ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Grande Secção)

7 de Julho de 2009 *

Índice

I — Antecedentes do litígio . . . . . I - 5742

II — Acórdão Comissão/Grécia . . . . . I - 5745

III — Procedimento pré-contencioso . . . . . I - 5745

IV — Tramitação do processo no Tribunal de Justiça . . . . . I - 5747

A — Os montantes de auxílio em causa na acção . . . . . I - 5747

B — Indicações escritas dadas em resposta às questões colocadas pelo Tribunal de Justiça . . . . . I - 5748

V — Quanto ao incumprimento . . . . . I - 5752

A — Quanto ao objecto da acção . . . . . I - 5752

B — Quanto à execução do acórdão Comissão/Grécia . . . . . I - 5752

1. Argumentos das partes . . . . . I - 5752

2. Apreciação do Tribunal de Justiça . . . . . I - 5756

VI — Quanto às sanções pecuniárias . . . . . I - 5758

A — Quanto ao pedido de sanção pecuniária compulsória . . . . . I - 5758

1. Argumentos das partes . . . . . I - 5758

2. Apreciação do Tribunal de Justiça . . . . . I - 5759

a) Observações preliminares . . . . . I - 5759

b) Quanto à persistência do incumprimento . . . . . I - 5760

c) Quanto à opção por um meio diverso do reembolso em numerário . . I - 5761

* Língua do processo: grego.

d) Quanto ao ónus da prova . . . . . I - 5763

e) Quanto ao montante de auxílio constituído pela injecção de capital . . I - 5765

f) Quanto ao montante de auxílio relativo ao imposto dito «spatosimo» I - 5766

g) Quanto ao montante de auxílio relativo às rendas de aeroporto . . . . I - 5768

h) Conclusão . . . . . I - 5770

B — Quanto ao montante da sanção pecuniária compulsória . . . . . I - 5771

1. Observações preliminares . . . . . I - 5771

2. Quanto à duração da infracção . . . . . I - 5772

3. Quanto à gravidade da infracção . . . . . I - 5773

4. Quanto à capacidade de pagamento do Estado demandado . . . . . I - 5774

5. Conclusão . . . . . I - 5774

6. Quanto à data do início de efeitos e à periodicidade da sanção pecuniária compulsória . . . . . I - 5774

C — Quanto à aplicação cumulativa de uma sanção pecuniária compulsória e de uma quantia fixa . . . . . I - 5775

1. Argumentos das partes . . . . . I - 5775

2. Apreciação do Tribunal de Justiça . . . . . I - 5778

a) Quanto ao cúmulo das duas sanções . . . . . I - 5778

b) Quanto à pertinência da aplicação de uma quantia fixa . . . . . I - 5779

c) Quanto ao montante da quantia fixa . . . . . I - 5780

VII — Quanto às despesas . . . . . I - 5781

No processo C-369/07,

que tem por objecto uma acção por incumprimento nos termos do artigo 228.º CE, entrada em 3 de Agosto de 2007,

Comissão das Comunidades Europeias, representada por E. Righini, I. Hadjiyiannis e D. Triantafyllou, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

demandante,

contra

República Helénica, representada por A. Samoni-Rantou e P. Mylonopoulos, na qualidade de agentes, assistidos por V. Christianos e P. Anestis, dikigoroi,

demandada,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Grande Secção),

composto por: V. Skouris, presidente, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts e T. von Danwitz, presidentes de secção, A. Tizzano e J. N. Cunha Rodrigues, R. Silva de Lapuerta (relatora), K. Schiemann, A. Arabadjiev, C. Toader e J.-J. Kasel, juízes,

advogado-geral: P. Mengozzi,
secretário: R. Şereş, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 11 de Novembro de 2008,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 5 de Fevereiro de 2009,

profere o presente

Acórdão

1 Na petição inicial, a Comissão pede ao Tribunal de Justiça que:

— Declare que, não tendo tomado as medidas necessárias à execução do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça em 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia (C-415/03, Colect., p. I-3875), sobre o incumprimento, pela República Helénica,

das obrigações que lhe incumbem por força do artigo 3.º da Decisão 2003/372/CE da Comissão, de 11 de Dezembro de 2002, relativa aos auxílios concedidos pela Grécia à companhia Olympic Airways (JO 2003, L 132, p. 1, a seguir «decisão controvertida»), a República Helénica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dessa decisão e do artigo 228.º CE;

— Intime a República Helénica a pagar à Comissão uma sanção pecuniária compulsória de 53 611 euros por dia de atraso na execução do acórdão Comissão/Grécia, já referido, sobre a decisão controvertida, desde a data da prolação do acórdão no presente processo até à data em que seja executado o referido acórdão Comissão/Grécia;

— Intime a República Helénica a pagar à Comissão uma quantia fixa, cujo quantitativo resulta da multiplicação de um montante diário de 10 512 euros pelo número de dias de persistência da infracção, desde a data da prolação do acórdão Comissão/ /Grécia, já referido, até à data da prolação, no presente processo, de acórdão respeitante à decisão controvertida;

— Subsidiariamente, se o Tribunal concluir que a recuperação teve efectivamente lugar, intime a República Helénica a pagar à Comissão uma quantia fixa, cujo quantitativo resulta da multiplicação de um montante diário de 10 512 euros pelo número de dias de persistência da infracção, desde a data da prolação do acórdão Comissão/Grécia, já referido, até à data da recuperação, pela República Helénica, dos auxílios declarados ilegais pela decisão controvertida; e

— Condene a República Helénica nas despesas.

I — Antecedentes do litígio

2 Em 11 de Dezembro de 2002, a Comissão aprovou a decisão controvertida, cujo dispositivo tem a seguinte redacção:

«*Artigo 1.º*

O auxílio à reestruturação concedido pelo Estado grego à Olympic Airways sob a forma de

a) Garantias de empréstimo concedidas até 7 de Outubro de 1994 à companhia nos termos do artigo 6.º da Lei grega n.º 96/75 de 26 de Junho de 1975;

b) Novas garantias de empréstimo até um limite de 378 milhões de dólares relativas a empréstimos a contrair até 31 de Março de 2001 para a aquisição de novos aparelhos e o investimento necessário à transferência da Olympic Airways para o novo aeroporto de Spata;

c) Cancelamento da dívida da [Olympic Airways] até um limite de 427 000 milhões de dracmas;

d) Conversão da dívida da companhia em capital num montante de 64 000 milhões de dracmas;

e) Injecção de capital no valor de 54 000 milhões de dracmas, reduzida para 40 800 milhões, em três parcelas de 19 000, 14 000 e 7 800 milhões, respectivamente em 1995, 1998 e 1999;

é considerado incompatível com o mercado comum na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado, dado que as seguintes condições, sob as quais foi concedida a autorização inicial do auxílio, deixaram de ser satisfeitas:

a) Aplicação integral do plano de reestruturação destinado a garantir a viabilidade da companhia a longo prazo;

b) Observância dos 24 compromissos específicos associados à autorização do auxílio e;

c) Acompanhamento regular da aplicação do auxílio à reestruturação.

Artigo 2.º

O auxílio estatal que a Grécia concedeu sob a forma de tolerância face ao persistente não pagamento das contribuições para a segurança social, do IVA sobre o combustível e as peças sobressalentes pela Olympic Aviation, de alugueres em diversos aeroportos, de taxas aeroportuárias ao aeroporto internacional de Atenas e a outros aeroportos e do imposto Spatosimo, é incompatível com o mercado comum.

Artigo 3.º

1. A Grécia deverá tomar as medidas necessárias para recuperar do beneficiário o auxílio de 14 000 milhões de dracmas (41 milhões de euros) mencionado no artigo 1.º, o qual não é compatível com o Tratado, e o auxílio referido no artigo 2.º e ilegalmente concedido ao beneficiário.

2. A recuperação será efectuada imediatamente e segundo as formalidades do direito nacional, desde que estas permitam uma execução imediata e efectiva da decisão. O auxílio a recuperar incluirá juros desde a data em que foi colocado à disposição do beneficiário até ao momento da sua recuperação efectiva. Os juros serão calculados com base na taxa de referência utilizada para o cálculo do equivalente-subvenção no âmbito dos auxílios regionais.

Artigo 4.º

A Grécia comunicará à Comissão, no prazo de dois meses a contar da data de notificação da presente decisão, as medidas que irá tomar para lhe dar cumprimento.

