31 de Julho de 1995, a ACB era controlada pelo grupo siderúrgico Falck SpA, sociedade de direito italiano [...]. Contudo, nessa data, a sociedade recorrente foi vendida à sociedade Valbruna Srl.

8 Por carta de 5 de Julho de 1982, a Comissão informou o Governo italiano de que decidira autorizar o regime de auxílios regionais instituído pela Lei n.° 25/81 da província autónoma de Bolzano, de 8 de Setembro de 1981, relativa às intervenções financeiras no sector industrial (a seguir 'Lei provincial n.° 25/81'). Nessa carta, a Comissão sublinhava, contudo, que devia também pronunciar-se sobre a aplicação sectorial da Lei nacional n.° 675, de 12 de Agosto de 1977, que estabelece medidas relativas à coordenação da política industrial, à reestruturação, reconversão e desenvolvimento do sector (1/a) (a seguir 'Lei n.° 675'), aplicável nesta matéria, reservando-se, em consequência, o direito de precisar as condições em que tal regime seria aplicado à província de Bolzano, em função da decisão que adoptasse a nível nacional. A Comissão esclareceu ainda que as autoridades de Bolzano deveriam respeitar integralmente a regulamentação e códigos comunitários relativos à concessão de auxílios à siderurgia.

[...]»

5 Em Setembro de 1982, a Comissão foi notificada de um plano de reestruturação da Falck. Este plano previa investimentos industriais na ordem dos 40 mil milhões de ITL.

6 Por cartas de 3 de Novembro de 1982 e de 5 de Novembro de 1986, a província de Bolzano notificou a Comissão de quatro casos de concessão de auxílios em conformidade com a Lei Provincial n.° 25/81 no sector têxtil, perguntando se era necessário notificar os casos individuais de aplicação da referida lei. A Comissão não respondeu a estas cartas.

7 Em 14 de Fevereiro de 1983, por deliberação n.° 784, a província de Bolzano decidiu conceder à ACB um empréstimo bonificado, bem como um subsídio a fundo perdido, com base na Lei Provincial n.° 25/81. Esta decisão dizia respeito a um empréstimo de 6,5 mil milhões de ITL e um subsídio de 8 mil milhões de ITL repartido em 10 anos.

8 No seguimento da notificação do plano de reestruturação da Falck, a Comissão, por decisão de 25 de Maio de 1983, adoptada em conformidade com o segundo código, aprovou um auxílio no valor de 2 milhões de ITL, na forma de bonificação de um empréstimo de 6 mil milhões de ITL a favor da ACB para financiamento de um investimento de cerca de 23 mil milhões de ITL.

9 Em 1 de Julho de 1985, por Deliberação n.° 3082, a província de Bolzano decidiu conceder à ACB, com base na Lei Provincial n.° 25/81, um novo empréstimo de 12,941 mil milhões de ITL. Em 3 de Dezembro de 1985, por Deliberação n.° 6346, concedeu-lhe, com igual fundamento, um subsídio de 10,234 mil milhões de ITL.

10 Em 14 de Dezembro de 1987 e em 2 de Maio e 4 de Julho de 1988, respectivamente, por deliberações n.^{os} 7673, 2429 e 4158, a província de Bolzano decidiu conceder à ACB, ainda com base na referida Lei Provincial n.° 25/81:

— um empréstimo de 13,206 mil milhões de ITL, dos quais 6,231 mil milhões foram pagos em Março de 1988 e 987 milhões em Janeiro de 1989;

— um subsídio de 6,919 mil milhões de ITL, dos quais, segundo a decisão impugnada, foram pagos 3,750 mil milhões, e

— um empréstimo e um subsídio que se elevam, segundo a referida decisão, a 987 e 650 milhões de ITL.

11 Em 26 de Julho de 1988, a Comissão pediu informações às autoridades italianas sobre um empréstimo no valor de 6 mil milhões de ITL que terá sido concedido à ACB em Dezembro de 1987. Por carta de 22 de Março de 1989, a Comissão informou as referidas autoridades da sua decisão de instaurar o procedimento previsto no n.º 4 do artigo 6.º do terceiro código, notificando-as para apresentarem observações.

12 A respeito do auxílio decorrente deste empréstimo, a Comissão adoptou a Decisão n.º 91/176/CECA, de 25 de Julho de 1990, relativa a auxílios concedidos pela província de Bolzano a favor da aceraria de Bolzano (JO 1991, L 86, p. 28). O artigo 1.º desta decisão dispõe:

«A bonificação de juros de um empréstimo concedido em Dezembro de 1987 à Acciaierie de Bolzano pela província de Bolzano, em Itália, nos termos da Lei provincial n.º 25, de 8 de Setembro de 1981, constitui um auxílio estatal ilegal, dado que foi aplicado sem autorização prévia da Comissão, e é, além disso, incompatível com o mercado comum nos termos da Decisão n.º 3484/85/CECA [terceiro código]».

13 Contudo, a Comissão não exigiu nessa decisão o reembolso dos montantes já pagos, limitando-se a intimar as autoridades da província de Bolzano para deixarem de bonificar as anuidades do empréstimo controvertido até à sua expiração. Quando as autoridades italianas afirmaram que o empréstimo tinha sido autorizado pela decisão de 25 de Maio de 1983 da Comissão, esta última admitiu que, de facto, tinha autorizado, no quadro desta decisão, ao abrigo do segundo código, um auxílio de 2 mil milhões de ITL, na forma de um empréstimo

bonificado à ACB. Todavia, por ter sido autorizado ao abrigo do segundo código, este auxílio devia ter sido imperativamente pago antes de 31 de Dezembro de 1985, mas como foi pago após esta data, já não poderia beneficiar daquela autorização. Considerando que devia remeter-se o código de auxílios em vigor na data do pagamento do empréstimo, ou seja, o terceiro código, a Comissão concluiu que este já não permitia autorizar o auxílio em questão, que era, por isso, incompatível com o mercado comum do carvão e do aço (a seguir «mercado comum»). Além disso, a Comissão indicou que a sua decisão de 5 de Julho de 1982, relativa à aplicação do regime de auxílios regionais instituído pela Lei Provincial n.° 25/81, referia claramente a necessidade de notificar os casos de aplicação a favor da siderurgia. Contudo, a Comissão considerou que o facto de o auxílio controvertido ser inicialmente compatível com o mercado comum e de se ter tornado incompatível devido apenas à sua concessão tardia, resultado da repartição de competências entre as autoridades nacionais e a província de Bolzano, justificava que não se exigisse o reembolso das partes dos auxílios recebidos até então.

14 Em 21 de Dezembro de 1994, na sequência de uma queixa formal, a Comissão pediu informações às autoridades italianas relativas às intervenções públicas de que a ACB beneficiou. O Governo italiano respondeu por cartas de 6 de Abril e de 2 de Maio de 1995.

15 Por carta de 1 de Agosto de 1995, a Comissão informou as autoridades italianas da decisão de instaurar o procedimento previsto no n.° 4 do artigo 6.° do quinto código, a respeito das medidas decorrentes das deliberações da província de Bolzano evocadas nos n.^{os} 7, 9 e 10 do presente acórdão, convidando-as a apresentar observações. Esta decisão foi publicada em 22 de Dezembro de 1995 no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* (JO C 344, p. 8), tendo os demais Estados-Membros e outros interessados sido convidados a apresentar observações.

16 Por carta de 18 de Janeiro de 1996, a ACB, na qualidade de interessada, pediu à Comissão para ser consultada e ouvida no âmbito do procedimento instaurado.

Essa carta ficou sem resposta, tendo a ACB enviado nova carta à Comissão, datada de 28 de Março de 1996, pedindo-lhe que a informasse sobre a evolução do procedimento e, em especial, se esta considerava dever ouvi-la ou obter informações da ACB.

17 As associações dos produtores de aço comunicaram as suas observações à Comissão, que as transmitiu às autoridades italianas por carta de 20 de Fevereiro de 1996. Por carta de 27 de Março de 1996, as autoridades italianas comunicaram as suas observações à Comissão. Em 17 de Julho de 1996, esta adoptou a decisão impugnada.

18 O terceiro parágrafo do parte I dos fundamentos da decisão impugnada contém uma lista dos auxílios públicos concedidos à recorrente pela província autónoma de Bolzano, de acordo com a Lei provincial n.° 25/81, no decurso do período 1982-1990. Importa recordar que a Comissão indicou, no decurso do processo no Tribunal de Primeira Instância, que o empréstimo concedido por força da deliberação n.° 784, de 14 de Fevereiro de 1983, da província de Bolzano era de 6,5 mil milhões de ITL e não de 5,6 mil milhões de ITL, como erradamente vem indicado na decisão impugnada. Em qualquer caso, a Comissão precisou no segundo parágrafo da parte IV dos fundamentos da referida decisão que esta medida já tinha sido objecto da decisão n.° 91/176, não sendo, por isso, afectada pela decisão impugnada. A parte I dos fundamentos desta decisão precisa que os auxílios em causa foram concedidos, por um lado, sob a forma de empréstimo em dez anos à taxa de 3%, isto é, com uma taxa inferior de cerca de nove pontos percentuais em relação à taxa de juro normal de mercado aplicada em Itália nessa época, num total de 25,849 mil milhões de LIT (12,025 milhões de ecus), e, por outro, sob a forma de subsídios a fundo perdido, ou seja, sem obrigação de reembolso, num total de 22,634 mil milhões de LIT (10,5 milhões de ecus).

19 A Comissão considerou que os auxílios concedidos antes de 1 de Janeiro de 1986, mesmo na hipótese de serem examinados à luz das disposições do segundo

código, não podem ser considerados compatíveis com o mercado comum. Recordou, a este respeito, que o n.° 1 do artigo 2.° desse código previa que os auxílios à siderurgia podiam ser considerados compatíveis com o mercado comum na condição, designadamente, de a empresa beneficiária estar investida na execução de um programa de reestruturação apto a restabelecer a sua competitividade e a torná-la financeiramente viável sem auxílios nas condições normais de mercado e de esse programa ter por efeito reduzir a capacidade global de produção da empresa. Ora, nenhuma destas condições estava preenchida.

20 Por outro lado, a Comissão recordou que o código de auxílios à siderurgia, aplicável na data da adopção da decisão, enumerava de forma taxativa as derrogações existentes na alínea c) do artigo 4.° do Tratado, a saber, os auxílios destinados a cobrir as despesas para projectos de investigação e de desenvolvimento, bem como os auxílios a favor da protecção do ambiente e os auxílios ao encerramento. A Comissão concluiu não serem tais derrogações aplicáveis no caso vertente a nenhum dos auxílios examinados.

21 A Comissão atendeu, contudo, no que se refere aos auxílios públicos concedidos antes de 1 de Janeiro de 1986, a determinadas circunstâncias especiais que puderam ter induzido as autoridades italianas em erro no que diz respeito às normas a observar, na época, quanto à notificação dos auxílios em causa. Em particular, a Comissão teve em vista o facto de não ter respondido às cartas da província de Bolzano que notificavam os quatro primeiros casos de aplicação da Lei Provincial n.° 25/81, bem como possíveis equívocos quanto à repartição de competências entre as autoridades nacionais e provinciais relativos às notificações dos auxílios à siderurgia. Assim, a Comissão não exigiu a restituição dos auxílios concedidos antes de 1 de Janeiro de 1986.

22 A decisão impugnada dispõe que:

«*Artigo 1.º*

As medidas de auxílio à empresa Acciaierie di Bolzano, com base na Lei provincial n.º 25/81, são ilegais uma vez que não foram notificadas previamente à sua concessão. Essas medidas são incompatíveis com o mercado comum por força da alínea c) do artigo 4.º do Tratado CECA.

Artigo 2.º

A Itália procederá, em conformidade com o direito material e processual italiano e, nomeadamente, em matéria de dívidas ao Estado, à recuperação dos auxílios concedidos a partir de 1 de Janeiro de 1986 à empresa Acciaierie di Bolzano, por força da Lei provincial n.º 25/81, pelas deliberações n.º 7673, de 14 de Dezembro de 1987, n.º 2429, de 2 de Maio de 1988, e n.º 4158, de 4 de Julho de 1988. Para suprimir os efeitos decorrentes desses auxílios, o seu montante é majorado de juros que começam a correr a partir da data da concessão dos auxílios até à data do reembolso. A taxa de juro aplicável é a taxa utilizada pela Comissão para o cálculo do equivalente subvenção líquido dos auxílios com finalidade regional durante o período considerado.

[...]»

II — A tramitação processual, os pedidos e fundamentos no Tribunal de Primeira Instância bem como o acórdão recorrido

A — *Tramitação processual no Tribunal de Primeira Instância*

23 Foi nestas circunstâncias que, por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 12 de Outubro de 1996, a ACB pediu a anulação da decisão impugnada. Por despacho de 11 de Julho de 1997 do presidente da Quarta Secção Alargada, foi admitida a intervenção da Falck e da República Italiana em apoio do pedido da recorrente.

24 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal de Primeira Instância decidiu adoptar medidas de organização do processo, convidando algumas das partes a responder por escrito a certas questões e a apresentar documentos. Em especial, pediu à Comissão para apresentar uma cópia da carta de 27 de Março de 1996, enviada a esta última pelas autoridades italianas em resposta à decisão de instaurar o procedimento.

25 A Comissão respondeu ao Tribunal de Primeira Instância afirmando que essa carta fora remetida pelas autoridades italianas e que continha informações sensíveis a respeito do beneficiário do auxílio. Considerava que a referida carta devia ser apresentada pelo Governo italiano ou, pelo menos, com o seu consentimento, indicando que solicitava o acordo por parte deste último. A Comissão acrescentou que um dos anexos a esta carta era uma nota interna dos seus serviços, redigida pelo serviço jurídico. Precisou que procedia a averiguações a fim de determinar de que forma essa nota tinha sido divulgada. A Comissão alegou, além disso, que, em princípio, se opõe à apresentação de documentos internos por terceiros, quando estes não tenham sido regularmente obtidos.

