ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Quinta Secção)

1 de Julho de 2010 *

Nos processos apensos T-568/08 e T-573/08,

Métropole télévision (M6), com sede em Neuilly-sur-Seine (França), representada por O. Freget, N. Chahid-Nouraï, R. Lazerges e M. Potel, advogados,

Télévision française 1 SA (TF1), com sede em Boulogne-Billancourt (França), representada por J.-P. Hordies e C. Smits, advogados,

recorrentes,

apoiadas por:

Canal +, com sede em Issy-les-Moulineaux (França), representada por E. Guillaume, advogado,

interveniente,

* Língua do processo: francês.

contra

Comissão Europeia, representada por B. Stromsky e B. Martenczuk, na qualidade de agentes,

recorrida,

apoiada por:

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

France Télévisions, com sede em Paris (França), representada por J.-P. Gunther, D. Tayar, A. Giraud e S. Snoeck, advogados,

intervenientes,

que têm por objecto pedidos de anulação da Decisão C (2008) 3506 final da Comissão, de 16 de Julho de 2008, relativa ao projecto de concessão pela República Francesa de uma dotação de capital de 150 milhões de euros à France Télévisions SA, e pedidos de injunção à Comissão para que dê início ao procedimento formal de exame,

O TRIBUNAL GERAL (Quinta Secção),

composto por: M. Vilaras (relator), presidente, M. Prek e V. M. Ciucă, juízes, secretário: T. Weiler, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 10 de Março de 2010,

profere o presente

Acórdão

Quadro jurídico

1 O artigo 16.º CE dispõe:

«Sem prejuízo do disposto nos artigos 73.º [CE], 86.º [CE] e 87.º [CE], e atendendo à posição que os serviços de interesse económico geral ocupam no conjunto dos valores comuns da União e ao papel que desempenham na promoção da coesão social e territorial, a Comunidade e os seus Estados-Membros, dentro do limite das respectivas competências e no âmbito de aplicação do presente Tratado, zelarão por que esses serviços funcionem com base em princípios e em condições que lhes permitam cumprir as suas missões.»

2 O artigo 86.º, n.º 2, CE dispõe:

«As empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral ou que tenham a natureza de monopólio fiscal ficam submetidas ao disposto no presente

Tratado, designadamente às regras de concorrência, na medida em que a aplicação destas regras não constitua obstáculo ao cumprimento, de direito ou de facto, da missão particular que lhes foi confiada. O desenvolvimento das trocas comerciais não deve ser afectado de maneira que contrarie os interesses da Comunidade.»

3 O artigo 87.º, n.º 1, CE dispõe:

«Salvo disposição em contrário do presente Tratado, são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que afectem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, 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.»

4 O artigo 311.º CE dispõe:

«Os protocolos que, de comum acordo entre os Estados-Membros, forem anexados ao presente Tratado, fazem dele parte integrante.»

5 O Protocolo relativo ao serviço público de radiodifusão nos Estados-Membros (JO 1997, C 340, p. 109, a seguir «Protocolo de Amesterdão»), introduzido pelo Tratado de Amesterdão em anexo ao Tratado CE, dispõe:

«[Os Estados-Membros,] considerando que a radiodifusão de serviço público nos Estados-Membros se encontra directamente associada às necessidades de natureza democrática, social e cultural de cada sociedade, bem como à necessidade de preservar o pluralismo nos meios de comunicação social[,] acordaram nas disposições interpretativas seguintes, que vêm anexas ao Tratado [CE]:

As disposições do Tratado [CE] não prejudicam o poder de os Estados-Membros proverem ao financiamento do serviço público de radiodifusão, na medida em que esse financiamento seja concedido aos organismos de radiodifusão para efeitos do cumprimento da missão de serviço público, tal como tenha sido confiada, definida e organizada por cada um dos Estados-Membros, e na medida em que esse financiamento não afecte as condições das trocas comerciais, nem a concorrência na Comunidade de forma que contrarie o interesse comum, devendo ser tida em conta a realização da missão desse serviço público.»