[…]»

II — Acórdão Comissão/Grécia

3 Em 24 de Setembro de 2003, a Comissão propôs, nos termos do artigo 88.º, n.º 2, CE, uma acção por incumprimento contra a República Helénica, relativamente à execução da decisão controvertida.

4 No seu acórdão Comissão/Grécia, já referido, o Tribunal decidiu:

«A República Helénica, ao não tomar, no prazo fixado, todas as medidas necessárias para obter a restituição dos auxílios declarados ilegais e incompatíveis com o mercado comum — com exclusão dos referentes às contribuições para o organismo nacional de segurança social —, em conformidade com o artigo 3.º da [decisão controvertida], não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do referido artigo 3.º»

III — Procedimento pré-contencioso

5 Em 18 de Maio de 2005, a Comissão remeteu à República Helénica uma comunicação em que lhe solicitava que a informasse das medidas tomadas para garantir a execução do acórdão Comissão/Grécia, já referido.

6 Na sua resposta de 2 de Junho de 2005, este Estado-Membro informou que haveria lugar a medidas de recuperação junto da Olympic Airways e que os procedimentos de recuperação ficariam concluídos dentro de alguns meses, graças à venda dos activos e das participações da Olympic Airways. A República Helénica esclareceu igualmente que a execução da ordem de recuperação do auxílio de 41 milhões de euros, a que se refere o artigo 1.º da decisão controvertida, tinha sido suspensa pelo Tribunal

Administrativo de Atenas, enquanto se aguardava pelo desfecho do recurso de anulação que a Olympic Airways interpusera dessa decisão no Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias.

7 Por ofício de 8 de Julho de 2005, a República Helénica reafirmou que os serviços do governo estavam na última fase da elaboração do procedimento de recuperação dos auxílios em questão.

8 Por notificação para cumprir de 18 de Outubro de 2005, a Comissão deu então início ao procedimento previsto no artigo 228.º CE, por inexecução do acórdão Comissão/ /Grécia, já referido.

9 Na sua resposta de 19 de Dezembro de 2005, a República Helénica informou a Comissão de que contestava a afirmação de que as medidas tomadas para dar execução a esse acórdão não tinham sido notificadas. Sublinhou que as autoridades nacionais tinham procedido correctamente e sem demora à recuperação dos auxílios a que se refere a decisão controvertida.

10 Em 4 de Abril de 2006, a Comissão remeteu à República Helénica um parecer fundamentado, de que esse Estado-Membro foi notificado em 10 de Abril de 2006. Nesse parecer, a Comissão convidava a República Helénica a tomar as medidas necessárias à execução do acórdão em causa, no prazo de dois meses a contar da recepção do referido parecer fundamentado. Neste, a Comissão esclarecia igualmente que, se tivesse de propor uma acção no Tribunal, nos termos do artigo 228.º CE, indicaria os montantes da sanção pecuniária compulsória e da quantia fixa.

11 A República Helénica respondeu ao parecer fundamentado, por ofício de 9 de Junho de 2006, reiterando as indicações que dera nos ofícios anteriores. Por outro lado, sublinhou a existência de uma acção administrativa proposta pela Olympic Airways e invocou dificuldades na conclusão dos procedimentos nacionais de recuperação dos auxílios controvertidos.

12 Nestas condições, a Comissão decidiu propor uma acção no Tribunal de Justiça.

13 Pelo acórdão de 12 de Setembro de 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Comissão (T-68/03, Colect., p. II-2911), o Tribunal de Primeira Instância anulou os artigos 2.º e 3.º da decisão controvertida, na parte em que se referem à tolerância face ao persistente não pagamento, por um lado, de taxas de aeroporto devidas pela Olympic Airways ao aeroporto internacional de Atenas e, por outro, ao imposto sobre o valor acrescentado devido pela Olympic Aviation sobre o combustível e as peças sobresselentes. O Tribunal de Primeira Instância negou provimento ao recurso quanto ao restante.

IV — Tramitação do processo no Tribunal de Justiça

A — *Os montantes de auxílio em causa na acção*

14 A Comissão, na sua réplica, esclareceu que, face ao acórdão do Tribunal de Primeira Instância, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Comissão, já referido, faltava ainda recuperar os seguintes montantes de auxílio, sem juros:

— 41 milhões de euros, por força do artigo 1.º da decisão controvertida;

— 2,5 milhões de euros de rendas devidas a determinados aeroportos;

— 61 milhões de euros pelo imposto dito «spatosimo»; e

— 28,9 milhões de euros pela compensação de dívidas, entre a República Helénica e a Olympic Airways ou entre determinados aeroportos e a referida empresa, atinentes a taxas aeroportuárias.

15 No que respeita a este último montante de auxílio, a Comissão, em resposta de 26 de Novembro de 2008 a uma questão escrita colocada pelo Tribunal de Justiça em 14 de Novembro de 2008, confirmou que a quantia de 28,9 milhões de euros, referida no n.º 209 da decisão controvertida, não devia ser objecto de recuperação, uma vez que não constituía, *per se*, um auxílio de Estado.

B — *Indicações escritas dadas em resposta às questões colocadas pelo Tribunal de Justiça*

16 Em 20 de Outubro de 2008, ao abrigo do artigo 54.º-A do Regulamento de Processo, o Tribunal de Justiça solicitou à República Helénica que esclarecesse, nomeadamente, mediante que procedimentos e com que fundamento jurídico tinham os montantes de auxílio a recuperar junto da Olympic Airways por força dos artigos 1.º e 2.º da decisão controvertida sido compensados com dívidas do Estado para com essa sociedade.

17 A República Helénica respondeu, em 31 de Outubro de 2008, que determinadas dívidas da Olympic Airways, incluindo a restituição do capital referido no artigo 1.º da decisão controvertida e do remanescente do imposto dito «spatosimo», assim como uma factura da Direcção da Aviação Civil, no montante de 176 802 euros, tinham sido compensadas com as indemnizações atribuídas a essa sociedade por sentenças arbitrais. As indemnizações em causa foram concedidas a esta por um tribunal arbitral constituído ao abrigo de uma cláusula arbitral prevista no artigo 27.º do Decreto Legislativo 3560/1956 que valida o contrato celebrado entre Aristóteles Onassis e o Estado.

18 A República Helénica referiu que, pela primeira sentença arbitral 57/2006, de 6 de Dezembro de 2006, relativa à primeira acção proposta em 20 de Março de 2006 (a

seguir «sentença arbitral de 6 de Dezembro de 2006»), foram atribuídas à Olympic Airways as seguintes indemnizações:

— 37 051 392 euros pelo despejo prematuro do aeroporto de Elliniko;

— 17 996 655 euros pela mudança para o novo aeroporto;

— 75 615 756 euros pelos prejuízos sofridos devido à construção das instalações no aeroporto internacional de Atenas;

— 1 375 707 euros pelos prejuízos sofridos devido ao atraso na construção das instalações do aeroporto internacional de Atenas, em consequência do qual a Olympic Airways foi obrigada a utilizar as instalações do aeroporto de Elliniko e a assegurar a respectiva manutenção;

— 183 300 000 euros pelos custos adicionais de funcionamento do aeroporto internacional de Atenas, de 29 de Março de 2001 a 31 de Dezembro de 2005, relativamente aos do aeroporto de Elliniko;

— 88 026 000 euros pelos custos especiais de funcionamento, devido ao tempo de espera superior no aeroporto internacional de Atenas, por comparação com o antigo aeroporto, de 29 de Março de 2001 a 31 de Dezembro de 2005;

— 3 753 472 euros devido à obrigação de cobrir os custos com a portagem da auto-estrada obrigatoriamente utilizada para aceder ao aeroporto de Spata pela rota de Attiki; e

— 250 000 000 euros por fundos imobilizados.

19 Segundo a República Helénica, nesta primeira sentença arbitral, o montante dos prejuízos sofridos pela Olympic Airways e a indemnizar foi avaliado em 657 118 982 euros. Após várias rectificações, esse montante ascendia a 563 896 458 euros, acrescidos de juros legais.

20 A República Helénica sublinhou que, subsequentemente, foi efectuada a compensação dos montantes atribuídos à Olympic Airways com as suas dívidas ao Estado. Entre as dívidas compensadas contava-se o reembolso do auxílio referido no artigo 1.º da decisão controvertida e o pagamento do remanescente do imposto dito «spatosimo» e da dívida de 176 802 euros relativa à factura da Direcção da Aviação Civil a que se refere o artigo 2.º dessa decisão.