26 O Tribunal de Primeira Instância pediu, então, à Comissão para apresentar na audiência a carta de 27 de Março de 1996, na sua versão integral ou numa versão não confidencial, conforme a posição das autoridades italianas. Contudo, o Tribunal de Primeira Instância dispensou a Comissão da apresentação do anexo correspondente à nota do serviço jurídico.

27 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões do Tribunal de Primeira Instância na audiência de 25 de Março de 1999.

28 A Comissão, no início da audiência apresentou a carta de 27 de Março de 1996 e respectivos anexos, com excepção do anexo 3, correspondente à nota do seu serviço jurídico. Inicialmente, devido ao volume do documento apresentado, apenas a referida carta e o seu anexo 1 foram distribuídos, permanecendo o resto do documento disponível na secretaria do Tribunal de Primeira Instância. Depois das alegações, a audiência foi suspensa por vinte minutos. De seguida, foi distribuída a tabela A do anexo 5 da carta, tendo a audiência prosseguido. Após nova suspensão da audiência por uma hora, foram distribuídas as tabelas B, C e D do anexo 5, bem como os anexos 6 e 7. A audiência prosseguiu, tendo, de seguida, o presidente da quinta secção alargada ordenado o encerramento da fase oral.

B — *Os pedidos e fundamentos deduzidos no Tribunal de Primeira Instância bem como o acórdão recorrido*

29 Concluindo, a ACB pedia a anulação da decisão impugnada e, subsidiariamente, a declaração de inexistência da obrigação de recuperar os auxílios concedidos após 1 de Janeiro de 1986. A Comissão pedia que fosse negado provimento ao recurso. A ACB apontava, essencialmente, seis fundamentos de recurso.

30 O primeiro decorria da violação do direito de defesa. A ACB sustentou que, não obstante as cartas de 18 de Janeiro e de 28 de Março de 1996, nas quais solicitava a sua participação no procedimento, a Comissão não lhe tinha concedido essa possibilidade, nomeadamente, a consulta do processo.

31 O Tribunal de Primeira Instância declarou este fundamento improcedente com base na fundamentação constante dos n.os 42 a 47 do acórdão recorrido, da qual resulta que não tinha ocorrido violação do direito da ACB.

32 O segundo fundamento de anulação invocado pela ACB baseava-se no erro de direito decorrente da aplicação retroactiva das normas comunitárias. A ACB alegou que, não obstante a sua falta de clareza, a decisão impugnada parecia fundar-se no código dos auxílios à siderurgia em vigor no momento da sua adopção, ao passo que o código aplicável devia ser o que estava em vigor na data da decisão de concessão do auxílio ou, pelo menos, aquele em vigor quando do pagamento efectivo do auxílio. A ACB sustentou, a este respeito, que se verificava uma incoerência na decisão impugnada face à Decisão 91/176, a qual se baseava no código aplicável na data do pagamento do auxílio, e ainda face à prática administrativa da Comissão que, em matéria de auxílios de Estado, aplicava as normas em vigor no momento da concessão do auxílio. Os princípios da protecção da confiança legítima e da segurança jurídica tinham, por isso, sido violados. Além disso, a ACB contestou, essencialmente, a legitimidade da Comissão para pedir a recuperação dos auxílios em causa muitos anos após a sua concessão.

33 O Tribunal de Primeira Instância declarou este fundamento improcedente com base na fundamentação constante dos n.os 59 a 69 do acórdão recorrido, que assenta na consideração de que, não tendo sido notificados os auxílios em causa, apenas se podia aplicar o código em vigor na data em que Comissão adoptou a decisão, sem que esta interpretação constitua inobservância dos princípios da segurança jurídica e da protecção da confiança legítima ou de um prazo de prescrição, inexistente no caso em apreço.

34 No terceiro fundamento de anulação, a ACB, tendo em conta o desenvolvimento dos factos, acusou a Comissão de ter violado os princípios da cooperação leal, da protecção da confiança legítima e da proporcionalidade. A ACB sustentou que a atitude da Comissão podia legitimamente levar aquela e as autoridades italianas a concluírem que não era necessária a notificação dos auxílios em causa. Acrescentou que a Comissão, por seu turno, tinha agido tardiamente, tendo em conta, por um lado, as datas de concessão dos referidos auxílios e, por outro, o facto de a Decisão 91/176 ter sido adoptada apesar de todos os auxílios já terem sido pagos. Segundo a ACB, o pedido de reembolso dos auxílios acrescido dos juros, feita tanto tempo após o seu pagamento, constituía uma sanção que não visava apenas o restabelecimento da igualdade concorrencial.

35 O Tribunal de Primeira Instância declarou este fundamento improcedente com base na fundamentação constante dos n.^{os} 83 a 98 do acórdão recorrido. Decorre deste último que, na falta de notificação dos auxílios em causa e uma vez que a ACB não tinha provado a existência de circunstâncias excepcionais nem que tivesse agido com diligência, nem ainda a violação dos princípios da cooperação leal e da boa fé, a exigência de recuperação de alguns dos referidos auxílios, acrescido do pagamento de juros, não violava os princípios invocados pela ACB nem constituía uma sanção.

36 Em quarto lugar, a ACB contestou a apreciação de fundo da Comissão quanto à compatibilidade dos auxílios controvertidos com o mercado comum. Argumentou, desde logo, que a Comissão incorreu num erro de direito ao não verificar se estes auxílios tinham incidência nas trocas intracomunitárias. De seguida, a ACB alegou que estes auxílios se limitavam a compensar parcialmente a concessão de auxílios às empresas públicas de siderurgia. Por fim, considerou que a Comissão tinha incorrido num erro de apreciação ao não declarar compatíveis com o mercado comum os auxílios de que beneficiara, já que estes prosseguiam, segundo a mesma, objectivos de economia de energia, de protecção do ambiente, bem como de melhoramento da segurança, das condições de trabalho e da competitividade da empresa.

37 A Falck, por seu turno, apresentou um relatório elaborado pela sociedade Arthur Andersen com o objectivo de demonstrar que os investimentos feitos pela recorrente eram em grande parte compatíveis com os códigos dos auxílios. Além disso, alegou que a Comissão se pronunciara novamente sobre auxílios já visados pela Decisão 91/176. Segundo a Falck, tratava-se de auxílios que a Comissão tinha associado às deliberações da província de Bolzano n.os 7673, de 14 de Dezembro de 1987 (empréstimo de 6,321 mil milhões de ITL), e 4158, de 4 de Julho de 1988 (987 milhões de ITL), estando este último auxílio, na realidade, abrangido pela decisão de 14 de Dezembro de 1987. Além disso, a Falck sustentou que a Comissão tinha cometido erros quanto ao montante dos auxílios pagos ao abrigo das deliberações n.os 2429, de 2 de Maio de 1988, e 4158, de 4 de Julho de 1988.

38 O Tribunal de Primeira Instância declarou estas críticas improcedentes, com base na fundamentação constante dos n.os 111 a 141 do acórdão recorrido. Decorre deste último que, para se incluírem no âmbito de aplicação da alínea c) do artigo 4.° do Tratado, não é necessário que os auxílios tenham incidência nas trocas intracomunitárias e que a Comissão concluiu com razão que, face aos elementos que possuía, os auxílios em causa não eram compatíveis com as disposições do quinto código, tendo determinado quais os que deviam ser reembolsados.

39 Em quinto lugar, a ACB invocou um erro de direito na fixação da taxa de juro aplicável ao reembolso dos auxílios. A ACB sustentou que a decisão impugnada tinha fixado uma taxa de juro indeterminável e desprovida de base legal, na medida em que se tratava da taxa utilizada pela Comissão para o cálculo do equivalente-subvenção líquido dos auxílios com finalidade regional durante o período considerado. Segundo a ACB, a taxa devia ter sido determinada pela ordem jurídica nacional ou, mesmo, ser a taxa do mercado no qual aquela era financiada, ou seja, a taxa do mercado alemão, no qual a ACB era muito activa.

40 O Tribunal de Primeira Instância declarou este fundamento improcedente com base na fundamentação constante dos n.os 148 a 161 do acórdão recorrido, da qual decorre que a Comissão aplicou correctamente a taxa de juro mencionada

na decisão impugnada, que, na falta de diligências nesse sentido por parte da ACB no decurso do procedimento administrativo, foi determinada a partir de dados nacionais, e não da taxa do mercado alemão.

41 Em sexto e último lugar, a ACB criticou a falta de fundamentação da decisão impugnada. A Comissão não referiu a razão pela qual a data de 31 de Dezembro de 1985 foi considerada determinante para tratar de forma diferente os auxílios concedidos anterior ou posteriormente a essa data, nem as razões da aplicação da taxa de juro adoptada na referida decisão, nomeadamente no que diz respeito à proporcionalidade desta taxa face às vantagens de que a ACB beneficiou.

42 O Tribunal de Primeira Instância declarou este fundamento improcedente com base na fundamentação constante dos n.^{os} 167 a 175 do acórdão recorrido, da qual decorre que, face ao contexto do procedimento administrativo e ao conteúdo da decisão impugnada, esta última foi suficientemente fundamentada.

III — Os presentes recursos

43 Nos presentes recursos, as recorrentes requerem a transcrição da discussão na audiência no Tribunal de Primeira Instância para a discussão no Tribunal de Justiça e pedem a anulação do acórdão e da decisão impugnada, bem como a condenação da Comissão nas despesas, incluindo as da primeira instância. A título subsidiário, as recorrentes pedem a anulação do acórdão recorrido e a remessa do processo ao Tribunal de Primeira Instância, bem como a adopção de qualquer outra medida resultante das precedentes ou outras que o Tribunal de Justiça considere oportunas, mesmo a título de diligências de instrução.

44 A República Italiana pede que seja concedido provimento aos recursos e que o acórdão recorrido seja anulado na sua totalidade, julgando procedentes os pedidos formulados pelo Governo italiano na primeira instância, e que a Comissão seja condenada nas despesas. A título subsidiário, pede que os pedidos subsidiários das recorrentes sejam julgados procedentes.

45 A Comissão pede que sejam desentranhados dos autos três documentos apresentados pelas recorrentes, que seja negado provimento aos recursos e que aquelas sejam condenadas nas despesas.

A — *Quanto à admissibilidade do recurso da Falck*

Argumentos das partes

46 A Comissão recorda que, por força do segundo parágrafo do artigo 49.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça, as partes intervenientes que não sejam os Estados Membros e as instituições da Comunidade só podem interpor recurso se a decisão do Tribunal de Primeira Instância as afectar directamente.

47 A Comissão recorda igualmente que, por despacho de 11 de Julho de 1997 do presidente da Quarta Secção Alargada, foi admitida a intervenção da Falck com base no primeiro parágrafo do artigo 34.° do referido Estatuto, pelo facto de esta ter interesse na solução do litígio, uma vez que poderia ser objecto de uma acção de regresso por parte da ACB ou da Valbruna Srl, relativamente às garantias que prestou a esta última por ocasião da venda da ACB, que são susceptíveis de ter reflexos nos montantes dos auxílios a serem reembolsados em conformidade com

a decisão impugnada. Todavia, tal não significa que a Falck seja directamente afectada pelo acórdão recorrido, na acepção do segundo parágrafo do artigo 49.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça. A Comissão defende que só no caso de ser efectivamente interposto um recurso pela ACB ou pela Valbruna Srl poderia o acórdão recorrido afectar a Falck. Além disso, o efeito exclusivo deste último é a confirmação da situação jurídica anterior, não afectando, por si próprio, a Falck. Esta não tem, por conseguinte, qualquer interesse autónomo face ao interesse da ACB.

48 A Comissão invoca uma segunda razão para contestar a admissibilidade do recurso interposto pela Falck. Recorda que, salvo excepções não aplicáveis no caso vertente, apenas as empresas de produção siderúrgica têm legitimidade, entre as empresas, para interpor recurso nos termos do artigo 33.° do Tratado CECA. Uma vez que a Falck já não é uma empresa siderúrgica, já não tem legitimidade para impugnar um acórdão que negou provimento a um recurso de anulação no âmbito do qual apenas agiu como interveniente.

49 Por seu turno, a Falck defende que, ao admitir a sua intervenção na primeira instância, o Tribunal de Primeira Instância reconheceu-lhe um interesse concreto e actual na solução do litígio, sendo, por conseguinte, directamente afectada, na acepção do segundo parágrafo do artigo 49.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça, o que lhe permite interpor o presente recurso.

Apreciação do Tribunal de Justiça

50 Em primeiro lugar, importa examinar o argumento da Comissão segundo o qual, para interpor recurso, a Falck devia ainda cumprir o requisito aplicável às empresas para poderem interpor um recurso nos termos do segundo parágrafo do artigo 33.° do Tratado, a saber, possuir ainda a qualidade de empresa na acepção do artigo 80.° do Tratado CECA, ou seja, no caso vertente, exercer ainda uma actividade de produção siderúrgica no território comunitário.

51 O artigo 33.° do Tratado aplica-se aos recursos de anulação interpostos de decisões e recomendações da Comissão. O segundo parágrafo desta disposição atribui às empresas, na acepção do artigo 80.° do Tratado, o direito de recurso das decisões e recomendações individuais que lhes digam respeito ou das decisões e recomendações gerais que considerem viciadas de desvio de poder que as afecte. Por seu turno, o primeiro parágrafo do artigo 34.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça dispõe que podem intervir numa causa submetida ao Tribunal as pessoas singulares ou colectivas que demonstrem interesse na resolução dessa causa.