6 Em 15 de Novembro de 2001, a Comissão das Comunidades Europeias publicou uma Comunicação relativa à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais ao serviço público de radiodifusão (JO C 320, p. 5, a seguir «comunicação sobre a radiodifusão»), na qual enunciou os princípios pelos quais se rege na aplicação do artigo 87.º CE e do artigo 86.º, n.º 2, CE ao financiamento estatal do serviço público de radiodifusão.

Factos na origem do litígio

7 A France Télévisions é uma sociedade pública francesa, criada pela Lei francesa 2000-719, de 1 de Agosto de 2000, que alterou a Lei 86-1067, de 30 de Setembro de 1986, relativa à liberdade de comunicação (JORF n.º 177, de 2 de Agosto de 2000, p. 11903), proprietária dos canais de serviço público France 2, France 3, France 4, France 5, France Ô e RFO (Réseau France Outre-mer), que agrupa as televisões e as rádios públicas que emitem nos departamentos e territórios do ultramar francês.

8 Após o anúncio, em 8 de Janeiro de 2008, pelo Presidente da República Francesa, da extinção, decorrido certo prazo, da publicidade televisiva na televisão pública, a República Francesa, em 11 de Junho de 2008, notificou à Comissão o seu projecto de proceder a uma dotação de capital de 150 milhões de euros a favor da France Télévisions.

9 Em 18 de Junho de 2008, a Comissão pediu informações complementares à República Francesa, que as forneceu por carta de 26 de Junho de 2008.

10 Em 16 de Julho de 2008, a Comissão adoptou a Decisão C (2008) 3506 final, relativa ao projecto de concessão pela República Francesa de uma dotação de capital de 150 milhões de euros à France Télévisions (a seguir «decisão impugnada»). Foi publicada uma comunicação sucinta desta decisão no *Jornal Oficial da União Europeia* de 23 de Setembro de 2008 (JO C 242, p. 2).

11 Na decisão impugnada, a Comissão observou que a medida notificada se situava no contexto geral do financiamento público da France Télévisions, já examinado na sua Decisão 2004/838/CE, de 10 de Dezembro de 2003, relativa aos auxílios estatais

aplicados pela França a favor da France 2 e da France 3 (JO 2004, L 361, p. 21, a seguir «decisão de 10 de Dezembro de 2003»), e na sua Decisão C (2005) 1166 final, de 20 de Abril de 2005, relativa ao auxílio concedido à France Télévisions [auxílio E 10/2005 (ex C 60/1999) — France, Redevance radiodiffusion], da qual foi publicada uma comunicação sucinta no Jornal Oficial de 30 de Setembro de 2005 (C 240, p. 20) (a seguir «decisão de 20 de Abril de 2005»), mas constituía uma medida distinta das que eram objecto das referidas decisões (n.º 3 da decisão impugnada).

12 Na sua apreciação da medida notificada, a Comissão, depois de ter verificado que as condições de existência de um auxílio de Estado, relativas a uma intervenção do Estado ou à aplicação de recursos do Estado, à afectação das trocas entre Estados-Membros, à existência de uma vantagem e, por último, ao prejuízo ou à ameaça de prejuízo à concorrência, estavam preenchidas (n.ºs 13 a 33 da decisão impugnada), examinou a compatibilidade do auxílio de Estado com o mercado comum nos termos do artigo 86.º, n.º 2, CE (n.ºs 34 a 50 da decisão impugnada).

13 Neste âmbito, a Comissão, depois de ter verificado que a condição relativa à definição, ao mandato e ao controlo da missão de serviço público da France Télévisions estava preenchida (n.ºs 36 a 42 da decisão impugnada), examinou a condição da proporcionalidade (n.ºs 43 a 49 da decisão impugnada).