21 A República Helénica acrescentou que, a partir de Agosto de 2007, o Estado emitiu várias ordens de pagamento a favor da Olympic Airways, com fundamento nas sentenças arbitrais proferidas a favor desta última. Não foi possível pagar esses fundos à sociedade, por causa da existência de dívidas desta, incluindo os supramencionados montantes de auxílio. A compensação das dívidas da sociedade com os montantes que lhe deviam ser pagos é um dever legal que incumbe às autoridades fiscais. A primeira ordem de pagamento bastava para liquidar integralmente o remanescente das dívidas da sociedade decorrentes da decisão controvertida (no montante total de cerca de 120 milhões de euros, incluindo os juros).

22 A República Helénica sublinha que a primeira ordem de pagamento, que tinha por objecto as indemnizações atribuídas pela sentença arbitral de 6 de Dezembro de 2006, era o documento 2516/31.8.2007, no montante de 601 289 003 euros. Esse montante resultava da soma dos juros legais e da subtracção, ao montante de 612 838 581 euros, de retenções no montante de 11 550 577 euros.

23 A República Helénica observou que as diferentes operações de compensação tiveram lugar mediante os pareceres contabilísticos seguintes:

— 2922 DOY/FAVE, relativo ao reembolso (com juros) do aumento de capital (artigo 1.º da decisão controvertida), por compensação com uma fracção equivalente da ordem de pagamento 2516/31.8.2007, que tem por objecto um montante de 601 289 003 euros;

— 2927 a 2933 e 2940 DOY/FAVE, relativos à liquidação (com juros) dos montantes relativos ao imposto dito «spatosimo» (artigo 2.º da decisão controvertida), por compensação com uma fracção equivalente da ordem de pagamento 2516/31.8.2007; e

— 2926 DOY/FAVE, relativo à liquidação da renda devida à Direcção da Aviação Civil, no montante de 176 802 euros (factura n.º 3307/98), por compensação com uma fracção equivalente da ordem de pagamento 2516/31.8.2007.

V — Quanto ao incumprimento

A — *Quanto ao objecto da acção*

24 A título preliminar, há que notar que, face ao acórdão do Tribunal de Primeira Instância, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Comissão, já referido, e tendo em conta as indicações dadas pela Comissão relativamente ao montante de auxílio referido no n.º 209 da decisão controvertida, o litígio entre as partes respeita ainda à execução do artigo 1.º da decisão controvertida (entrada de capital) e ao cumprimento de duas das obrigações enumeradas no artigo 2.º dessa decisão, a saber, o reembolso do imposto dito «spatosimo» e das rendas devidas a determinados aeroportos.

B — *Quanto à execução do acórdão Comissão/Grécia*

1. Argumentos das partes

25 A Comissão salienta que a República Helénica não tomou as medidas necessárias para dar cumprimento ao acórdão Comissão/Grécia, já referido.

26 A Comissão recorda que o único meio de defesa de que dispõe um Estado-Membro que não recuperou auxílios ilegais é a impossibilidade absoluta de executar a decisão de recuperação desses auxílios, e que um Estado-Membro que, ao executar essa decisão, depara com dificuldades imprevistas e imprevisíveis é obrigado a submeter esses problemas à apreciação da Comissão.

27 Sustenta que a República Helénica nunca invocou a impossibilidade absoluta de recuperar os auxílios controvertidos, mas sim e unicamente dificuldades jurídicas e práticas. Ora, apesar de, na verdade, a recuperação dever ser efectuada de acordo com os procedimentos previstos no direito nacional, deve ser assegurada a execução imediata e efectiva da decisão em causa. Com efeito, não basta dar início ao procedimento de recuperação, devendo esse procedimento produzir resultados concretos.

28 A Comissão afirma, na sua réplica, que foi informada de uma operação de restituição dos auxílios controvertidos, pela primeira vez, na contestação da República Helénica, entrada no Tribunal de Justiça em 23 de Outubro de 2007. Este Estado-Membro nunca alegou, anteriormente, ter recuperado os referidos auxílios. As únicas acções comunicadas à Comissão foram as quantificações preliminares de determinadas categorias de auxílios e o respectivo registo enquanto dívidas ao Estado.

29 A Comissão declara não poder aceitar os cálculos dos montantes alegadamente pagos nem os elementos de prova apresentados pela República Helénica quanto à recuperação dos auxílios controvertidos, uma vez que não lhe foi prestada nenhuma explicação a esse respeito.

30 Com efeito, os documentos fornecidos para provar a recuperação quer do imposto dito «spatosimo» quer das rendas aeroportuárias consistiam numa declaração da Direcção da Aviação Civil, de 2 de Outubro de 2007, segundo a qual essas dívidas «foram pagas, compensadas ou transmitidas às autoridades fiscais competentes, para liquidação e cobrança nos termos do disposto no Código da Cobrança das Receitas Públicas».

31 Ora, no entender da Comissão, semelhante documento não pode constituir uma prova do reembolso, em boa e devida forma. Em todo o caso, a demandada não apresentou documentos justificativos concretos relativos aos movimentos de conta susceptíveis de confirmar que os montantes em questão foram efectivamente pagos. A documentação

junta à resposta da República Helénica ao parecer fundamentado também não continha indicações suficientemente precisas sobre a efectiva recuperação dos diferentes montantes de auxílio.

32 A Comissão refere que as autoridades nacionais lhe forneceram posteriormente cópias de sentenças arbitrais, mas sem documentos comprovativos ou explicações sobre a forma como foram determinados os montantes atribuídos à Olympic Airways. Logo, poder-se-ia questionar em que medida os títulos das indemnizações atribuídas podem realmente ser associados às obrigações do Estado para com a referida sociedade no tocante à exploração do antigo aeroporto de Atenas.

33 A Comissão manifesta também dúvidas sobre a regularidade da recuperação invocada. Com efeito, os documentos submetidos pela demandada mencionam a liquidação de uma dívida ou a compensação de créditos com dívidas. Independentemente de só em Outubro de 2007 ter tido lugar uma compensação, as autoridades nacionais não demonstraram com que fundamento jurídico o Estado era devedor da Olympic Airways.

34 No entender da Comissão, caso o Tribunal venha a admitir que a recuperação dos montantes de auxílio teve lugar, a Olympic Airways não estava em condições de reembolsar os montantes em causa sem injecção de novas subvenções.

35 A República Helénica alega que todos os montantes de auxílios foram recuperados entre Agosto e Setembro de 2007. O total das indemnizações atribuídas à Olympic Airways pelo tribunal arbitral foi compensado com as dívidas em mora da referida sociedade ao Estado. Entre essas dívidas, que foram extintas por compensação, figurava o remanescente dos auxílios em mora a que se refere a decisão controvertida.

36 A República Helénica acrescenta que, desde Março de 2006, informara a Comissão de que a Olympic Airways tinha proposto acções de indemnização contra o Estado no tribunal arbitral e que, em 29 de Janeiro de 2008, remetera à Comissão, para informação, cópias das sentenças arbitrais proferidas.

37 A República Helénica alega que informou a Comissão da evolução dos procedimentos estabelecidos para recuperar os auxílios controvertidos. Não obstante a complexidade das operações a efectuar, a Comissão nunca propôs o menor auxílio para que fossem resolvidas de comum acordo as questões para as quais o Estado demandado tinha solicitado a sua cooperação, nomeadamente as relativas à quantificação do montantes a recuperar e às modalidades de restituição no tempo.

38 Quanto ao montante de 41 milhões de euros referido no artigo 1.º da decisão controvertida, a República Helénica observa que a respectiva recuperação, incluindo os juros vencidos, ocorreu em 31 de Agosto de 2007.

39 Quanto ao imposto dito «spatosimo», a República Helénica observa que uma parte significativa do referido imposto foi paga antes da adopção da decisão controvertida, a saber, a quantia de 22 806 159 euros. As provas desse pagamento já tinham sido remetidas à Comissão em 2003. O remanescente dessa dívida, a saber, a quantia de 38 192 997 euros, foi liquidado pelas autoridades fiscais nos termos do disposto no Código da Cobrança das Receitas Públicas. Esta quantia, a que acrescem juros de 11 336 120 euros, foi cobrada em 18 de Outubro de 2007. Deste modo, a quantia total do referido imposto ascendia a 49 529 117 euros.