52 Por conseguinte, o primeiro parágrafo do artigo 34.° do Estatuto CECA do Tribunal de Justiça tem em vista uma categoria de pessoas mais ampla que aquela a que se aplica o segundo parágrafo do artigo 33.° do Tratado — pessoas que não seriam admitidas a interpor recurso de uma decisão ou de uma recomendação da Comissão podem, sendo caso disso, ser admitidas a intervir nesse litígio.

53 O segundo parágrafo do artigo 49.° do referido Estatuto dispõe que o recurso pode ser interposto por qualquer das partes que tenha sido total ou parcialmente vencida, referindo, todavia, que as partes intervenientes que não sejam os Estados-Membros e as instituições da Comunidade só podem interpor recurso se a decisão do Tribunal de Primeira Instância as afectar directamente.

54 Uma pessoa singular ou colectiva, cuja intervenção num litígio na primeira instância tenha sido admitida, ao abrigo do primeiro parágrafo do artigo 34.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça, não tem que provar que é uma empresa, na acepção do artigo 80.° do Tratado, que poderia, eventualmente, interpor recurso ao abrigo do segundo parágrafo do artigo 33.° do Tratado para recorrer de uma decisão do Tribunal de Primeira Instância proferida nesse litígio, pelo que é incorrecta a tese da Comissão que sustenta que o recurso da Falck é inadmissível pelo facto de esta já não exercer a actividade de produção siderúrgica.

55 Todavia, o segundo parágrafo do artigo 49.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça exige que as partes intervenientes na primeira instância, que não sejam os Estados-Membros e as instituições da Comunidade, sejam directamente afectadas pela decisão do Tribunal de Primeira Instância para poderem interpor recurso desta. A diferença entre o texto desta disposição e o do primeiro parágrafo do artigo 34.° do referido estatuto a respeito da intervenção das pessoas singulares e colectivas, disposição que se limita a exigir a justificação de um interesse na solução do litígio, implica que o preenchimento desta última condição e o facto de ter sido admitido a intervir no litígio na primeira instância não sejam suficientes para poder interpor recurso para o Tribunal de Justiça.

56 Torna-se, assim, necessário verificar, em segundo lugar, se a Falck é directamente afectada pelo acórdão recorrido.

57 Como concluiu o presidente da Quarta Secção Alargada do Tribunal de Primeira Instância no despacho de 11 de Julho de 1997 que admitiu a intervenção da Falck na primeira instância e como é recordado no n.° 34 do acórdão recorrido, tendo em conta as garantias prestadas pela Falck à Valbruna Srl e à ACB quando da cessão desta última, «[n]o caso de o [...] recurso não ter provimento e de, por consequência, se proceder, de acordo com a decisão da Comissão, à recuperação das somas pagas a título de auxílio à recorrente, as siderurgias Valbruna Srl, ou [ACB], estariam habilitadas, por força das disposições dos [acordos de transferência do capital social desta última], a interpor uma acção de regresso contra a Falck SpA [...]».

58 Na situação actual, a Falck é, assim, susceptível de ter que assumir integralmente a obrigação de reembolso das somas referidas no artigo 2.° da decisão impugnada, devendo, pelo menos, uma vez que o processo não está definitivamente resolvido, tomar medidas para estar em condições de, eventualmente, suportar o encargo financeiro correspondente. O acórdão recorrido, ao julgar

improcedentes os pedidos da ACB e da Falck, manteve esta situação e os ónus que daí resultam para esta última, ao passo que, se o referido acórdão tivesse adoptado a solução contrária, tais ónus poderiam ser removidos. Assim, a Falck é directamente afectada pelo acórdão recorrido, sendo admissível o recurso que deste interpõe.

B — *Quanto ao pedido de desentranhamento de certos documentos do processo apresentados pela ACB e pela Falck*

Argumentos das partes

59 A Comissão pede o desentranhamento dos autos de dois documentos apresentados pela ACB e pela Falck em anexo aos recursos (documentos B6, B3 e B5). Trata-se da nota do serviço jurídico da Comissão (anexa à carta das autoridades italianas de 27 de Março de 1996), que o Tribunal de Primeira Instância acabou por autorizar a Comissão a não apresentar, e de duas notas em papel não timbrado, que a ACB e a Falck atribuem aos serviços da Comissão, mas cuja natureza e origem esta última afirma não estar em condições de verificar. A Comissão alega que estas três notas foram apresentadas na primeira instância em anexo à resposta da Falck às questões do Tribunal de Primeira Instância e que estes documentos — admitindo que as notas em papel não timbrado provêm efectivamente dos seus serviços — são documentos internos que não devem circular fora da instituição. Invocando o seu interesse em preservar o segredo das suas deliberações e sublinhando as dúvidas que se levantam quanto à natureza de dois destes três documentos, bem como quanto à regularidade dos meios através dos quais eles foram obtidos, a Comissão pede o seu desentranhamento dos autos, assim como a eliminação das citações que deles são feitas nos recursos.

Apreciação do Tribunal de Justiça

60 Os documentos cujo desentranhamento é pedido pela Comissão foram, na realidade, apresentados na primeira instância pela ACB em anexo à sua resposta às questões escritas do Tribunal de Primeira Instância. Ora, apesar de, na sequência do pedido deste último, a Comissão ter assinalado as suas reservas quanto à apresentação da carta das autoridades italianas de 27 de Março de 1996, que era acompanhada em anexo por um daqueles documentos — ou seja, a nota proveniente do seu serviço jurídico — e embora a mesma tenha indicado que ia proceder a averiguações quanto à forma pela qual este documento chegara à posse das autoridades italianas, não decorre dos autos que a Comissão tenha pedido ao Tribunal de Primeira Instância o desentranhamento dos três documentos controvertidos depois de estes terem sido apresentados pela ACB.

61 Por conseguinte, estes documentos fazem parte dos autos do processo na primeira instância remetidos ao Tribunal de Justiça em conformidade com o n.º 2 do artigo 11.º do Regulamento de Processo deste último, não podendo a Comissão pedir o seu desentranhamento pelo facto de eles serem novamente apresentados e invocados no âmbito dos recursos. Este pedido é inadmissível.

C — *Quanto ao mérito dos recursos*

62 A ACB e a Falck censuram ao Tribunal de Primeira Instância uma irregularidade processual que prejudicou os seus interesses. Sustentam igualmente, no essencial, que o Tribunal de Primeira Instância incorreu em erro de direito e em erro de apreciação ao julgar que o direito de defesa da ACB foi respeitado durante o procedimento administrativo e que a fundamentação do acórdão recorrido quanto a este aspecto é contraditória. No que diz respeito à qualificação e à

apreciação das medidas em causa, a ACB e a Falck alegam que o Tribunal de Primeira Instância incorreu, igualmente, em vários erros de direito e que a fundamentação do referido acórdão é insuficiente. A ACB e a Falck formulam o mesmo tipo de críticas a respeito do exame que o Tribunal de Primeira Instância fez da decisão impugnada na parte em que esta determina o reembolso de alguns dos auxílios pagos à ACB e às modalidades deste reembolso.

1. Quanto ao fundamento baseado na irregularidade processual que prejudicou os interesses das recorrentes

Argumentos das partes

63 Referindo-se às condições de apresentação na audiência da carta das autoridades italianas de 27 de Março de 1996 e seus anexos, a ACB e a Falck sustentam que foi violado o princípio do contraditório. Alegam que, como decorre da acta da audiência, os seus advogados não tiveram tempo de examinar estes documentos, os quais, segundo as recorrentes, eram acompanhados de anexos numerosos e volumosos, nem de os consultar quanto ao seu conteúdo. A possibilidade de um exame dos referidos documentos na Secretaria no dia da audiência não foi suficiente para satisfazer exigências do direito de defesa. Ora, na sequência da audiência, o Tribunal de Primeira Instância não julgou útil reabrir a fase oral do processo nos termos do artigo 62.° do seu Regulamento de Processo.

64 Além disso, as recorrentes criticam o acórdão recorrido por não fazer qualquer referência às condições de apresentação da referida carta e consideram que o carácter sucinto da acta de audiência não permite atenuar esta omissão. Por esta razão, as recorrentes pedem ao Tribunal de Justiça que ordene a transcrição integral da audiência para a discussão no Tribunal de Justiça.

65 A Comissão considera este fundamento artificial. Em sua opinião, as recorrentes conhecem, com toda a certeza, os documentos em causa que, ao que parece, lhes foram comunicados pelas autoridades italianas, como permite concluir o facto de a nota do seu serviço jurídico anexa à carta de 27 de Março de 1996 ter sido apresentada pela ACB antes da audiência.

66 A Comissão acrescenta que, em qualquer caso, nem durante nem após a audiência, quando as recorrentes podiam ter pedido a reabertura da fase oral do processo, estas alegaram que tenha sido desrespeitado o seu direito de defesa. De qualquer forma, era necessário que as mesmas provassem que a apresentação dos referidos documentos poderia ter exercido uma influência decisiva na solução do litígio e que não puderam aduzir os elementos relevantes antes do encerramento da fase oral do processo no Tribunal de Primeira Instância.

Apreciação do Tribunal de Justiça

67 Nos termos do artigo 51.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça, o recurso pode ter por fundamento irregularidades processuais perante o Tribunal de Primeira Instância que prejudiquem os interesses do recorrente.

68 No caso vertente, as recorrentes alegam, essencialmente, que foram violados o seu direito de defesa e o princípio do contraditório, em virtude da apresentação tardia — quando da audiência— de documentos volumosos, bem como das condições nas quais os seus advogados os examinaram no dia da audiência.

69 A título liminar, cabe indeferir o pedido das recorrentes de transcrição da audiência no Tribunal de Primeira Instância para a discussão no Tribunal de Justiça. Não se contestam as condições nas quais os documentos referidos no número anterior foram apresentados pela Comissão e examinados pelos advogados das recorrentes. A este respeito, a acta da audiência é, de qualquer forma, suficiente para conhecer essas condições, referidas no n.° 28 do presente acórdão. Além disso, é pacífico que as recorrentes não invocaram, no decurso da audiência, a impossibilidade de reagir convenientemente à apresentação dos referidos documentos. Por conseguinte, a junção aos autos da transcrição da audiência não teria qualquer utilidade para a apreciação do primeiro fundamento invocado pelas recorrentes.

70 Quanto ao mérito, as recorrentes não indicam de que modo a apresentação dos documentos em causa na audiência no Tribunal de Primeira Instância teve influência na decisão do litígio e, *a fortiori*, não fazem qualquer consideração relativa ao conteúdo dos documentos que, a ter sido feita na primeira instância, pudesse exercer tal influência. Por conseguinte, as recorrentes não provam que a irregularidade processual que alegam tenha prejudicado os seus interesses, devendo esse fundamento ser declarado improcedente.

2. Quanto à violação do direito de defesa pela Comissão no decurso do procedimento administrativo

Argumentos das partes

71 A Falck e ACB alegam que, durante o procedimento administrativo, a ACB pediu duas vezes à Comissão para participar no referido procedimento, mas que esta última não deu qualquer seguimento a essa diligência. Segundo as recorrentes,

esta circunstância constitui uma violação do direito de defesa. Ao contrário do que o Tribunal de Primeira Instância declarou nos n.os 42 a 47 do acórdão recorrido, a mera qualificação de «interessado» visado pela instauração do procedimento previsto no n.º 4 do artigo 6.º do quinto código, que não atribui o direito de ser ouvido ao beneficiário de um auxílio de Estado alvo desse procedimento, é insuficiente para garantir o direito de defesa deste último.

72 A este respeito, o Governo italiano defende que a necessidade de notificar os interessados para apresentarem observações não pode limitar-se a formular esta notificação na decisão de instauração do procedimento publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*. É necessário que o princípio do contraditório seja efectivamente respeitado e que, quando o beneficiário dos auxílios pede para ser ouvido, a Comissão, pelo menos, responda a esse pedido.

73 Por outro lado, as recorrentes denunciam contradições na fundamentação do acórdão recorrido quanto à questão do respeito do direito de defesa. Com efeito, o Tribunal de Primeira Instância recordou a necessidade de notificar os interessados para apresentarem as suas observações, mas não censurou a Comissão por não o ter feito. O Tribunal de Primeira Instância entendeu que o beneficiário do auxílio tem o direito de participar no procedimento, de uma forma adequada tendo em conta as circunstâncias do caso concreto, mas não verificou se era esse o caso no presente processo. Segundo as recorrentes, se o Tribunal de Primeira Instância o tivesse feito, teria concluído que, devido à não participação da ACB no procedimento, a Comissão apreciou os mesmos auxílios em duas decisões diferentes, não tendo verificado a forma como esses auxílios foram utilizados, tomando assim uma decisão errada. O Tribunal de Primeira Instância devia ter concluído que a Comissão não cumpriu a obrigação de apreciar todos os elementos relevantes do caso em apreço de forma cuidadosa e imparcial. As recorrentes consideram que o acórdão recorrido contém contradições igualmente pelas seguintes razões:

— critica a ACB por não ter aduzido certos elementos no decurso do procedimento administrativo, quando esta não teve oportunidade de o fazer;

— as provas produzidas pela ACB quanto à utilização dos auxílios foram aceites pelo Tribunal de Primeira Instância, mas o acórdão recorrido concluiu que, em qualquer caso, apenas a Comissão pode autorizar uma derrogação da proibição dos auxílios prevista na alínea c) do artigo 4.° do Tratado.

74 A Comissão alega, em primeiro lugar, que a violação do direito de defesa apenas foi suscitada na primeira instância a respeito da ACB e que, por conseguinte, nesse ponto os recursos são inadmissíveis quanto à Falck.