40 A República Helénica observa que, do montante do auxílio relativo às rendas (2 472 719 euros), já tinha sido paga, pela Olympic Airways, em 2006, a quantia de 1 818 027 euros, tendo o remanescente da dívida sido reembolsado em 2007.

41 A República Helénica acrescenta que as medidas de reembolso relativas aos montantes referidos na decisão controvertida não constituem, de maneira nenhuma, auxílios de Estado novos e que, de qualquer modo, essas operações não poderiam em caso algum ser objecto do presente processo.

2. Apreciação do Tribunal de Justiça

42 Para determinar se a República Helénica tomou as medidas necessárias para dar cumprimento ao acórdão Comissão/Grécia, já referido, há que verificar se os montantes de auxílio que ainda são objecto do processo foram restituídos pela empresa beneficiária.

43 No que diz respeito ao prazo de execução do referido acórdão, deve recordar-se que, segundo jurisprudência bem assente, a data de referência para se apreciar a existência de um incumprimento nos termos do artigo 228.º CE se situa no fim do prazo fixado no parecer fundamentado emitido ao abrigo da referida disposição (v. acórdãos de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, C-304/02, Colect., p. I-6263, n.º 30; de 18 de Julho de 2006, Comissão/Itália, C-119/04, Colect., p. I-6885, n.º 27; e de 18 de Julho de 2007, Comissão/Alemanha, C-503/04, Colect., p. I-6153, n.º 19).

44 No caso vertente, é pacífico que, à data do termo do prazo fixado no parecer fundamentado, a saber, 10 de Junho de 2006, o demandado não tinha executado o acórdão Comissão/Grécia, já referido.

45 Quanto à resposta ao parecer fundamentado, em que a República Helénica anunciou medidas para a recuperação dos vários montantes de auxílio, salientando a existência de uma acção administrativa proposta pela Olympic Airways e referindo dificuldades relativas à quantificação dos montantes a restituir e as complexas modalidades de reembolso, basta recordar que, segundo jurisprudência assente, um Estado-Membro não pode invocar disposições, práticas ou situações da sua ordem jurídica interna para

justificar a inobservância das obrigações resultantes do direito comunitário (v. acórdãos Comissão/Alemanha, já referido, n.º 38, e de 10 de Janeiro de 2008, Comissão/Portugal, C-70/06, Colect., p. I-1, n.º 22).

46 Da mesma forma, não se pode acolher a argumentação da República Helénica, de que o procedimento de recuperação foi entravado pela falta de cooperação da Comissão.

47 Com efeito, os vários montantes de auxílio a recuperar resultam com precisão suficiente, por um lado, dos artigos 1.º a 3.º da decisão controvertida e, por outro, dos n.ºs 206 a 208 da fundamentação da referida decisão.

48 Além disso, o Tribunal de Justiça considerou que nenhuma disposição do direito comunitário exige que a Comissão, quando ordena a restituição de um auxílio declarado incompatível com o mercado comum, fixe o montante exacto a restituir. Basta que a decisão da Comissão contenha indicações que permitam ao seu destinatário determinar por si próprio, sem grandes dificuldades, esse montante (v. acórdãos de 12 de Outubro de 2000, Espanha/Comissão, C-480/98, Colect., p. I-8717, n.º 25, e de 18 de Outubro de 2007, Comissão/França, C-441/06, Colect., p. I-8887, n.º 29).

49 Nestas condições, a Comissão podia limitar-se a insistir na observância da obrigação de restituir os montantes em causa e deixar às autoridades nacionais competentes o encargo de calcular o montante preciso das quantias a recuperar, incluindo os juros a pagar sobre as quantias devidas (v. acórdão Espanha/Comissão, já referido, n.º 26, e acórdão de 14 de Fevereiro de 2008, Comissão/Grécia, C-419/06, n.º 46).

50 É forçoso concluir que a República Helénica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do artigo 228.º CE, n.º 1, CE.

VI — Quanto às sanções pecuniárias

51 Os pedidos da Comissão, de aplicação de uma sanção pecuniária compulsória e de uma quantia fixa, colhem inspiração na Comunicação SEC (2005) 1658 da Comissão, de 13 de Dezembro de 2005 (JO 2007, C 126, p. 15).

A — *Quanto ao pedido de sanção pecuniária compulsória*

1. Argumentos das partes

52 A Comissão propõe ao Tribunal de Justiça que aplique à República Helénica uma sanção pecuniária compulsória de 53 611 euros por cada dia de atraso na execução do acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, a contar da data da prolação do acórdão no presente processo e até ao dia em que seja posto termo ao incumprimento verificado.

53 A Comissão considera que essa sanção pecuniária compulsória é adequada à gravidade e à duração da infracção e leva em conta a necessidade de lhe conferir um efeito coercivo e dissuasivo. Para determinar a gravidade da infracção, foi aplicado um coeficiente de 12, em função da importância das disposições comunitárias infringidas e dos efeitos dessa infracção nos interesses gerais e particulares.

54 A Comissão indica que a duração da infracção, até à data da propositura da acção, era de 17 meses. Porém, só leva em conta a duração actual da infracção até à data da prolação do acórdão do Tribunal, permitindo-lhe assim levar em conta uma duração de incumprimento mais longa.

55 Quanto ao montante da sanção pecuniária compulsória a aplicar, a Comissão esclarece que, se se multiplicar o montante fixo de base, estabelecido em 600 euros, pelo coeficiente de 12 relativo à gravidade da infracção, pelo coeficiente de 1,7 relativo à duração, isto é, 0,1 por mês, e pelo coeficiente de 4,38 (factor *n*), que leva em conta a capacidade financeira do Estado demandado, obtém-se a quantia de 53 611 euros.

56 A República Helénica considera que, uma vez que o total dos auxílios de Estado a restituir foi recuperado num prazo razoável, os pedidos de aplicação de uma sanção pecuniária compulsória e de uma quantia fixa ficam sem objecto.

57 Observa que, em todo o caso, o montante proposto para a sanção pecuniária compulsória é desproporcionado e deve ser reduzido na medida adequada, caso o Tribunal venha a entender que a República Helénica não executou plenamente o acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido.

2. Apreciação do Tribunal de Justiça

a) Observações preliminares

58 O Tribunal, se concluir que a República Helénica não deu cumprimento, no prazo fixado no parecer fundamentado, ao acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, pode impor a esse Estado-Membro o pagamento de uma sanção pecuniária compulsória e/ou de uma quantia fixa, nos termos do artigo 228.º, n.º 2, terceiro parágrafo, CE.

59 Quanto à aplicação de uma sanção pecuniária compulsória, o Tribunal decidiu que, em princípio, essa sanção só se justifica enquanto persistir o incumprimento decorrente da

inexecução de um acórdão anterior, até à apreciação dos factos pelo Tribunal (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, Comissão/Itália, n.os 33, 45 e 46, e Comissão/Alemanha, n.º 40).

60 Por conseguinte, há que verificar se é isso que sucede *in casu*.

b) Quanto à persistência do incumprimento

61 Para determinar se o incumprimento imputado à demandada persistiu até à apreciação dos factos do caso vertente pelo Tribunal, há que apreciar as medidas que, segundo o Estado demandado, foram tomadas posteriormente ao prazo fixado no parecer fundamentado.

62 A República Helénica alega, a este respeito, que a recuperação dos montantes de auxílio controvertidos teve lugar mediante a compensação das dívidas e dos créditos recíprocos da Olympic Airways e do Estado.

63 Para demonstrar que os montantes de auxílio foram restituídos por meio dessa operação, a República Helénica apresentou ao Tribunal uma série de certidões e de declarações, em especial os documentos seguintes:

— Anexo B.11 à contestação da República Helénica (certidão do Ministério da Economia e das Finanças, de 18 de Outubro de 2007, do pagamento das dívidas da Olympic Airways objecto de liquidação);

— Anexo 2 à réplica da República Helénica (justificativo da situação quanto às dívidas ao Estado, do Ministério da Economia e das Finanças, de 29 de Janeiro de 2008);

— Anexo E.1 à resposta às questões escritas do Tribunal (nota de 31 de Outubro de 2008, relativa ao pagamento das dívidas, redigida pelo referido ministério à atenção da Olympic Airways);

— Anexo E.6, documento n.º 16, à mesma resposta (certidão do referido ministério, de 27 de Agosto de 2007, relativa à efectuação das retenções sobre as ordens de pagamento); e

— Dez pareceres contabilísticos, de 30 de Março de 2006 e de 31 de Agosto de 2007, mencionados na referida resposta e intitulados «crédito para efeitos de compensação»).