75 A Comissão recorda que, em qualquer caso, o procedimento de controlo dos auxílios de Estado exerce-se relativamente ao Estado-Membro em causa. Por esta razão, a Comissão não está obrigada a proceder a um debate contraditório com as empresas interessadas, sejam estas beneficiárias do auxílio ou queixosas. As obrigações da Comissão relativamente às empresas limitam-se à solicitação das respectivas observações em caso de instauração do procedimento, o que é feito através da publicação da decisão tomada a esse respeito. A Comissão refere-se, quanto a esta questão, ao Regulamento (CE) n.° 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 93.° do Tratado CE (JO L 83, p. 1, a seguir «regulamento 'procedimento dos auxílios de Estado CE'»), o qual adoptou os princípios jurisprudenciais estabelecidos em matéria de controlo dos auxílios de Estado.

76 A Comissão sublinha que o Tribunal de Primeira Instância concluiu, no n.° 46 do acórdão recorrido, que tinha sido dada à ACB a possibilidade de apresentar as suas observações quando da instauração do procedimento, não tendo esta, no entanto, feito uso de tal possibilidade. Esta conclusão de facto não pode ser posta em causa no âmbito do presente recurso. Nestes termos, a Comissão não pode ser censurada por não ter tido em conta eventuais elementos de facto ou de direito que lhe podiam ter sido apresentados no procedimento administrativo, mas que

não o foram, não estando obrigada a imaginar oficiosamente quais são os elementos que lhe poderiam ter sido fornecidos. A Comissão refere-se a esta questão no n.° 60 do acórdão de 2 de Abril de 1998, Comissão/Sytraval e Brink's France (C-367/95 P, Colect., p. I-1719).

Apreciação do Tribunal de Justiça

77 São alegados, simultaneamente, um erro de direito, a apreciação errada dos factos, e ainda a existência de contradições na fundamentação do acórdão recorrido.

78 O erro de direito reside, essencialmente, no facto de se considerar que a notificação dos interessados para apresentarem observações relativamente à decisão da Comissão de instauração do procedimento previsto no n.° 4 do artigo 6.° do quinto código é suficiente para garantir o direito de defesa do beneficiário do auxílio destinatário deste procedimento, mesmo que este tenha pedido expressamente para ser ouvido pela Comissão e esta última não tenha dado qualquer seguimento especial a este pedido.

79 Na fase de exame prevista no n.° 4 do artigo 6.° do quinto código, regida por disposições semelhantes às do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE (actual artigo 88.°, n.° 2, CE) relativamente à participação dos interessados no procedimento, a Comissão deve notificar os interessados para apresentarem observações.

80 O Tribunal de Justiça declarou, no contexto da aplicação do n.° 2 do artigo 93.° do Tratado, que a publicação de um aviso no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* constitui um meio adequado para dar a conhecer a todos os interessados a instauração de um procedimento (acórdão de 14 de Novembro de 1984, Intermills/Comissão, 323/82, Recueil, p. 3809, n.° 17). Esta comunicação visa obter, da parte dos interessados, todas as informações destinadas a esclarecer a Comissão na sua acção futura (acórdão de 12 de Julho de 1973, Comissão/Alemanha, 70/72, Colect., p. 309, n.° 19). Um tal procedimento também dá aos Estados-Membros e aos sectores interessados a garantia de poderem ser ouvidos (acórdão de 20 de Março de 1984, Alemanha/Comissão, 84/82, Recueil, p. 1451, n.° 13). Devem aplicar-se os mesmos princípios no âmbito do quinto código.

81 Todavia, o procedimento de controlo dos auxílios de Estado, nomeadamente o previsto pelo quinto código, é, dada a sua economia geral, um procedimento instaurado relativamente ao Estado-Membro responsável pela concessão do auxílio, no que diz respeito às suas obrigações comunitárias. Por esta razão, a fim de respeitar o direito de defesa, na medida em que o Estado-Membro em questão não tenha tido a possibilidade de comentar tais informações, a Comissão não podia considerá-las na sua decisão contra esse Estado (v. acórdão de 10 de Julho de 1986, Bélgica/Comissão, dito «Meura», 234/84, Colect., p. 2263, n.° 29).

82 No procedimento de controlo dos auxílios de Estado, os interessados para além do Estado-Membro têm apenas o papel referido do n.° 80 do presente acórdão, não podendo, nesse sentido, exigir a participação num debate contraditório com a Comissão, como o que é aberto a favor do referido Estado-Membro (acórdão Comissão/Sytraval e Brink's France, já referido, n.° 59).

83 Nenhuma disposição do procedimento de controlo dos auxílios de Estado reserva, entre os interessados, um papel especial ao beneficiário do auxílio. A este respeito, cabe salientar que o procedimento de controlo dos auxílios de Estado

não é um procedimento instaurado «contra» o beneficiário ou beneficiários dos auxílios que implique que este ou estes últimos possam valer-se de um direito tão amplo como o direito de defesa enquanto tal.

84 Assim, o Tribunal de Primeira Instância pôde legalmente considerar que, uma vez que a Comissão efectuou a publicação mencionada no n.º 80 do presente acórdão, ou seja, convidou designadamente o beneficiário do auxílio a apresentar observações e que, como se concluiu no n.º 46 do acórdão recorrido, o mesmo não usou esta possibilidade, a Comissão não violou nenhum dos seus direitos.

85 Importa salientar que a conclusão segundo a qual a ACB não usou da faculdade de apresentar as suas observações é uma questão de apreciação dos factos que não compete ao Tribunal de Justiça reexaminar no âmbito de um recurso, salvo no caso de desvirtuação dos elementos que foram submetidos ao Tribunal de Primeira Instância (v., nomeadamente, acórdão de 15 de Junho de 2000, TEAM/Comissão, C-13/99 P, Colect., p. I-4671, n.º 63). No caso em apreço, não resulta do exame dos autos uma tal desvirtuação.

86 Os fundamentos baseados em erro de direito e em apreciação errónea dos factos devem, assim, ser declarados improcedentes.

87 Além disso, as contradições na fundamentação alegadas pelas recorrentes não foram provadas.

88 Com efeito, ao contrário do que sustentam a Falck e a ACB, o Tribunal de Primeira Instância não assinalou de forma alguma a necessidade de notificar os interessados para apresentarem as suas observações, tendo, depois, deixado de censurar a Comissão por não o ter feito, já que afirmou, pelo contrário, no n.º 46 do acórdão recorrido, que aquela última sociedade tinha sido notificada pela Comissão para apresentar as suas observações.

89 Igualmente, o Tribunal de Primeira Instância não referiu de modo algum que o beneficiário do auxílio deve participar no procedimento de uma forma adequada em função das circunstâncias, sem, depois, verificar se tinha sido esse o caso, já que, também no n.º 46 do acórdão recorrido, considerou que essa exigência tinha sido cumprida.

90 Uma vez que o Tribunal de Primeira Instância considerou que tinha sido dada a possibilidade à ACB de apresentar as suas observações, a sua apreciação não padece de qualquer contradição ao concluir, no n.º 117 do acórdão recorrido, que a ACB não tinha apresentado os elementos de prova susceptíveis de demonstrar que os auxílios em causa podiam beneficiar das derrogações previstas no quinto código.

91 Por fim, também não existe qualquer contradição no acórdão recorrido entre o facto de examinar se os elementos invocados pelas recorrentes perante o Tribunal de Primeira Instância para demonstrar que os auxílios em causa eram compatíveis com o mercado comum permitiam concluir que a Comissão efectuou a este respeito uma apreciação errada (n.ºs 120 a 132 do acórdão recorrido) e o facto de salientar, no essencial, que a repartição das despesas com a compra de material entre as várias rubricas de investimentos realizada em conformidade com a legislação nacional não pode impor-se à Comissão, a qual deve apreciar a compatibilidade dos auxílios de Estado com o mercado comum num contexto comunitário (n.º 135 do acórdão recorrido).

92 Resulta do que precede que as críticas decorrentes de uma alegada violação do direito de defesa devem ser declaradas improcedentes na sua totalidade.

3. Quanto à qualificação e à apreciação das medidas em causa

93 A Falck e a ACB alegam que o acórdão recorrido padece de erros de direito ou de insuficiências na fundamentação a diversos níveis.

a) Quanto à incidência dos auxílios em causa nas trocas intracomunitárias e na concorrência

Argumentos das partes

94 As recorrentes sustentam que o acórdão recorrido confirma incorrectamente a tese da Comissão segundo a qual, no âmbito do Tratado CECA, os auxílios de Estado não têm que ter, necessariamente, incidência nas trocas intracomunitárias e na concorrência para serem abrangidos pela proibição estabelecida na alínea c) do artigo 4.° do referido Tratado. Ora, à semelhança das disposições do Tratado CE sobre os auxílios de Estado, a referida disposição do Tratado CECA apenas tem em vista os auxílios que tenham incidência nesses elementos. O Tribunal de

Primeira Instância não teve em conta a orientação definida pelo Tribunal de Justiça no que diz respeito à necessidade de interpretar e aplicar os tratados comunitários em conformidade com as finalidades, a *ratio* e o espírito comuns, orientação que resulta do acórdão de 22 de Fevereiro de 1990, Busseni (C-221/88, Colect., p. I-495).

95 O Governo italiano acrescenta que, em qualquer caso, o facto de a alínea c) do artigo 4.° do Tratado CECA ter em vista os auxílios concedidos «independentemente da forma que assumam» não significa que tenha em vista auxílios que não tenham qualquer incidência real ou potencial nas trocas intracomunitárias e na concorrência. Sublinha que, no primeiro parágrafo da parte IV da fundamentação da decisão impugnada, a própria Comissão indicou que «o regime comunitário em matéria de auxílios à siderurgia [se] justifica pelas graves distorções da concorrência que poderiam ser provocadas pelos auxílios incompatíveis com o mercado comum» e que, em consequência, a Comissão deve examinar se existe uma incidência na concorrência e nas trocas comerciais, sempre que se pronunciar quanto à legalidade dos auxílios concedidos a uma empresa siderúrgica e à necessidade de recuperar estes últimos.

96 As recorrentes acrescentam que o carácter imperativo da proibição dos auxílios de Estado estabelecida na alínea c) do artigo 4.° do Tratado, na qual o Tribunal de Primeira Instância se baseou em especial, é desmentido pela adopção, após 1980, dos seis códigos de auxílios à siderurgia, que instituíram as derrogações ao princípio da proibição dos auxílios. A possibilidade de os Estados-Membros concederem auxílios, preenchidas que estejam certas condições, teve como consequência que, a partir desse momento, esta matéria se incluísse no campo de aplicação do artigo 67.° do Tratado CECA, o qual apenas se aplica se as acções que tem em vista forem susceptíveis de ter repercussões sensíveis nas condições de concorrência. Por conseguinte, quanto à acção da Comissão ao abrigo do artigo 67.° do referido Tratado com vista ao restabelecimento da concorrência, o Tribunal de Primeira Instância devia ter verificado se os auxílios em causa tinham tido qualquer repercussão nas trocas intracomunitárias e se a sua recuperação podia ter incidência na concorrência, tendo em conta o tempo decorrido após a sua concessão. O Tribunal de Primeira Instância, além disso, reconheceu que a alínea c) do artigo 4.° do Tratado não tem carácter absoluto. As recorrentes referem-se, a este respeito, ao acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 24 de Outubro de 1997, EISA/Comissão (T-239/94, Colect., p. II-1839, n.° 62).

97 Em defesa da interpretação adoptada no acórdão recorrido, a Comissão invoca o despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 3 de Maio de 1996, Alemanha/ /Comissão (C-399/95 R, Colect., p. II-2441), para ilustrar o rigor da regulamentação dos auxílios no contexto do Tratado CECA, bem como o acórdão do Tribunal de Primeira Instância EISA/Comissão, já referido.

98 A Comissão acrescenta que a equiparação das regras do sistema criado pelo Tratado CECA às do sistema do Tratado CE em matéria de auxílios de Estado é contrariada pelas disposições do artigo 232.° do Tratado CE (actual artigo 305.° CE), no qual se estabelece que o Tratado CE apenas pode aplicar-se aos produtos abrangidos pelo Tratado CECA se as questões suscitadas não forem objecto das disposições do Tratado CECA. O acórdão Busseni, já referido, que aplica este princípio até ao limite, é um caso isolado, tendo o Tribunal de Justiça declarado, diversas vezes, que eram improcedentes os argumentos que pretendiam demonstrar a primazia do Tratado CE. A Comissão refere-se, para este efeito, aos acórdãos de 28 de Junho de 1984, Mabanaft (36/83, Recueil, p. 2497), de 13 de Abril de 1994, Banks (C-128/92, Colect., p. I-1209), e de 2 de Maio de 1996, Hopkins e o. (C-18/94, Colect., p. I-2281).

Apreciação do Tribunal de Justiça

99 Nos termos do n.° 1 do artigo 232.° do Tratado CE:

«As disposições do presente Tratado não alteram as do Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço, designadamente no que diz respeito aos direitos e obrigações dos Estados-Membros, aos poderes das instituições dessa Comunidade e às regras fixadas por esse Tratado para o funcionamento do mercado comum do carvão e do aço.»

100 Do que precede decorre que, no que diz respeito ao funcionamento do mercado comum, as regras do Tratado CECA e todas as disposições adoptadas para a sua aplicação permanecem em vigor, não obstante a entrada em vigor do Tratado CE (v. acórdão de 24 de Outubro de 1985, Gerlach, 239/84, Recueil, p. 3507, n.° 9). É certo que, quando surjam questões que não sejam objecto de disposições do Tratado CECA ou das regulamentações adoptadas com base nele, o Tratado CE e as disposições adoptadas para sua aplicação podem aplicar-se a produtos pertencentes ao domínio do Tratado CECA (acórdão de 15 de Dezembro de 1987, Deutsche Babcock, 328/85, Colect., p. 5119, n.° 10).