64 Nestas condições, há que determinar, em primeiro lugar, se a compensação pode constituir um meio adequado para cumprir a obrigação de reembolsar um auxílio de Estado e, na afirmativa, em segundo lugar, se, no caso vertente, foi efectivamente realizada essa compensação.

c) Quanto à opção por um meio diverso do reembolso em numerário

65 Quanto à forma de dar execução à decisão controvertida e ao acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, recorde-se que o artigo 14.º, n.º 3, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 83, p. 1), prevê que a recuperação de um auxílio de Estado será efectuada imediatamente e segundo as formalidades do

direito nacional do Estado-Membro em causa, desde que estas permitam uma execução imediata e efectiva da decisão da Comissão.

66 Foi assim que o Tribunal esclareceu, no seu acórdão de 12 de Dezembro de 2002, Comissão/Alemanha (C-209/00, Colect., p. I-11695, n.º 32), que, na falta de disposições comunitárias relativas ao processo de recuperação dos montantes de auxílio indevidamente pagos, a recuperação dessas contribuições financeiras deve efectuar-se, em princípio, de acordo com as regras previstas pelo direito nacional.

67 Assim, um Estado-Membro que, por força de uma decisão da Comissão, é obrigado a recuperar auxílios ilegais pode escolher os meios através dos quais executará essa obrigação, desde que as medidas escolhidas não ponham em causa o alcance e a eficácia do direito comunitário (v. acórdão de 12 de Dezembro de 2002, Comissão/Alemanha, já referido, n.º 34).

68 Daqui resulta que, em princípio, uma operação de compensação, desde que esteja prevista no direito nacional enquanto mecanismo de extinção de uma obrigação, pode constituir um meio adequado que permite efectuar a recuperação de um auxílio de Estado.

69 Quanto a esse aspecto, a República Helénica sublinhou que esse mecanismo jurídico integra as disposições do Código Civil grego.

70 No que respeita ao fundamento material da alegada compensação, a demandada, em resposta às questões colocadas pelo Tribunal, apresentou-lhe cópia da sentença arbitral de 6 de Dezembro de 2006, nos termos da qual o Estado foi condenado a pagar várias indemnizações à Olympic Airways.

71 Decorre desta sentença que o tribunal arbitral entendeu, nomeadamente, que a Olympic Airways tinha sofrido prejuízos financeiros devido ao seu despejo prematuro do aeroporto de Elliniko, à mudança obrigatória para o novo aeroporto de Spata, à construção de instalações nesse aeroporto, aos custos adicionais e especiais de funcionamento do referido aeroporto e à imobilização de fundos.

72 Sem prejuízo da aplicação das regras comunitárias em matéria de auxílios de Estado, há, por conseguinte, que concluir, para os efeitos do presente processo, que a República Helénica demonstrou a existência de um crédito exigível da Olympic Airways, que ascende a 601 289 003 euros, quantia essa manifestamente superior a todos os montantes de auxílio em causa.

73 Nestes termos e face à obrigação de reembolso estabelecida na decisão controvertida e ao acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, há que verificar se a alegada compensação foi efectuada de forma a cumprir a supramencionada obrigação.

d) Quanto ao ónus da prova

74 A título preliminar, recorde-se que, segundo a jurisprudência, compete à Comissão, no âmbito de uma acção proposta com fundamento no artigo 228.º CE, fornecer ao Tribunal de Justiça os elementos necessários para a determinação do estado de execução de um acórdão em matéria de incumprimento (v. acórdão de 4 de Julho de 2000, Comissão/Grécia, C-387/97, Colect., p. I-5047, n.º 73).

75 Quando a Comissão, no âmbito da acção supramencionada, forneceu elementos suficientes que revelam que o incumprimento censurado se mantém, compete ao Estado-Membro contestar, de modo substancial e detalhado, essa afirmação e produzir a prova da cessação da infracção (v., neste sentido, acórdão de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, já referido, n.º 56).

76 Quanto às afirmações da Comissão no presente processo, saliente-se que esta rejeitou o mecanismo de compensação escolhido, não só na fase escrita mas também na audiência. Reiterou, nomeadamente, que as medidas comunicadas pela demandada eram insuficientes para demonstrar a execução da decisão controvertida e do acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido.

77 Na audiência, em resposta a uma questão colocada pelo Tribunal, a Comissão esclareceu, nomeadamente, que, mesmo admitindo que uma compensação, enquanto mecanismo jurídico, possa em princípio ser aceite, haveria que rejeitar a forma como a alegada compensação foi efectuada no caso vertente.

78 Ainda que as indemnizações tenham sido justamente atribuídas pelo tribunal arbitral à Olympic Airways, esta devia dispor de notas de compensação que provassem que essa operação teve efectivamente lugar. Nesse sentido, é insuficiente uma declaração de que os montantes de auxílio em questão foram compensados.

79 Quanto à qualidade da prova da execução de uma decisão que exige a recuperação de auxílios ilegalmente concedidos, recorde-se que o Tribunal decidiu que quando um Estado-Membro preveja a recuperação dos referidos auxílios por meio diferente do pagamento em numerário, tem de fornecer à Comissão todas as informações que lhe permitam verificar que o meio escolhido constitui uma execução adaptada dessa decisão (v. acórdão de 12 de Dezembro de 2002, Comissão/Alemanha, já referido, n.º 40).

80 Além disso, no n.º 43 desse acórdão, o Tribunal esclareceu que, embora o Estado-Membro possa proceder à recuperação dos auxílios ilegais por um meio diferente do pagamento em numerário, deve velar por que as medidas escolhidas sejam suficientemente transparentes, para que a Comissão se possa assegurar de que são adequadas a eliminar a distorção da concorrência causada pelos referidos auxílios, no pleno respeito do direito comunitário.

81 O Tribunal acrescentou ainda, nos n.os 57 e 58 do referido acórdão, que essas medidas devem ter um efeito idêntico ao reembolso através de uma transferência de fundos e que qualquer medida adoptada para cumprimento da obrigação de recuperação de um auxílio pago ilegalmente deve ser adequada a restabelecer as condições de concorrência que foram falseadas pela concessão do auxílio ilegal e susceptível de poder ser identificada como tal pela Comissão e pelos outros interessados.

82 Face a estas considerações, o Tribunal tem de verificar se, através dos documentos apresentados, a República Helénica provou ter executado a decisão controvertida e o acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, no que respeita às três categorias de auxílios que são ainda objecto da acção.

e) Quanto ao montante de auxílio constituído pela injecção de capital

83 De acordo com o artigo 3.º, n.º 1, da decisão controvertida, conjugado com o artigo 1.º dessa decisão, a República Helénica devia recuperar, junto da Olympic Airways, um montante de 41 milhões de euros, correspondente à referida entrada de capital.

84 Uma vez que a República Helénica invocou o reembolso desse montante mediante uma operação de compensação, há que verificar se se pode considerar que os documentos apresentados provam a execução dessa obrigação, em consonância com os princípios enumerados nos n.os 79 a 81 do presente acórdão.

85 A este respeito, a demandada apresentou, nomeadamente, uma nota de 31 de Outubro de 2008, dirigida pelo Ministério da Economia e das Finanças ao cuidado da Olympic Airways.

86 Decorre da letra dessa nota que «a dívida de 41 085 840 euros, fixada nos termos do disposto no Código da Cobrança das Receitas Públicas, que resulta da obrigação de restituir o aumento de capital pago à sociedade em 9 de Outubro de 1998, foi integralmente liquidada (capital e juros) em 31 de Agosto de 2007, mediante a nota de compensação n.º 2922, que efectuou a compensação com um montante que, de outro modo, teria de ser pago pela Administração Fiscal à Olympic Airways devido a uma dívida do Estado constante da ordem de pagamento n.º 2516/31 de Agosto de 2007», ordem esta emitida pela República Helénica a favor da Olympic Airways, no montante de 601 289 003 euros, com fundamento na sentença arbitral de 6 de Dezembro de 2006.

87 Além disso, a República Helénica confirmou, no tocante ao crédito que sobre ela detém a Olympic Airways, resultante da referida sentença arbitral, que as autoridades nacionais eram obrigadas por lei a proceder à compensação das dívidas dessa sociedade com o montante que lhe devia ser pago.

88 O Tribunal considera que, com este documento, a demandada provou a restituição do montante de auxílio constituído pela injecção de capital.

f) Quanto ao montante de auxílio relativo ao imposto dito «spatosimo»

89 Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, da decisão controvertida, a República Helénica devia recuperar, junto da Olympic Airways, nomeadamente, o auxílio constituído pela tolerância face ao persistente não pagamento, por essa sociedade, do imposto para a modernização e o desenvolvimento dos aeroportos, dito «spatosimo», no montante total de 60 999 156 euros (n.º 208 dessa decisão).

90 Uma vez que a demandada alegou que uma parte desse montante, a saber, a quantia de 22 806 158 euros, foi restituída antes da aprovação da decisão controvertida, há que

observar que, ainda que essa restituição tenha tido lugar antes da prolação do acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, em todo o caso, a República Helénica não apresentou documentos susceptíveis de corroborar a afirmação em causa.

91 Com efeito, quanto ao ofício da Direcção da Aviação Civil de 2 de Outubro de 2007, constante do anexo B.15 à contestação da República Helénica, em que se alude a pagamentos feitos pela Olympic Airways, no montante total de 22 806 158 euros, para liquidação do imposto dito «spatosimo», observe-se que esse ofício refere que a Olympic Airways pagou, em 24 de Setembro de 1999, um montante de 3 445 793 euros e, em 29 de Junho de 2001, um montante de 19 360 365 euros.

92 Ora, independentemente de os pagamentos assim invocados terem tido lugar muito antes da propositura da acção no processo que deu origem ao acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, acção essa em que o Tribunal declarou que a decisão controvertida não fora executada, há que observar que o supramencionado ofício de 2 de Outubro de 2007 se limita a afirmar que a Olympic Airways pagou efectivamente os referidos montantes, pelo que esse ofício não pode constituir prova da restituição do auxílio.

93 Por último e quanto aos justificativos do pagamento dos montantes, a que alude o ofício do Ministério dos Transportes e das Comunicações de 26 de Junho de 2003, remetido à Comissão e constante do anexo B.19 à contestação, tão-pouco podem constituir uma prova suficiente. Quanto aos recibos de pagamento emitidos pela Olympic Airways, anexos a esse ofício, verifica-se que, como a Comissão observou, nenhum desses documentos exibe, na quadrícula correspondente, o carimbo do banco que recebeu o pagamento. Ademais, os documentos apresentados datam de Junho de 2001 e nenhum tem a data de 24 de Setembro de 1999, na qual, segundo o supramencionado ofício de 2 de Outubro de 2007, foi paga uma parte do montante total de 22 806 158 euros.

94 É forçoso concluir que o Estado demandante não produziu a prova do reembolso do montante de 22 806 158 euros, correspondente ao auxílio relativo ao imposto dito «spatosimo».

95 Quanto ao remanescente do referido imposto (38 192 997 euros), a República Helénica apresentou ao Tribunal, nomeadamente, a nota supramencionada do Ministério da Economia e das Finanças de 31 de Outubro de 2008, dirigida à Olympic Airways.

96 Resulta da letra da referida nota que o «spatosimo» em dívida pela Olympic Airways, relativo ao período visado na decisão controvertida, «foi inteiramente pago em 31 de Agosto de 2007, mediante as notas de compensação n.º 2927, n.º 2928, n.º 2929, n.º 2930, n.º 2931, n.º 2932, n.º 2933 e n.º 2940, que efectuaram a compensação com um montante que, de outro modo, teria de ser pago pela Administração Fiscal à Olympic Airways, decorrente de uma dívida do Estado para com ela, constante da ordem de pagamento n.º 2516/31 de Agosto de 2007».

97 O Tribunal considera que, com este documento, a demandada provou a restituição do remanescente do imposto dito «spatosimo».

98 Resulta do exposto que a República Helénica não fez prova bastante do reembolso, pela Olympic Airways, do montante de auxílio de 22 806 158 euros, relativo ao imposto dito «spatosimo».

g) Quanto ao montante de auxílio relativo às rendas de aeroporto

99 Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, da decisão controvertida, a República Helénica devia recuperar junto da Olympic Airways o auxílio constituído pelo não pagamento de rendas de aeroporto num montante de 2,46 milhões de euros (n.º 206 dessa decisão).

100 No que respeita às modalidades de recuperação desse elemento de auxílio, a República Helénica, na sua contestação, por um lado, declarou ter procedido à recuperação de uma quantia de 1 818 027 euros e, por outro, remeteu, nomeadamente, para as informações prestadas em resposta ao parecer fundamentado, segundo as quais quatro facturas, num montante total de 1 087 141 euros, emitidas pela Direcção da Aviação Civil, tinham sido objecto de várias rectificações e compensações.

101 A este respeito, há que observar, como o advogado-geral notou nos n.os 54 a 56 das suas conclusões, que a documentação apresentada pela República Helénica, a saber, as facturas da Direcção da Aviação Civil, os documentos rectificativos e as novas facturas de substituição, bem como as declarações relativas a compensações das dívidas e dos créditos recíprocos da Olympic Airways e da Direcção da Aviação Civil, não revela com a necessária precisão as modalidades de reembolso das rendas de aeroporto devidas; aliás, as tabelas apresentadas a esse respeito denotam várias incoerências quanto aos montantes das diferentes facturas e aos períodos em causa.

102 Assim, essa documentação não pode ser considerada apta a provar a alegada recuperação.

103 Importa ainda apreciar a execução da decisão controvertida, no que toca à liquidação de duas outras facturas da Direcção da Aviação Civil.

104 Em primeiro lugar, quanto ao montante de 176 082 euros, correspondente à factura n.º 3307/98 da Direcção da Aviação Civil, resulta da letra da supramencionada nota do Ministério da Economia e das Finanças de 31 de Outubro de 2008, dirigida à Olympic Airways, que a referida quantia «foi integralmente liquidada em 31 de Agosto de 2007, mediante a nota de compensação n.º 2926 (no montante total de 352 808 euros, em capital e juros), que efectuou a compensação com um montante que, de outro modo, teria de ser pago pela Administração Fiscal à Olympic Airways, decorrente de uma dívida do Estado para com ela, constante da ordem de pagamento n.º 2516/31 de Agosto de 2007».

105 O Tribunal considera que, com este documento, a demandada provou a restituição do supramencionado montante de auxílio, relativo a uma parte das rendas de aeroporto.

106 Em segundo lugar, quanto ao reembolso do montante de 478 606 euros, correspondente à factura n.º 4175/99 da Direcção da Aviação Civil, observe-se que, como o advogado-geral sublinhou no n.º 58 das suas conclusões, os documentos apresentados pela demandada na sua contestação, a saber, o Decreto ministerial de 2 de Outubro de 2007 relativo à compensação, um ofício de 17 de Outubro de 2007 da Direcção da Aviação Civil à Olympic Airways, que inclui, em anexo, uma relação detalhada dos montantes objecto da compensação, e um ofício de 19 de Outubro de 2007 da referida direcção à Olympic Airways, em que se declara ter sido efectuada, ao abrigo do referido decreto, a compensação da factura n.º 4175/99, acrescida dos respectivos juros, constituem provas suficientes do reembolso da referida quantia, devida a título de rendas de aeroporto.

107 Consequentemente, a decisão controvertida foi executada no que toca à liquidação das duas facturas da Direcção da Aviação Civil supramencionadas, no montante total de 654 688 euros.

108 Resulta dos elementos *supra* que a República Helénica não fez prova bastante do reembolso, pela Olympic Airways, do montante total do auxílio relativo às rendas de aeroporto.

h) Conclusão

109 Resulta de todo o exposto que a República Helénica não fez prova bastante da restituição, pela Olympic Airways, de parte do imposto dito «spatosimo» (v. n.º 94, *supra*) e de parte das rendas de aeroporto (v. n.º 102, *supra*).

110 Nestas condições, o Tribunal considera que a condenação da República Helénica ao pagamento de uma sanção pecuniária compulsória constitui um meio financeiro adequado a persuadi-la a tomar as medidas necessárias para pôr termo ao incumprimento verificado e assegurar a execução completa da decisão controvertida e do acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido.

B — *Quanto ao montante da sanção pecuniária compulsória*

1. Observações preliminares

111 Recorde-se que cabe ao Tribunal de Justiça, em cada processo, apreciar, tendo em conta as circunstâncias do caso em análise, as sanções pecuniárias a aplicar (v. acórdãos de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, já referido, n.º 86, e de 14 de Março de 2006, Comissão/França, C-177/04, Colect., p. I-2461, n.º 58).