101 Todavia, a questão da concessão dos auxílios de Estado é o objecto das disposições da alínea c) do artigo 4.° do Tratado CECA. Ao contrário do artigo 92.°, n.° 1, do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 87.°, n.° 1, CE), que apenas tem em vista os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções, na medida em que os mesmos afectem as trocas comerciais entre Estados-Membros, a alínea c) do artigo 4.° do Tratado CECA tem em vista, pura e simplesmente, os auxílios concedidos pelos Estados independentemente da forma que assumam.

102 Esta diferença clara de redacção entre as disposições da alínea c) do artigo 4.° do Tratado CECA e as do n.° 1 do artigo 92.° do Tratado CE é suficiente para demonstrar que, no que diz respeito às questões dos auxílios de Estado, os Estados-Membros não pretenderam adoptar as mesmas regras nem o mesmo âmbito de intervenção das Comunidades e que, para que uma medida de auxílio seja abrangida pela alínea c) do artigo 4.° do Tratado CECA, não tem que necessariamente ter incidência nas trocas comerciais entre Estados-Membros ou na concorrência (v. acórdão 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.^{os} 32 e 33).

103 O facto de, com base no artigo 95.° do Tratado CECA, e após parecer conforme do Conselho da União Europeia e parecer do Comité Consultivo, a Comissão ter

adoptado disposições para que certos auxílios fossem autorizados no âmbito de aplicação do referido Tratado, não é susceptível de alterar a definição de auxílio tal como esta é enunciada na alínea c) do artigo 4.° do mesmo Tratado.

104 Resulta do que precede que o Tribunal de Primeira Instância entendeu correctamente, no n.° 114 do acórdão recorrido, que a Comissão não tinha que verificar se os auxílios em causa na decisão impugnada tinham incidência nas trocas comerciais entre Estados-Membros bem como na concorrência. O fundamento baseado na existência de erro de direito quanto a esta questão deve, assim, ser declarado improcedente.

b) Quanto à questão do código dos auxílios à siderurgia aplicável

Argumentos das partes

105 As recorrentes defendem que o Tribunal de Primeira Instância incorreu num erro de direito ao considerar que, quando termina o período de aplicabilidade de um código de auxílios à siderurgia, a Comissão deixa de ter poder para autorizar um auxílio não notificado ao abrigo desse código, devendo aplicar aquele que esteja vigor na data da adopção da sua decisão.

106 A Falck recorda que na primeira instância, juntamente com a ACB, alegou que essa tese resulta na aplicação a factos de regras que já não estavam em vigor na data em que se extinguiram os respectivos efeitos, violando o princípio da protecção da confiança legítima e a máxima *tempus regit actum*. A ACB retoma estes argumentos no âmbito do seu recurso no Tribunal de Justiça, acrescentando que esta tese viola igualmente o princípio da segurança jurídica. A Falck e a ACB

sustentam, essencialmente, que os sucessivos códigos criaram um regime permanente de derrogações à proibição de auxílios e que o código em vigor numa determinada data atribui competência à Comissão para autorizar os auxílios nessa data, devendo, contudo, no exercício dessa competência, aplicar as regras substantivas do código em vigor na data da concessão dos auxílios. A não ser assim, haverá aplicação retroactiva das regras substantivas.

107 Quanto a esta questão, a Falck e a ACB consideram que o acórdão de 3 de Outubro de 1985, Alemanha/Comissão (214/83, Recueil, p. 3053), no qual o Tribunal de Primeira Instância se baseou, não diz respeito ao problema da aplicação no tempo dos sucessivos códigos, em especial das regras substantivas. A Falck sublinha também que a tese do Tribunal de Primeira Instância é contrariada pela Decisão 91/176, no contexto da qual a Comissão aplicou o código em vigor na data do pagamento efectivo do auxílio. Alega que esta solução é igualmente incorrecta, já que apenas devia ser aplicado o código em vigor na data da decisão de atribuir os auxílios, mas, pelo menos, tem o mérito de evitar uma incerteza demasiado grande no que diz respeito às regras aplicáveis, ao passo que a solução adoptada pelo Tribunal de Primeira Instância autoriza a Comissão a escolher o regime aplicável em função do momento em que toma a decisão.

108 A ACB considera, além disso, que os documentos que constituem os anexos 3, 4, 5 e 6 da resposta às questões que lhe foram colocadas pelo Tribunal de Primeira Instância, nomeadamente a nota do serviço jurídico da Comissão, permitem concluir que esta e os seus serviços já tinham adoptado uma posição favorável à aplicação do código de auxílios em vigor na data da concessão do próprio auxílio (como foi reconhecido em várias decisões da Comissão). A ACB critica o Tribunal de Primeira Instância por ter ignorado estes elementos, adoptando a tese que, neste caso concreto, conduz a justificar a aplicação do quinto código.

109 Quanto a esta questão, a ACB alega também a insuficiência de fundamentação do acórdão recorrido. Segundo a ACB, o Tribunal de Primeira Instância considerou suficiente a declaração de que a Comissão tinha indicado claramente quais as disposições aplicáveis.

110 O Governo italiano considera que, como a Comissão, o Tribunal de Primeira Instância confundiu os aspectos relativos à legalidade dos auxílios não notificados com aqueles que dizem respeito à sua compatibilidade. A regulamentação a tomar em consideração para apreciar a compatibilidade dos auxílios é a que está em vigor na data em que estes devem ser concedidos, mesmo que a falta de notificação em tempo útil leve a considerá-los ilegais. Com efeito, o princípio da segurança jurídica proíbe a aplicação os auxílios de um código que entrou em vigor depois da sua concessão.

111 Em contrapartida, a Comissão subscreve o raciocínio do Tribunal de Primeira Instância constante dos n.os 59 a 65 do acórdão recorrido. Sublinha que é significativo o facto de os códigos nem sequer mencionarem a possibilidade de autorizar os auxílios não notificados e recorda que, no acórdão de 3 de Outubro de 1985, Alemanha/Comissão, já referido, o Tribunal de Justiça decidiu que a Comissão não dispõe do poder de autorizar auxílios à siderurgia quando o projecto que tem por objectivo instituí-los ou modificá-los não lhe tenha sido notificado antes do termo previsto por cada um dos códigos. Daí resulta que a única base jurídica para o exame de tais auxílios é o código em vigor na data da adopção da decisão da Comissão. A distinção feita pelas recorrentes entre regras de competência e regras substantivas não tem qualquer fundamento, podendo a competência ser exercida apenas para se pronunciar quanto à compatibilidade à luz das regras substantivas.

112 A Comissão sustenta, igualmente, que o Tribunal de Primeira Instância não violou o princípio da segurança jurídica ou o da protecção da confiança legítima, nem ainda a máxima *tempus regit actum*. Segundo a Comissão, no que diz respeito ao primeiro princípio, o Tribunal de Primeira Instância sublinhou, nos n.os 64 e 65 do acórdão recorrido, que, no caso de auxílios não notificados, nem o Estado-Membro nem a empresa beneficiária podem exigir que a Comissão exerça o seu controlo da compatibilidade à luz de um código revogado. No que diz respeito ao segundo princípio acima referido, a Comissão recorda que, regra geral, as empresas beneficiárias de um auxílio apenas podem ter confiança legítima na regularidade do auxílio se este tiver sido concedido no respeito pelo procedimento previsto. Este princípio, enunciado no contexto da regulamentação prevista pelo Tratado CE, devia aplicar-se com um rigor ainda maior no âmbito da regulamentação estabelecida pelo Tratado CECA. Quanto à máxima *tempus*

regit actum, ela confirma, quando muito, que um acto adoptado pela Comissão apenas pode basear-se na regulamentação em vigor na data da sua adopção.

113 Por fim, a Comissão sustenta que o parecer do serviço jurídico não aborda a questão do direito aplicável *ratione temporis* e que as alegadas notas que provêm dos seus serviços referem-se a decisões absolutamente estranhas a esta questão, uma vez que tinham sido adoptadas a respeito de projectos de auxílios abrangidos pelo Tratado CECA devidamente notificados ou de projectos de auxílios abrangidos pelo Tratado CE. A Decisão 91/176 também não confirma as teses das recorrentes, pois exclui expressamente, na parte V da sua fundamentação, a aplicação do código em vigor na data de concessão dos auxílios. Esta decisão, todavia, contém uma imperfeição, na medida em que considera aplicável o código em vigor na data do pagamento efectivo dos auxílios e não aquele em vigor no momento em que a Comissão se pronuncia a respeito destes últimos. Contudo, trata-se de um erro sem consequências, dado que, como refere a própria Decisão 91/176, os dois códigos em causa contêm a mesma regulamentação.

114 Para responder às críticas da ACB relativas à fundamentação do acórdão recorrido a respeito da questão de saber qual é o código aplicável, a Comissão sublinha que o Tribunal de Primeira Instância declarou, nos n.^{os} 170 e 171 do referido acórdão, que a mesma tinha precisado os fundamentos que a tinham levado a aplicar o quinto código. O fundamento deduzido é, em qualquer caso, destituído de importância, já que a decisão impugnada demonstrou, também, a incompatibilidade dos auxílios em causa com o segundo código.

Apreciação do Tribunal de Justiça

115 O Tribunal de Primeira Instância considerou com razão, no n.° 61 do acórdão recorrido, que, contrariamente às disposições do Tratado CE relativas aos

auxílios de Estado, que habilitam a Comissão a estatuir de forma permanente sobre a respectiva compatibilidade, os códigos de auxílios atribuem esta competência à Comissão apenas por um período determinado.

116 Por conseguinte, se os auxílios que os Estados-Membros pretendem ver autorizados ao abrigo de um código não forem notificados no período previsto por este último para proceder a esta notificação, a Comissão não poderá, também, pronunciar-se quanto à compatibilidade destes auxílios à luz do referido código (v. acórdãos de 3 de Outubro de 1985, Alemanha/Comissão, já referido, n.os 40 a 47, e de 13 de Julho de 2000, Salzgitter/Comissão, C-210/98 P, Colect., p. I-5843, n.os 49 a 55). O facto de, em certas circunstâncias, a Comissão ou os seus serviços terem, eventualmente, adoptado uma posição contrária não é susceptível de pôr em causa esta conclusão.

117 Por outro lado, no contexto dos códigos de auxílios à siderurgia, a compatibilidade dos auxílios com o mercado comum apenas pode ser apreciada à luz das regras em vigor na data em que os mesmos tenham sido efectivamente pagos.

118 A este respeito, cabe referir que, ao contrário do que o Tribunal de Primeira Instância declarou no n.º 65 do acórdão recorrido e do que defende a Comissão, aplicar as regras do código em vigor na data em que a Comissão toma uma decisão relativa à compatibilidade de auxílios pagos na vigência de um código precedente resulta, de facto, na aplicação retroactiva de uma regulamentação comunitária.

119 Ora, em regra geral, o princípio da segurança jurídica opõe-se a que o ponto de partida da aplicação no tempo de um acto comunitário 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. A este respeito, as regras comunitárias de direito material devem ser interpretadas, tendo em vista garantir o respeito dos princípios da segurança jurídica e da

confiança legítima, como apenas se referindo a situações adquiridas anteriormente à sua entrada em vigor na medida em que resulte claramente dos próprios termos, finalidades ou economia que um tal efeito lhes deve ser atribuído (v., nomeadamente, acórdãos de 29 de Janeiro de 1985, Gesamthochschule Duisburg, 234/83, Recueil, p. 327, n.° 20, e de 15 de Julho de 1993, GruSa Fleisch, C-34/92, Colect., p. I-4147, n.° 22).

120 Quanto ao quinto código em particular, nenhuma disposição do seu texto estabelece que o mesmo pode ser retroactivamente aplicado. Além disso, decorre da economia e das finalidades dos sucessivos códigos de auxílios que cada um destes estabelece regras de adaptação da indústria siderúrgica aos objectivos dos artigos 2.°, 3.° e 4.° do Tratado CECA em função das necessidades existentes num dado período. Por conseguinte, a aplicação de regras adoptadas num determinado período, em função da situação deste último, a auxílios pagos no decurso de um período anterior não corresponde à economia e às finalidades deste tipo de regulamentação.

121 Do que precede decorre que o quinto código não pode ser objecto de aplicação retroactiva aos auxílios em causa na decisão impugnada e que, por conseguinte, tendo igualmente em conta a impossibilidade de aplicar o segundo código, referido no n.° 116 do presente acórdão, a Comissão não podia, de qualquer forma, declarar os auxílios compatíveis com o mercado comum, seja ao abrigo de um ou de outro código. Os referidos auxílios eram, assim, proibidos pela alínea c) do artigo 4.° do Tratado CECA.

122 Nestes termos, os erros de direito cometidos a este respeito na decisão impugnada e no acórdão recorrido não poderiam ter efeitos quanto à regularidade destes últimos. Com efeito, mesmo na falta de tais erros de direito, o dispositivo da decisão impugnada, no que diz respeito à compatibilidade dos auxílios em causa com o mercado comum, teria sido idêntico e o Tribunal de Primeira Instância, em qualquer caso, deveria ter confirmado a referida decisão quanto a esta questão. O fundamento baseado em erro de direito na escolha do código de auxílios aplicável é, por isso, inoperante (v., neste sentido, acórdãos de 23 de Abril de 1986,

Bernardi/Parlamento, 150/84, Colect., p. 1375, n.° 28, e Comissão/Sytraval e Brink's France, já referido, n.os 47 a 49 e 78).