112 Assim, as propostas da Comissão não vinculam o Tribunal de Justiça e não constituem mais do que uma base de referência útil. De igual modo, orientações como as constantes das comunicações da Comissão não vinculam o Tribunal de Justiça, mas contribuem para garantir a transparência, a previsibilidade e a segurança jurídica da acção empreendida por aquela instituição (v. acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.º 34).

113 Quanto à aplicação de uma sanção pecuniária compulsória, o Tribunal decidiu que a referida sanção deve ser determinada em função do grau de persuasão necessário para que o Estado-Membro que não executa um acórdão de incumprimento modifique o seu comportamento e ponha termo à infracção que lhe é imputada (v. acórdão de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, já referido, n.º 91).

114 No exercício do seu poder de apreciação na matéria, compete ao Tribunal de Justiça fixar a sanção pecuniária compulsória, de modo a que esta seja, por um lado, adaptada às circunstâncias e, por outro, proporcionada tanto ao incumprimento verificado como à capacidade de pagamento do Estado-Membro em causa (v. acórdãos de 25 de Novembro de 2003, Comissão/Espanha, C-278/01, Colect., p. I-14141, n.º 41; de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, já referido, n.º 103; e de 14 de Março de 2006, Comissão/França, já referido, n.º 61).

115 Assim, no âmbito da apreciação do Tribunal, os critérios de base que devem ser tidos em conta para garantir a natureza coerciva da sanção pecuniária compulsória, com vista à aplicação uniforme e efectiva do direito comunitário, são, em princípio, a duração da infracção, o seu grau de gravidade e a capacidade de pagamento do Estado-Membro em causa. Para aplicar estes critérios, o Tribunal tem de levar em conta, em especial, as consequências do não cumprimento para os interesses privados e públicos e a urgência em que o Estado-Membro em causa cumpra as suas obrigações (v. acórdãos, já referidos, de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, n.º 104; de 14 de Março de 2006, Comissão/França, n.º 62; e Comissão/Portugal, n.º 39).

2. Quanto à duração da infracção

116 Cabe ao Tribunal determinar a duração da infracção. Esta duração deve ser avaliada atendendo ao momento em que o Tribunal aprecia os factos, e não ao momento em que a Comissão intenta a acção (v. acórdãos, já referidos, de 14 de Março de 2006, Comissão/França, n.º 71, e Comissão/Portugal, n.º 45).

117 Nestes termos, uma vez que a República Helénica não logrou demonstrar que o incumprimento da sua obrigação de executar plenamente o acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, cessou efectivamente, há que considerar que o referido incumprimento se mantém há mais de quatro anos, o que constitui um período considerável.

3. Quanto à gravidade da infracção

118 Quanto a este ponto, importa sublinhar, como o advogado-geral notou no n.º 72 das suas conclusões, o carácter fundamental das disposições do Tratado CE, em matéria de auxílios de Estado.

119 Com efeito, as regras objecto da decisão controvertida e do acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, constituem a expressão de uma das missões fundamentais conferidas à Comunidade Europeia por força do artigo 2.º CE, a saber, a criação de um mercado comum e a promoção de um alto grau de competitividade e de convergência dos comportamentos das economias. Esta missão é igualmente enunciada no artigo 3.º, n.º 1, alínea g), CE, segundo o qual a acção da Comunidade implica um regime que garanta que a concorrência não seja falseada no mercado interno.

120 A importância das disposições comunitárias infringidas no caso vertente reflecte-se, nomeadamente, nas circunstâncias de, através do reembolso de um auxílio de Estado ilegalmente concedido, ser eliminada a distorção da concorrência causada pela vantagem concorrencial proporcionada pelo auxílio e de, com essa restituição, o beneficiário perder a vantagem de que tinha beneficiado no mercado, relativamente aos seus concorrentes (v., nesse sentido, acórdãos de 4 de Abril de 1995, Comissão/Itália, C-350/93, Colect., p. I-699, n.º 22, e de 29 de Abril de 2004, Alemanha/Comissão, C-277/00, Colect., p. I-3925, n.º 75).

121 Acrescente-se que a fiscalização dos auxílios de Estado concedidos aos operadores de transportes aéreos é de importância considerável, dado que o mercado em questão é, por natureza, transfronteiriço.

122 Quanto ao incumprimento verificado no presente processo, saliente-se que os montantes de auxílios que a demandada não provou terem sido objecto de restituição

apenas constituem uma fracção relativamente reduzida da quantia total objecto da decisão controvertida e do acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido.

4. Quanto à capacidade de pagamento do Estado demandado

123 No que respeita à proposta da Comissão, de multiplicar o montante de base por um coeficiente específico aplicável à República Helénica, o Tribunal decidiu repetidamente que esse método de cálculo constitui um instrumento adequado a reflectir a capacidade de pagamento do Estado em causa, mantendo simultaneamente uma diferenciação razoável entre os diversos Estados-Membros (v. acórdãos, já referidos, de 4 de Julho de 2000, Comissão/Grécia, n.º 88; Comissão/Espanha, n.º 59; de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, n.º 109; e de 14 de Março de 2006, Comissão/França, n.º 75).

5. Conclusão

124 Pelo exposto, o Tribunal considera que é adequada a aplicação de uma sanção pecuniária compulsória no montante de 16 000 euros.

6. Quanto à data do início de efeitos e à periodicidade da sanção pecuniária compulsória

125 Face às considerações que antecedem, quanto à inexistência de provas da restituição de dois elementos de auxílio, a saber, parte do imposto dito «spatosimo» e parte das rendas de aeroporto (v. n.os 94 e 102 do presente acórdão), o Tribunal considera adequado

diferir o início de efeitos da sanção pecuniária compulsória para um mês após a data da prolação do presente acórdão, de modo a permitir ao Estado demandado demonstrar que pôs termo ao incumprimento.

126 Quanto à periodicidade da sanção pecuniária compulsória, há que aplicar ao demandado uma sanção pecuniária compulsória numa base diária.

127 Perante todos estes elementos, há que condenar a República Helénica a pagar à Comissão, por depósito na conta «Recursos próprios da Comunidade Europeia», uma sanção pecuniária compulsória no montante de 16 000 euros por cada dia de atraso na tomada das medidas necessárias para dar cumprimento ao acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, a partir de um mês após a data da prolação do presente acórdão e até à execução do referido acórdão de 12 de Maio de 2005.

C — *Quanto à aplicação cumulativa de uma sanção pecuniária compulsória e de uma quantia fixa*

1. Argumentos das partes

128 A Comissão alega que, no caso vertente, o Tribunal de Justiça deve aplicar quer uma sanção pecuniária compulsória quer uma quantia fixa. Entende que a aplicação de uma quantia fixa é essencial, pois a inexecução prolongada de um acórdão do Tribunal de Justiça ofende o princípio da legalidade e da segurança jurídica, nomeadamente em matéria de auxílios de Estado. Nesse domínio, a execução de uma decisão da Comissão, e por maioria de razão a de um acórdão do Tribunal que declara que essa decisão não foi executada mediante a recuperação de contribuições financeiras ilegalmente concedidas, deve ser imediata e efectiva.

129 Quanto à anulação parcial da decisão controvertida pelo Tribunal de Primeira Instância, a Comissão observa que essa circunstância não é susceptível de afectar a determinação do montante da quantia fixa.

130 A Comissão sublinha que a quantia proposta não é excessiva. Com efeito, passaram-se pelo menos dois anos, desde o acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, sem que tenha havido uma recuperação efectiva dos auxílios em causa. Mesmo que o Tribunal venha a admitir que a restituição dos montantes em questão teve lugar entre Agosto e Outubro de 2007, de modo algum se pode considerar que uma recuperação de auxílios efectuada quase cinco anos após a decisão inicial e mais de dois anos após o acórdão do Tribunal esteja conforme com as obrigações que incumbem ao Estado interessado.

131 A Comissão explica que não se baseou nas várias categorias de auxílio ou nos montantes a recuperar, para determinar a gravidade do incumprimento, mas sim nos seus efeitos negativos no tocante aos operadores económicos e em função da importância das disposições do Tratado relativas aos auxílios de Estado. O facto de, mais de cinco anos após a aprovação da decisão controvertida, as medidas tomadas pela República Helénica não terem levado à recuperação dos montantes de auxílio a que aquela se refere constitui uma infracção grave ao direito comunitário.