123 No que diz respeito à alegada falta de fundamentação, evocada no n.° 109 do presente acórdão, a mesma não ficou provada. Ao contrário do que alega a ACB, o Tribunal de Primeira Instância não se limitou a declarar que a Comissão tinha indicado claramente qual o código de auxílios aplicável, tendo desenvolvido, nos n.os 59 a 68 do acórdão recorrido, uma argumentação jurídica que resultou na conclusão de que a Comissão não estava obrigada a referir-se aos antigos códigos de auxílios.

c) Quanto à questão das obrigações da Comissão a respeito dos elementos a reunir para se pronunciar sobre a compatibilidade dos auxílios

124 No contexto de um fundamento mais geral com o objectivo de provar que o Tribunal de Primeira Instância violou o princípio da proibição de decisões com carácter sancionatório, a Falck e a ACB sustentam, essencialmente, que o acórdão recorrido enferma de um terceiro erro de direito, na medida em que dispõe que a Comissão podia basear-se apenas nos elementos que possuía na data da adopção da decisão impugnada para se pronunciar quanto à compatibilidade dos auxílios em causa.

125 Sem que seja necessário apreciar a procedência deste fundamento, deve o mesmo ser declarado inoperante já que, como se referiu no n.° 121 do presente acórdão, a Comissão não podia declarar os auxílios compatíveis com o mercado comum.

4. Quanto à decisão da Comissão de ordenar o reembolso de alguns dos auxílios pagos à ACB e quanto às modalidades do reembolso

a) Quanto ao respeito dos princípios da protecção da confiança legítima, da boa fé e da cooperação leal

Argumentos das partes

126 A Falck e a ACB alegam que, ao não reconhecer a confiança legítima da ACB, o Tribunal de Primeira Instância, não obstante as circunstâncias do processo que foram evocadas na primeira instância, violou os princípios da protecção da confiança legítima, da boa fé e da cooperação leal, cuja aplicação era susceptível de se opor ao reembolso dos auxílios em causa.

127 A este respeito, evocam diversos elementos factuais que podiam, segundo as recorrentes, fundar uma confiança legítima na regularidade dos auxílios concedidos. Em particular, a Falck e a ACB consideram que os prazos decorridos entre os diversos acontecimentos justificam essa confiança. Ora, quanto a esta questão, o Tribunal de Primeira Instância limitou-se a indicar que uma medida de recuperação é legal mesmo que seja adoptada muito tempo após a concessão do auxílio.

Apreciação do Tribunal de Justiça

128 Como se recordou no n.º 85 do presente acórdão, não compete ao Tribunal de Justiça reexaminar a apreciação dos factos feita pelo Tribunal de Primeira Instância no âmbito de um recurso, salvo no caso de desvirtuação dos elementos que foram submetidos a este último.

129 Ora, à excepção da arguição segundo a qual o Tribunal de Primeira Instância não podia limitar-se a indicar que uma medida de recuperação de um auxílio de Estado é legal mesmo que seja adoptada muito tempo após a concessão do auxílio em causa, que diz respeito a uma questão de direito que importa examinar conjuntamente com o fundamento seguinte ligado ao carácter tardio da acção da Comissão, todas as outras arguições da Falck e da ACB para denunciar a violação pelo Tribunal de Primeira Instância dos princípios da protecção da confiança legítima, da boa fé e da cooperação leal põem em causa a apreciação dos factos feita por este último. Além disso, uma vez que o exame do processo não evidencia desvirtuação destes factos, as referidas arguições devem ser declaradas inadmissíveis.

b) Quanto à acção tardia da Comissão

Argumentos das partes

130 A Falck e a ACB sustentam que, ao confirmar a decisão da Comissão de ordenar o reembolso de certos auxílios, o Tribunal de Primeira Instância violou as regras relativas à prescrição, incorrendo, assim, em erro de direito. A este respeito, criticam o acórdão recorrido por assentar exclusivamente num argumento *a contrario* parcialmente implícito, ou seja, o de que, uma vez que o legislador comunitário apenas estabeleceu um prazo de prescrição em matéria de auxílios de Estado no contexto do regulamento «procedimento dos auxílios de Estado CE», que entrou em vigor em 16 de Abril de 1999, não podia aplicar-se a prescrição relativa à obrigação de reembolso de um auxílio de Estado a uma situação não abrangida *ratione materiae* por este regulamento.

131 Ora, a referência ao regulamento «procedimento dos auxílios de Estado CE» não é pertinente pois este diz respeito ao âmbito de aplicação do Tratado CE. Em

qualquer caso, este regulamento é uma mera codificação de regras existentes anteriormente e, como refere o seu décimo quarto considerando, a regra da prescrição que ali se estabelece encontra justificação no princípio da segurança jurídica, comum aos âmbitos de aplicação dos Tratados CE e CECA.

132 As recorrentes sublinham que, em certos domínios, é certo que algumas disposições definiram rigorosamente um prazo de prescrição, mas o Tribunal de Justiça declarou que a exigência fundamental da segurança jurídica opõe-se a que a Comissão possa retardar indefinidamente o exercício do seu poder de aplicar coimas (acórdão de 14 de Julho de 1972, Geigy/Comissão, 52/69, Recueil, p. 787, n.os 20 e 21, Colect., p. 293). As recorrentes referem-se igualmente ao acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 27 de Janeiro de 2000, Branco/ /Comissão (T-194/97 e T-38/98, Colect., p. II-69, n.os 90 e 91), no qual este declarou que a ultrapassagem de um prazo razoável entre a data em que a Comissão teve conhecimento de certos factos e a data em que a decisão adoptada devido a esses factos é tomada — no caso vertente, um prazo de dezasseis meses — pode justificar a anulação da referida decisão devido à violação do princípio da segurança jurídica.

133 Segundo as recorrentes, se no caso em apreço era necessário determinar um prazo de prescrição com recurso à analogia, devia remeter-se para os prazos de três ou de cinco anos previstos no artigo 1.° da Decisão n.° 715/78/CECA da Comissão, de 6 de Abril de 1978, relativa à prescrição quanto a procedimentos e execução de sanções no âmbito da aplicação do Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (JO L 94, p. 22; EE 08 F2 p. 58), e não o prazo de dez anos previsto no regulamento «procedimento dos auxílios de Estado CE».

134 As recorrentes alegam que já invocaram estes argumentos na audiência perante o Tribunal de Primeira Instância e que a Comissão tinha conhecimento dos mecanismos accionados em benefício da ACB desde 1983, ou seja, após a notificação do plano de reestruturação desta última. Às recorrentes surpreende a falta de alusão a estes argumentos no acórdão recorrido, vendo nesse facto uma falta ou insuficiência de fundamentação deste último. Consideram que o Tribunal de Justiça devia, caso o estado do processo o permita, decidir o litígio definitivamente, aplicando um prazo de prescrição de cinco anos.

135 O Governo italiano subscreve, no essencial, a posição das recorrentes.

136 A Comissão alega, desde logo, que, muito embora seja pacífico que o regulamento «procedimento dos auxílios de Estado CE» não é aplicável aos auxílios abrangidos pelo Tratado CECA, não vê a razão pela qual seria legítima uma referência a este regulamento.

137 A Comissão admite, de seguida, que na ordem jurídica comunitária existem prazos de prescrição de diversas durações, submetidos a diversas regulamentações, afirmando que, todavia, não existe nenhum exemplo de um prazo de prescrição estabelecido pelo tribunal comunitário. O acórdão Geigy/Comissão, já referido, não só não confirma as teses das recorrentes, como as contraria, declarando no n.º 21 que, para cumprir a sua função, um prazo de prescrição deve ser fixado previamente, sendo a sua fixação e as modalidades da sua aplicação da competência do legislador comunitário. Segundo a Comissão, quando normas deste tipo são estabelecidas pelo legislador *ex ante*, fica garantida a segurança jurídica, ao passo que se, pelo contrário, forem estabelecidas *ex post* pelo tribunal comunitário, tais normas não são, de forma alguma, previsíveis, não permitindo aos interessados basear-se nelas para determinarem a sua conduta, pelo que prejudicarão a segurança jurídica.

138 Por fim, a Comissão argumenta que não pode aceitar-se a aplicação analógica da Decisão n.º 715/78. Alega que esta decisão diz respeito ao poder da Comissão de aplicar coimas e sanções pecuniárias compulsórias nos casos em que tais sanções estejam previstas no Tratado CECA. Dado que a recuperação dos auxílios não tem natureza sancionatória, nada permite a aplicação por analogia da referida decisão. Por outro lado, esta decisão prevê três prazos de prescrição diferentes e estabelece dois regimes diferentes relativamente à interrupção e à suspensão da prescrição em matéria de procedimentos sancionatórios. A Comissão não vê quais são os critérios de acordo com os quais havia que escolher entre estes diferentes regimes, nenhum dos quais era adequado à recuperação dos auxílios.

Apreciação do Tribunal de Justiça

139 Como o Tribunal de Justiça declarou no n.° 21 do acórdão Geigy/Comissão, já referido, para cumprir a sua função, um prazo de prescrição deve ser fixado previamente, sendo a sua fixação e as modalidades da sua aplicação da competência do legislador comunitário. Ora, este último não fixou um prazo de prescrição no domínio do controlo dos auxílios concedidos ao abrigo do Tratado CECA.

140 Todavia, como também declarou o Tribunal de Justiça no mesmo número do acórdão Geigy/Comissão, já referido, na falta de disposições a este respeito, a exigência fundamental da segurança jurídica opõe-se a que a Comissão possa retardar indefinidamente o exercício das suas competências.

141 Por conseguinte, o Tribunal de Primeira Instância incorreu num erro de direito ao limitar o seu exame da arguição relativa à acção tardia da Comissão à conclusão segundo a qual não existia qualquer prazo de prescrição no domínio em causa, e ao não verificar se esta última tinha agido de maneira excessivamente tardia. Cabe anular o acórdão recorrido quanto a este ponto.

142 Nos termos do primeiro parágrafo do artigo 54.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça, sempre que este anule a decisão do Tribunal de Primeira Instância, pode julgar definitivamente o litígio, se estiver em condições de ser julgado, ou remeter o processo ao Tribunal de Primeira Instância para julgamento.

143 No caso vertente, o litígio está em condições de ser julgado quanto a esta questão, cabendo examinar imediatamente o fundamento baseado na acção tardia da Comissão, a fim de verificar se o mesmo permite que se declare procedente o pedido da ACB na primeira instância ou se a sua improcedência implica o exame de outros fundamentos do recurso.

144 O exame dos autos impõe que se declare improcedente a arguição formulada na primeira instância de uma acção excessivamente tardia da Comissão. Com efeito, os auxílios mais antigos cujo reembolso é exigido foram objecto de uma deliberação adoptada em Dezembro de 1987 pela província de Bolzano, que apenas em Março de 1988 e em Janeiro de 1989 efectuou o respectivo pagamento. Ora, após o mês de Julho de 1988, a Comissão pediu informações às autoridades italianas quanto a um auxílio semelhante pago à mesma empresa em Dezembro de 1987. A Comissão instaurou o procedimento previsto no n.° 4 do artigo 6.° do terceiro código a respeito desse auxílio em Março de 1989 e, em Julho de 1990, na Decisão 91/176, indicou claramente que o mesmo era ilegal, por ter sido atribuído sem autorização prévia, e incompatível com o mercado comum, ao mesmo tempo que, devido a circunstâncias especiais, não exigia o respectivo reembolso. Quanto aos auxílios em causa no caso em apreço, a Comissão começou a inquirir as autoridades italianas em Dezembro de 1994 quando tomou conhecimento da existência desses auxílios através de uma queixa, tendo instaurado o procedimento previsto no n.° 4 do artigo 6.° do quinto código em Agosto de 1995 e tendo adoptado a decisão impugnada em 17 de Julho de 1996. Resulta de todas estas circunstâncias que as recorrentes não podem invocar o princípio da segurança jurídica para alegar que a Comissão agiu de forma excessivamente tardia.

145 Dado que o fundamento baseado no facto de a Comissão ter exigido o reembolso dos auxílios em causa de forma excessivamente tardia não procede, há que examinar os restantes fundamentos do recurso.

c) Quanto às bases de cálculo dos juros a aplicar

Argumentos das partes

146 A Falck e a ACB sustentam que o Tribunal de Primeira Instância confirmou erradamente as base de cálculo dos juros aplicáveis aos montantes a reembolsar,

que aquelas consideram ilegais. Segundo as recorrentes, a Comissão aplicou arbitrariamente a «taxa utilizada pela Comissão para o cálculo do equivalente-subvenção líquido dos auxílios com finalidade regional durante o período considerado», referindo-se à sua comunicação sobre regime de auxílios com finalidade regional (JO 1979, C 31, p. 9; EE 08 F2 p. 65), que, nos termos do n.º 14 do seu anexo, deve ser «taxa média de referência aplicável às bonificações de juro pagas pelo governo central aos organismos de crédito», no que se refere à República italiana.

147 A Falck e a ACB alegam que a taxa de juro aplicável em circunstâncias como as do caso vertente deve simplesmente servir para eliminar todas as vantagens financeiras decorrentes do auxílio, o que o Tribunal de Primeira Instância admitiu no n.º 149 do acórdão recorrido. Sustentam essencialmente que a taxa de juro que resulta da decisão impugnada não é a taxa do mercado que serviria simplesmente para eliminar as vantagens financeiras resultantes dos auxílios concedidos à ACB. Referindo-se a diversas comunicações ou decisões da Comissão, as recorrentes sublinham que, conforme os casos, esta última utiliza várias taxas de juro, mas que a comunicação 95/C 156/05 da Comissão aos Estados-Membros (JO 1995, C 156, p. 5), que complementa a comunicação aos Estados-Membros n.º SG(91) D/4577, de 4 de Março de 1991, relativa às modalidades de notificação dos auxílios e ao procedimento no que diz respeito aos auxílios executados em violação das regras processuais previstas no n.º 3 do artigo 93.º do Tratado CE, legaliza o recurso à taxa do mercado de referência, que, no caso vertente, é o mercado alemão no qual a ACB procedia ao seu refinanciamento.