132 Em todo o caso, a Comissão considera que, mesmo que o Tribunal venha a decidir que foi efectuado o reembolso dos montantes de auxílio, a quantia fixa deve ser aplicada até à data da conclusão da restituição integral dos referidos montantes.

133 Quanto ao montante da quantia fixa a aplicar, a Comissão entende que um cálculo a partir de um montante de 200 euros por dia é adaptado à gravidade do incumprimento e leva em conta a necessidade de atribuir a essa quantia um efeito dissuasivo. Se se multiplicar o referido montante por um factor de 12, relativo à gravidade da infracção, e pelo coeficiente de 4,38, que leva em conta a capacidade financeira do referido Estado, obtém-se a quantia de 10 512 euros.

134 A República Helénica entende que, em todo o caso, a aplicação cumulada das sanções previstas no artigo 228.º CE é desproporcionada, atendendo, nomeadamente, a que as sanções em questão prosseguem o mesmo objectivo, a saber, o cumprimento por parte do Estado-Membro em causa e a aplicação efectiva do direito comunitário por meio de uma pressão financeira para que seja posto termo à infracção em causa. Consequentemente, as medidas devem ser escolhidas separada e não cumulativamente, em função da questão de saber qual das duas sanções é a mais adequada.

135 A República Helénica alega também que se deve entender que o ponto de partida para calcular as sanções previstas no artigo 228.º CE é a data do termo do prazo fixado no parecer fundamentado, e não a do acórdão do Tribunal de Justiça que declara a existência da infracção.

136 A República Helénica salienta que a execução do acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, teve lugar num tempo razoável, a saber, dois anos após a sua prolação e um ano após o termo do prazo fixado no parecer fundamentado. É igualmente necessário levar em conta as dificuldades técnicas do processo e a falta de colaboração por parte da Comissão na execução da decisão controvertida.

137 A República Helénica sustenta que a determinação da gravidade da infracção tem um nexo directo com o montante dos auxílios a recuperar, visto que do montante destes dependem as consequências, para os interesses públicos e privados, da violação da legislação comunitária. É manifesto que, quanto menor for o montante do auxílio, mais limitada é a repercussão na perturbação da livre concorrência no sector dos transportes aéreos. Consequentemente, uma vez que o Tribunal de Primeira Instância decidiu que o pagamento de determinados montantes enumerados na decisão controvertida estava em consonância com o direito comunitário, a gravidade do incumprimento é menor.

138 A República Helénica acrescenta que o mercado interno no domínio considerado não pode ser afectado pela Olympic Airlines, dado que esta não sucedeu à Olympic Airways.

Com efeito, esta última sociedade, que, desde 2003, deixou de voar, só tem funções no sector da assistência em terra, pelo que não se verifica uma distorção da concorrência no sector dos transportes aéreos.

139 Por último, se o Tribunal entender que é necessário aplicar uma quantia fixa, a República Helénica considera que o montante proposto pela Comissão é desmesurado e deve ser reduzido de forma adequada.

2. Apreciação do Tribunal de Justiça

a) Quanto ao cúmulo das duas sanções

140 Recorde-se, a título liminar, que o processo previsto no artigo 228.º, n.º 2, CE tem por objectivo incitar um Estado-Membro inadimplente a executar um acórdão que declara um incumprimento e, desse modo, assegurar a aplicação efectiva do direito comunitário, e que as medidas previstas por essa disposição, ou seja, a sanção pecuniária compulsória e a quantia fixa, têm ambas esse mesmo objectivo (v. acórdão de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, já referido, n.º 80).

141 Consequentemente, o Tribunal decidiu, nos n.os 81 e 82 do referido acórdão, que a aplicação de uma ou outra das duas medidas depende da adequação de cada uma delas para alcançar o objectivo prosseguido, em função das circunstâncias do caso concreto e que, nestas condições, não está excluído o recurso aos dois tipos de sanções previstas.

142 Consequentemente, incumbe ao Tribunal de Justiça, em cada processo e em função das circunstâncias do caso que deve apreciar, bem como do nível de persuasão e de dissuasão que o mesmo lhe pareça exigir, aplicar as sanções pecuniárias adequadas para

assegurar a execução mais rápida possível do acórdão que precedentemente tenha declarado um incumprimento e prevenir a repetição de infracções análogas ao direito comunitário (v. acórdão de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, já referido, n.º 97, e acórdão de 9 de Dezembro de 2008, Comissão/França, C-121/07, Colect., p. I-9159, n.º 59).

143 Logo, o Tribunal de Justiça está habilitado, no exercício do poder de apreciação que lhe é conferido no domínio considerado, a aplicar cumulativamente uma sanção pecuniária compulsória e uma quantia fixa.

b) Quanto à pertinência da aplicação de uma quantia fixa

144 Recorde-se que a aplicação de uma quantia fixa deve, em cada caso, depender de todos os elementos pertinentes relacionados tanto com as características do incumprimento verificado como com a atitude do Estado-Membro demandado no processo iniciado com base no artigo 228.º CE (v. acórdão de 9 de Dezembro de 2008, Comissão/França, já referido, n.º 62). Nesse aspecto, esta disposição investe o Tribunal de Justiça num amplo poder de apreciação para decidir ou não a aplicação de uma sanção dessa natureza (v. n.º 63 do referido acórdão).

145 Quanto ao presente processo, o Tribunal de Justiça considera que todos os elementos jurídicos e fácticos relacionados com o incumprimento declarado constituem um indicador de que a prevenção efectiva da repetição futura de infracções análogas ao direito comunitário é susceptível de exigir a adopção de uma medida dissuasória, como a imposição de uma quantia fixa (v. acórdão de 9 de Dezembro de 2008, Comissão/ /França, já referido, n.º 69).

c) Quanto ao montante da quantia fixa

146 Se o Tribunal de Justiça decidir aplicar uma quantia fixa, compete-lhe, no exercício do seu poder de apreciação, fixá-la de modo a que seja, por um lado, adaptada às circunstâncias e, por outro, proporcionada tanto ao incumprimento verificado como à capacidade de pagamento do Estado-Membro em causa (v. acórdão Comissão/ /Espanha, já referido, n.º 41).

147 Figuram designadamente, entre os factores pertinentes a esse respeito, elementos como a duração da persistência do incumprimento desde o acórdão que o declara e os interesses públicos e privados em causa (v. acórdãos, já referidos, de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, n.º 114, e de 9 de Dezembro de 2008, Comissão/França, n.º 64).

148 As circunstâncias que devem ser levadas em conta resultam, nomeadamente, das considerações constantes dos n.os 117 a 122 do presente acórdão, relativas à duração e à gravidade do incumprimento.

149 Com base nestes elementos, o Tribunal considera que se faz uma apreciação justa das circunstâncias do caso vertente, ao fixar em 10 milhões de euros o montante da quantia fixa que a República Helénica deverá pagar.

150 Consequentemente, há que condenar a República Helénica a pagar à Comissão, por depósito na conta «Recursos próprios da Comunidade Europeia», a quantia fixa de 2 milhões de euros.

VII — Quanto às despesas

151 Por força do artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão pedido a condenação da República Helénica e tendo sido declarada a existência do incumprimento, há que condená-la nas despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Grande Secção) decide:

1) **Não tendo tomado, até ao termo do prazo fixado no parecer fundamentado, as medidas necessárias à execução do acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/ /Grécia (C-415/03), sobre a restituição dos auxílios declarados ilegais e incompatíveis com o mercado comum, em consonância com o artigo 3.º da Decisão 2003/372/CE da Comissão, de 11 de Dezembro de 2002, relativa aos auxílios concedidos pela Grécia à companhia Olympic Airways, a República Helénica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dessa decisão e do artigo 228.º, n.º 1, CE.**

2) **A República Helénica é condenada a pagar à Comissão das Comunidades Europeias, por depósito na conta «Recursos próprios da Comunidade Europeia», uma sanção pecuniária compulsória no montante de 16 000 euros por cada dia de atraso na tomada das medidas necessárias para dar cumprimento ao acórdão de 12 de Maio de 2005, Comissão/Grécia, já referido, a partir de um mês após a data da prolação do presente acórdão e até à execução do referido acórdão de 12 de Maio de 2005.**

3) A República Helénica é condenada a pagar à Comissão das Comunidades Europeias, por depósito na conta «Recursos próprios da Comunidade Europeia», a quantia fixa de 2 milhões de euros.

4) A República Helénica é condenada nas despesas.

Assinaturas