148 Tendo em conta a diversidade das taxas utilizadas pela Comissão, não existe qualquer previsibilidade quanto à taxa susceptível de ser utilizada. A este respeito, o n.º 155 do acórdão recorrido enuncia, erradamente e sem explicações, que a taxa utilizada resulta de informações provenientes da Banca d'Italia, quando, na realidade, as autoridades italianas não determinaram de forma alguma a taxa aplicável. Se, pelo contrário, estas tivessem intervido na fixação da taxa, teriam podido conferir-lhe alguma previsibilidade. Ora, segundo as recorrentes, decorre da jurisprudência referida nos n.ºs 96 a 98 do acórdão recorrido, e mais em particular do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Junho de 1995, Siemens/Comissão (T-459/93, Colect., p. II-1675), que sendo certo que a Comissão tem competência para determinar a data a partir da qual se

devem começar a contar os juros, a fixação da taxa é, todavia, da competência das autoridades nacionais. Assim, o Tribunal de Primeira Instância, sem qualquer fundamentação, validou um método de determinação da taxa de juro que padece de um erro de direito, na medida em que é arbitrário e não previsível. Na decisão impugnada, a própria Comissão não fundamentou a escolha da taxa de juro adoptada.

149 O Governo italiano, por seu turno, considera que o Tribunal de Primeira Instância não apresentou qualquer fundamentação para justificar o recurso à comunicação da Comissão sobre regimes de auxílios com finalidade regional para determinar a taxa de juro adequada. A este respeito, sublinha que nada permite verificar a pertinência das regras enunciadas nesta matéria a respeito dos auxílios previstos no Tratado CECA.

150 Além disso, segundo as recorrentes e o Governo italiano, o Tribunal de Primeira Instância considerou erradamente que, uma vez que a ACB não tinha, por sua iniciativa, informado a Comissão de que procedia ao seu refinanciamento no mercado alemão, não podia criticar-se esta instituição por não ter tido esse facto em conta.

151 A Comissão argumenta que a arguição baseada na sua falta de competência para determinar a taxa de juro aplicável foi suscitada pela primeira vez pelo Governo italiano quando da audiência na primeira instância, o que é suficiente para a considerar inadmissível e explicaria o facto de o Tribunal de Primeira Instância não a ter apreciado.

152 Em qualquer caso, a fim de reconstituir a situação que existiria se não tivessem sido concedidos os auxílios, a taxa de juro constitui um elemento ligado à importância das vantagens concorrenciais de que a empresa em causa beneficiou, de forma que a sua determinação caberia à Comissão e não às autoridades nacionais. A discussão deixou, aliás, de ter objecto, uma vez que o n.° 2 do artigo 14.° do regulamento «procedimento dos auxílios de Estado CE» determina que os juros são calculados com base numa taxa adequada fixada pela Comissão.

153 Esta última acrescenta que não existe contradição entre estas diversas comunicações relativas à questão do reembolso dos auxílios de Estado, apesar de, após a comunicação de 22 de Fevereiro de 1995 em matéria de taxa de juro a utilizar no caso de reembolso de auxílios ilegais e incompatíveis, e a fim de melhor reflectir as vantagens económicas de que os interessados beneficiaram, ter sido adoptada como base da taxa de juro comercial a taxa de referência utilizada para o cálculo do equivalente-subvenção no âmbito das ajudas regionais e não, como até aí, a taxa relativa aos juros de mora dos créditos do Estado. Estas considerações confirmam a apreciação constante dos n.os 154 a 157 do acórdão recorrido, segundo a qual a taxa de juro deve garantir a eliminação da vantagem de que a empresa beneficiou ilegalmente; este resultado obtém-se aplicando a taxa de juro de referência, que é, essencialmente, uma taxa do mercado, tendo a Comissão razão ao impô-la ao Governo italiano.

154 A Comissão considera, além disso, que a decisão impugnada está suficientemente fundamentada quanto à escolha da taxa adoptada, na medida em que se enquadra num contexto bem conhecido do Governo italiano, que é seu destinatário, e vem na linha de uma longa prática decisional.

155 Por fim, quanto à não aplicação das taxas em vigor no mercado alemão, a Comissão subscreve o raciocínio do Tribunal de Primeira Instância, constante dos n.os 158 a 160 do acórdão recorrido, na medida em que, não tendo a ACB apresentado observações sobre esta questão, não podia contestar o facto de a Comissão não ter examinado a sua actividade no mercado alemão. A conclusão a que se chega no n.º 161 do referido acórdão é também absolutamente correcta, pois não ficou provado que a Comissão tenha cometido qualquer erro manifesto de apreciação. A Comissão acrescenta que, em qualquer caso, se tivesse aplicado a taxa em vigor no mercado alemão, prejudicaria a ACB, dada a evolução da taxa de câmbio da moeda alemã face à italiana no período em causa.

Apreciação do Tribunal de Justiça

156 A título liminar, há que declarar improcedente a questão prévia de inadmissibilidade arguida pela Comissão, de acordo com a qual a incompetência desta para fixar a taxa de juro aplicável aos montantes cujo reembolso se determina no n.º 2 da decisão impugnada foi pela primeira vez invocada na audiência do Tribunal de Primeira Instância. Com efeito, a ACB sustentou desde o momento da petição apresentada em primeira instância que a referida taxa de juro carecia de base legal. Além disso, o interveniente pode alegar argumentos próprios, dado que o artigo 34.º do Estatuto CECA do Tribunal de Justiça apenas indica que as conclusões do pedido de intervenção devem limitar-se a sustentar as conclusões de uma das partes ou a rejeitá-las (v. acórdão de 23 de Fevereiro de 1961, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Alta Autoridade, 30/59, Colect. 1954-1961, p. 551). No caso em apreço, o argumento da incompetência da Comissão invocado pelo Governo italiano tinha em vista reforçar o fundamento decorrente da falta de base legal da taxa de juro adoptada, que tinha sido arguido anteriormente pela ACB, podendo o interveniente invocar tal fundamento em qualquer momento do processo.

157 Quanto ao mérito, uma jurisprudência bem assente do Tribunal de Justiça interpretou o n.º 2 do artigo 93.º do Tratado CE no sentido de que atribui à Comissão, quando verifica a incompatibilidade de um auxílio com o mercado comum e decide que o Estado interessado deve suprimi-lo ou modificá-lo, o poder de exigir o reembolso no caso de esse auxílio ter sido concedido em violação do Tratado, o que permite assegurar o efeito útil desta supressão ou desta modificação (acórdão Comissão/Alemanha, já referido, n.º 13). A recuperação de um auxílio estatal ilegalmente concedido tem, assim, em vista o restabelecimento da situação anterior, não podendo, em princípio, ser considerada uma medida desproporcionada relativamente aos objectivos das disposições do referido Tratado em matéria de auxílios de Estado (acórdão de 21 de Março de 1990, Bélgica/Comissão, dito «Tubemeuse», C-142/87, Colect., p. I-959, n.º 66).

158 A este respeito, há que referir que, numa comunicação publicada em 1983 (JO C 318, p. 3), a Comissão recordou aos potenciais beneficiários de auxílios de Estado o carácter precário dos que lhes fossem concedidos ilegalmente, na medida em que podiam ser obrigados a restituí-los.

159 Ora, para que se possa chegar ao restabelecimento da situação anterior é necessário que o reembolso do auxílio seja acrescido dos juros a contar da data de pagamento do mesmo e que as taxas de juro aplicáveis representem as taxas de juro praticadas no mercado. Caso contrário, o beneficiário retém, no mínimo, uma vantagem equivalente a um avanço de tesouraria gratuito ou a um empréstimo bonificado.

160 Nestes termos, os beneficiários de auxílios de Estado incompatíveis com o mercado comum não podem alegar que não era expectável que a Comissão exigiria o reembolso desses auxílios acrescido de juros tão representativos quanto possível dos aplicados no mercado de capitais.

161 A este respeito, só é aplicável o procedimento previsto pelo direito nacional para recuperação dos montantes indevidamente pagos na falta de disposições comunitárias. Ora, tendo o poder de exigir o restabelecimento da situação anterior, a Comissão dispõe, sob reserva do controlo do tribunal comunitário quanto à existência de um eventual erro manifesto de apreciação, do poder de determinar a taxa de juro que permita obter tal restabelecimento.

162 Por conseguinte, as recorrentes e o Governo italiano não têm razão ao alegar que a Comissão não dispõe do poder de determinar a taxa de juro aplicável ao reembolso de auxílios incompatíveis com o mercado comum.

163 Além disso, não procede o argumento das recorrentes segundo o qual a taxa aplicada pela Comissão na decisão impugnada não era previsível, era arbitrária e não tinha relação com as taxas de mercado.

164 Com efeito, as bases de cálculo da taxa de juro aplicável aos reembolsos dos auxílios incompatíveis com o mercado comum exigidas pela decisão impugnada foram sucessivamente indicadas nas comunicações da Comissão aos Estados-Membros n.° SG(91) D/4577, de 4 de Março de 1991, já referida, e de 22 de Fevereiro de 1995, à qual se faz referência na comunicação 95/C 156/05, já referida.

165 Na primeira comunicação mencionada no número anterior, a Comissão indicou aos Estados-Membros que a recuperação devia «efectuar-se de acordo com as disposições do direito interno, incluindo as que dizem respeito aos juros de mora sobre os créditos do Estado, devendo normalmente os juros começar a ser contados a partir da data da concessão dos auxílios ilegais em causa». Na segunda comunicação, a Comissão indicou aos Estados-Membros ter «verificado que, na prática, esses juros são fixados com base na taxa legal e que, na maioria dos casos, essa taxa varia muito em relação à taxa comercial». A Comissão acrescentava «que a utilização desta última taxa permite calcular de forma mais correcta a vantagem indevidamente obtida pelo beneficiário do auxílio, a fim de reconstituir o *statu quo ante*» e informava os Estados-Membros de «que, nas decisões de recuperação de auxílios ilegais e incompatíveis, [a Comissão] aplicará a taxa de referência utilizada para o cálculo do equivalente-subvenção no âmbito dos auxílios regionais, como base para a taxa de juro comercial». Por conseguinte, a este respeito, cabe considerar que a alegada falta de fundamentação quanto à utilização desta última taxa não procede.

166 Os Estados-Membros, que são os destinatários das decisões da Comissão em matéria de auxílios de Estado, estavam, assim, plenamente informados da evolução da taxa de juro utilizada pela Comissão e era lícito que esta alterasse as bases de cálculo da referida taxa para a adaptar à evolução do mercado ou

melhor a reflectir. Tendo em conta estas considerações e as constantes do n.° 160 do presente acórdão, a arguição segundo a qual a taxa de juro aplicada na decisão impugnada não era previsível não tem fundamento.

167 Quanto ao carácter alegadamente arbitrário e sem relação com as taxas de mercado praticadas em Itália da taxa de referência utilizada para o cálculo do equivalente-subvenção no âmbito dos auxílios regionais concedidos no referido Estado-Membro, nem o Governo italiano nem as recorrentes apresentaram qualquer argumento para fundamentar esta alegação, nem na primeira instância nem perante o Tribunal de Justiça. Com efeito, o único argumento invocado na primeira instância quanto à falta de pertinência da taxa adoptada é o de que a Comissão devia ter aplicado a taxa do mercado alemão no qual a ACB procedia ao seu refinanciamento. Não decorre também do processo que o Governo italiano, após a recepção da comunicação da Comissão de 22 de Fevereiro de 1995, tenha contestado junto desta as bases de cálculo da taxa de juro adoptada para o reembolso dos auxílios concedidos às empresas com sede em Itália. No âmbito do recurso, as recorrentes e o Governo italiano limitam-se a pôr em causa o erro de direito em que incorreu o Tribunal de Primeira Instância ao considerar que, uma vez que a própria ACB não tinha apresentado à Comissão indicações relativas ao seu refinanciamento no mercado alemão, não podia criticar-se a Comissão de não ter tido esse factor em conta.

168 Ora, como o Tribunal de Justiça já declarou, a legalidade de uma decisão em matéria de auxílios deve ser apreciada em função dos elementos de informação de que a Comissão podia dispor no momento em que a tomou (v. acórdãos Meura, já referido, n.° 16, e de 26 de Setembro de 1996, França/Comissão, C-241/94, Colect., p. I-4551, n.° 33).

169 Importa referir que, sempre que a Comissão tenha instaurado o procedimento previsto no n.° 4 do artigo 6.° do quinto código, mesmo que só o Estado-Membro interessado tenha fornecido elementos de apreciação à Comissão, e que o

beneficiário dos auxílios não tenha feito uso dessa possibilidade, todos os interessados tiveram a oportunidade de fornecer à Comissão todos os elementos de informação pertinentes (v. n.os 77 a 84 do presente acórdão).

170 A este respeito, sempre que a decisão de instaurar o procedimento previsto no n.º 4 do artigo 6.º do quinto código contenha uma análise preliminar suficiente da Comissão, que exponha as razões pelas quais a mesma tem dúvidas quanto à compatibilidade dos auxílios em causa com o mercado comum, compete ao Estado-Membro interessado e, sendo esse o caso, ao beneficiário dos auxílios, fornecer elementos susceptíveis de provar que estes auxílios são compatíveis com o mercado comum e, eventualmente, comunicar circunstâncias específicas relativas ao reembolso de auxílios já pagos no caso de a Comissão o exigir. Cabe referir a este respeito que, na primeira instância, nem a ACB nem a Falck e a República Italiana, que intervieram em seu apoio, alegaram que a decisão de instaurar o procedimento estava insuficientemente fundamentada para lhes permitir o exercício útil dos seus direitos.

171 O Tribunal de Primeira Instância não incorreu, assim, em erro de direito a este respeito. Nesta circunstâncias, as recorrentes e o Governo italiano não provaram que o Tribunal de Primeira Instância tinha admitido uma taxa de juro arbitrária e sem relação com a taxa em vigor no mercado.

172 Por conseguinte, deve considerar-se improcedente a arguição baseada na utilização de bases de cálculo erradas.

d) Quanto à aplicação de uma sanção e à violação do princípio da proporcionalidade

173 A Falck e a ACB sustentam que o Tribunal de Primeira Instância violou o princípio que proíbe as decisões de carácter penal e o princípio da proporcio-

nalidade. Formulam várias acusações a este respeito. Em primeiro lugar, o acórdão recorrido não se pronunciou quanto ao argumento da ACB segundo o qual, dada a evolução da situação de direito e de facto após a concessão dos auxílios, a exigência de reembolso destes últimos se transformaria numa sanção. No caso vertente, a sanção afectaria a Falck. Em segundo lugar, ao não exigir que a Comissão verificasse realmente se os auxílios em causa eram ou não compatíveis com o mercado comum e ao não proceder a essa verificação, o Tribunal de Primeira Instância permitiu que esta última adoptasse uma decisão visando apenas reprimir uma eventual falta de notificação. Em terceiro lugar, o Tribunal de Primeira Instância contribuiu para que a decisão impugnada assumisse a natureza de uma sanção na medida em que não verificou que o mesmo auxílio foi concedido duas vezes, por duas decisões contraditórias, nem que os montantes a reembolsar são excessivos. Em quarto lugar, a Falck alega que, ao não ter aprovado as modalidades de fixação da taxa de juro aplicável ao reembolso dos referidos montantes, o Tribunal de Primeira Instância validou uma taxa excessiva com características sancionatórias. Importa examinar de seguida a pertinência destes argumentos.

i) Quanto à arguição segundo a qual a evolução da situação transformou a obrigação de reembolso numa sanção

Argumentos das partes

174 Quanto à primeira arguição, a ACB e a Falck defendem que, dadas as obrigações desta última face à ACB e à Valbruna Srl, é a Falck que será afinal obrigada a pagar os reembolsos. Tal situação não tem qualquer impacto no restabelecimento da concorrência uma vez que, actualmente, a Falck já não opera no sector siderúrgico. Por conseguinte, no que lhe diz respeito, a decisão impugnada constitui uma sanção. Segundo a Falck e a ACB, estes argumentos foram invocados na primeira instância e aprofundados na audiência. Ora, o Tribunal de Primeira Instância, pura e simplesmente, não se pronunciou quanto a eles, tendo assim de forma ilegal confirmado uma sanção.

175 Quanto a esta questão, a Comissão refere que o Tribunal de Primeira Instância se pronunciou sobre estes argumentos relativos à existência de uma sanção tais como foram invocados na alínea e) do n.º IV da petição da ACB na primeira instância e mencionados no n.º 78 do acórdão recorrido. A argumentação segundo a qual a decisão impugnada constitui uma sanção pelo facto de a Falck já não operar no sector siderúrgico não foi apresentada no Tribunal de Primeira Instância, limitando-se a ACB, segundo a Comissão, a argumentar na sua petição que «as situações de facto e também de direito (legislação aplicável, sujeitos jurídicos) se alteraram». A Comissão acrescenta que, mesmo que a argumentação tivesse sido apresentada na audiência, teria sido afastada por se tratar de um fundamento extemporâneo, sendo, deste modo, inadmissível na fase de recurso, nos termos do n.º 2 do artigo 113.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

176 Quanto ao mérito, a Comissão considera que, em qualquer caso, não tem que ter em conta eventuais acordos celebrados entre particulares por ocasião de uma venda. Caso contrário, bastaria vender uma empresa que beneficiou de auxílios ilegais, concluindo acordos como os celebrados no presente caso, para pôr em causa qualquer tentativa de recuperação dos auxílios. Além disso, a Comissão sublinha que, quando adoptou a decisão impugnada, não estava informada da existência de um acordo concluído entre a Falck, por um lado, e a ACB e a Valbruna Srl, por outro.

Apreciação do Tribunal de Justiça

177 A título liminar, importa declarar esta arguição inadmissível. É certo que o n.º 2 do artigo 113.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça dispõe que no recurso não pode ser modificado o objecto do litígio no Tribunal de Primeira Instância e a competência do Tribunal de Justiça encontra-se limitada à apreciação da solução legal dada aos fundamentos debatidos em primeira instância (acórdão de 1 de Junho de 1994, Comissão/Brazzelli Lualdi e o., C-136/92 P, Colect., p. I-1981, n.º 59).

178 Todavia, no caso vertente, a ACB sustentou efectivamente na petição apresentada no Tribunal de Primeira Instância que, dada a evolução das condições do mercado, assim como das circunstâncias de facto e de direito após a concessão dos auxílios, o reembolso exigido não prossegue o objectivo de restabelecer o equilíbrio desse mercado e de eliminar os efeitos de distorção da concorrência, revelando antes o carácter de uma sanção. O argumento segundo o qual este reembolso não terá qualquer efeito na concorrência, dado que a Falck, que devia, de facto, suportar o encargo, já não é uma sociedade activa no sector siderúrgico, é um argumento que visa ilustrar o fundamento invocado na referida petição. Por conseguinte, sem violar o artigo 48.°, n.° 2, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, este argumento podia, sendo esse o caso, ser formulado numa fase do processo posterior à apresentação da petição no Tribunal de Primeira Instância e, inscrevendo-se no âmbito de um fundamento apresentado em primeira instância, *a priori* não se verificaria a sua inadmissibilidade na fase de recurso para o Tribunal de Justiça. Além disso, a não apreciação de um argumento como o invocado pela Falck seria, eventualmente, susceptível de levar o Tribunal de Justiça a conceder provimento a um recurso (acórdão de 17 de Dezembro de 1992, Moritz/Comissão, C-68/91 P, Colect., p. I-6849, n.os 21 a 25 e 37 a 39).

179 Todavia, no caso em apreço, não cabe examinar a questão de saber se este argumento foi ou não claramente formulado na audiência e se o Tribunal de Primeira Instância terá erradamente deixado de tomar posição especificamente em relação a ele, na medida em que, em qualquer caso, tal argumento não poderia levar este último a acolher o fundamento baseado na existência de uma sanção.

180 Com efeito, sempre que uma sociedade beneficiária de um auxílio tenha sido vendida ao preço de mercado, o preço de venda reflecte, em princípio, as vantagens correspondentes ao auxílio pago anteriormente e é o vendedor da referida sociedade que, através do preço que recebe, conserva o benefício do auxílio (v., neste sentido, acórdão de 20 de Setembro de 2001, Banks, C-390/98, Colect., p. I-6117, n.os 77 e 78).

181 Em tais circunstâncias, não é absurdo que, sendo esse o caso, o reembolso de um auxílio incompatível com o mercado comum pago a uma sociedade que foi vendida a seguir seja imputado, em definitivo, ao vendedor, em relação a quem uma tal situação não pode significar a existência de uma sanção.

182 No caso em apreço, a Falck e a ACB não invocaram qualquer elemento susceptível de provar que esta última não tinha sido vendida por um preço que reflectiu o valor dos seus activos e, em qualquer caso, a Falck aceitou assumir as consequências de eventuais problemas jurídicos surgidos antes da venda e que não seriam referidos nem tidos em conta quando desta. É, por conseguinte, inoperante a arguição de que o Tribunal de Primeira Instância não se pronunciou quanto à existência de uma sanção apesar de a Falck poder vir a ser obrigada a suportar o reembolso dos auxílios incompatíveis com o mercado.

ii) Quanto à arguição segundo a qual a falta de um verdadeiro exame da compatibilidade dos auxílios transformou a obrigação de reembolso numa sanção

Argumentos das partes

183 No que diz respeito à segunda arguição das recorrentes, relativa à existência de uma sanção decorrente da alegada falta de um exame real da compatibilidade dos auxílios em causa com o mercado comum, importa referir que a mesma corresponde à argumentação que foi evocada no n.º 124 do presente acórdão, relativamente ao fundamento baseado em erro de direito subjacente à apreciação de que a Comissão se baseara legitimamente nos únicos elementos na sua posse para se pronunciar sobre a referida compatibilidade.

Apreciação do Tribunal de Justiça

184 Sem que seja necessário apreciar a procedência desta arguição, há que rejeitá-la por ser inoperante, dado que, como é afirmado no n.º 121 do presente acórdão, impendia sobre a Comissão a obrigação de declarar os auxílios em causa incompatíveis com o mercado comum.

iii) Quanto à arguição segundo a qual os erros e as incoerências relativamente aos vários auxílios e aos montantes a reembolsar transformaram a obrigação de reembolso numa sanção

185 Importa referir, desde logo, que a terceira arguição invocada pelas recorrentes de que o Tribunal de Primeira Instância concluiu erradamente que não existiu uma sanção decorrente de uma «dupla apreciação» do mesmo auxílio, implica a contestação da apreciação dos factos feita pelo Tribunal de Primeira Instância. Como se recordou no n.º 85 do presente acórdão, não compete ao Tribunal de Justiça reexaminar no âmbito de um recurso a apreciação dos factos feita pelo Tribunal de Primeira Instância, salvo no caso de desvirtuação dos elementos que foram submetidos a este último. A arguição examinada é, deste modo, inadmissível no âmbito do presente recurso.

iv) Quanto à arguição segundo a qual a aplicação de uma taxa de juro excessiva ao reembolso dos auxílios transformou esta obrigação numa sanção

Argumentos das partes

186 Quanto à arguição relativa à existência de uma sanção decorrente da aplicação de uma taxa de juro excessiva sobre os montantes a reembolsar, a argumentação circunstanciada da Falck a este respeito corresponde à que se encontra resumida nos n.os 146 a 150 do presente acórdão no âmbito da exposição do fundamento baseado na ilegalidade das bases de cálculo dos juros e na insuficiência de fundamentação nesta matéria.

Apreciação do Tribunal de Justiça

187 A argumentação da Falck a respeito da ilegalidade da taxa de juro aplicada no n.° 2 do dispositivo da decisão impugnada foi declarada improcedente nos n.os 156 a 171 do presente acórdão, dos quais resulta que da aplicação de tal taxa não decorre qualquer sanção.

188 Nestes termos, deve declarar-se improcedente o fundamento baseado em violação do princípio da proibição de sanções e do princípio da proporcionalidade.

189 De tudo quanto precede resulta que os presentes recursos devem obter provimento apenas na parte em que, incorrendo em erro de direito, o Tribunal de Primeira Instância declarou improcedente o fundamento da ACB baseado em violação do princípio da segurança jurídica em consequência do carácter tardio do pedido de reembolso da Comissão. Quanto ao restante, há que negar provimento aos recursos.

190 Todavia, quanto ao mérito da causa, em conformidade com o primeiro parágrafo do artigo 54.° do Estatuto (CECA) do Tribunal de Justiça, este último entendeu que, face às circunstâncias do caso, a acção da Comissão não foi tardia, não tendo, por essa razão, ocorrido violação do princípio da segurança jurídica. Daí resulta que deve ser negado provimento ao recurso interposto pela ACB.

IV — Quanto às despesas

191 O primeiro parágrafo do artigo 122.°, do Regulamento de Processo prevê que, se o recurso for julgado improcedente, ou for julgado procedente e o Tribunal de

Justiça decidir definitivamente o litígio, decidirá igualmente sobre as despesas. Nos termos do n.º 2 do artigo 69.º do mesmo regulamento, aplicável ao recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância por força do artigo 118.º, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. O n.º 3, primeiro parágrafo, do mesmo artigo prevê, todavia, que se cada parte obtiver vencimento parcial, ou em circunstâncias excepcionais, o Tribunal pode determinar que as despesas sejam repartidas entre as partes, ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas. O n.º 4, primeiro parágrafo do mesmo artigo, enuncia que os Estados-Membros que intervenham no processo devem suportar as respectivas despesas.

192 No caso em apreço, tendo as recorrentes, na parte que diz respeito a cada uma delas, sido vencidas quanto ao essencial dos respectivos fundamentos de recurso e tendo a Comissão requerido a sua condenação, cabe condená-las nas despesas e declarar que a República Italiana suportará as respectivas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decide:

1) **É anulado o acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 16 de Dezembro de 1999, Acciaierie di Bolzano/Comissão (T-158/96), na parte em que declarou improcedente o fundamento baseado em violação do princípio da segurança jurídica em consequência do carácter tardio do pedido de reembolso da Comissão.**

2) **É negado provimento aos recursos quanto ao restante.**

3) **É negado provimento ao recurso de anulação interposto no Tribunal de Primeira Instância pela Acciaierie di Bolzano SpA.**

4) **A Falck SpA e a Acciaierie di Bolzano SpA são condenadas nas despesas dos processos C-74/00 P e C-75/00 P, respectivamente.**

5) **A República Italiana suportará as respectivas despesas dos processos C-74/00 P e C-75/00 P.**

Rodríguez Iglesias	Jann	Macken
Colneric	von Bahr	Edward
La Pergola	Puissochet	Wathelet
Skouris	Cunha Rodrigues	

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 24 de Setembro de 2002.

O secretário

R. Grass

O presidente

G. C. Rodríguez Iglesias