14 A este respeito, a Comissão observou que o financiamento do serviço público fornecido pela France Télévisions se baseava num sistema misto na acepção da comunicação sobre a radiodifusão, na medida em que inclui recursos do Estado e receitas provenientes de actividades comerciais, e que essa comunicação recordava a liberdade de princípio de que dispõem os Estados-Membros para escolher os meios de financiamento das obrigações do serviço público e partia do princípio de que o financiamento pelo Estado é geralmente necessário para esse efeito, desde que os auxílios de Estado não excedam os custos líquidos induzidos pela missão de serviço público, tendo em

conta as outras receitas directas ou indirectas resultantes deste último (n.º 43 da decisão impugnada).

15 A Comissão verificou que o auxílio de Estado notificado «previsto sob a forma de dotação de capital de EUR 150 milhões só exced[ia] em cerca de EUR [...] milhões a diferença de receitas publicitárias já verificadas de EUR [...] milhõe[s] entre as receitas publicitárias facturadas entre Janeiro e Junho de 2008 e as do mesmo período Janeiro-Junho para 2007». Acrescentou que, «[c]om a confirmação da vontade governamental de fazer desaparecer a publicidade dos écrans públicos, essa tendência parec[ia] suficientemente previsível para atingir a estimativa feita pelo operador e aceite pelas autoridades francesas de EUR [...] milhões de perda de receitas para todo o ano de 2008» (n.º 45 da decisão impugnada).

16 A Comissão verificou que, «[n]esse contexto, a definição das obrigações e outras fontes de financiamento do serviço público para a France Télévisions permanc[ia] inalterad[a], com custos acrescidos no montante de EUR [...] milhões, segundo as autoridades francesas, devido à necessidade de programação suplementar causada pelo desaparecimento de anúncios», e considerou que «[a] diminuição de receitas publicitárias no valor de EUR [...] milhões [era] susceptível de amputar nessa proporção o lucro líquido das actividades comerciais, aumentando assim mecânica e proporcionalmente o custo líquido da actividade de serviço público, que será, de resto, aumentado no montante de EUR [...] milhões, necessário para a programação suplementar» (n.º 46 da decisão impugnada).

17 A Comissão considerou que, «[n]estas condições, uma dotação de EUR 150 milhões em recursos públicos suplementares não [era] susceptível de exceder as variações induzidas no custo líquido do serviço público devidas às evoluções das receitas publicitárias para 2008 e à necessidade de programação suplementar» e que, «[p]or esse

motivo, a dotação de capital não devia implicar uma sobrecompensação dos custos induzidos pelo cumprimento das missões de serviço público» (n.º 47 da decisão impugnada).

18 A Comissão observou, relativamente aos compromissos assumidos pela República Francesa no contexto de outras medidas de financiamento da France Télévisions examinadas na decisão de 20 de Abril de 2005 (n.º 12 da decisão impugnada), que, «[d]e qualquer forma, a atribuição de novos recursos públicos à France Télévisions fica[va] sujeita ao respeito do compromisso assumido pela República Francesa e traduzido em textos legislativos e regulamentares para evitar que a dotação de recursos públicos implique qualquer sobrecompensação dos custos líquidos do serviço público [...]» (n.º 48 da decisão impugnada).

19 A Comissão indicou que, «[n]o âmbito do presente processo, as autoridades francesas [lhe tinham] confirmado [...] que essas disposições se aplicarão» e que «se comprometi[am] a aplicá-las à dotação de capital projectada com vista à sua afectação a despesas resultantes das obrigações de serviço público da France Télévisions». A Comissão acrescentou que «[as referidas] autoridades se [tinham] comprometido assim a verificar que era esse o caso e a disso [lhe] dar conhecimento [...] o mais tardar três meses depois do fecho das contas do exercício de 2008», e observou que «[d]ever[ia] assim ser tida em conta a evolução real das receitas publicitárias da France Télévisions para todo o ano de 2008 e de eventuais encargos de programação que tornassem maior o custo do serviço público» (n.º 49 da decisão impugnada).

20 Em face do exposto, a Comissão decidiu, no âmbito do artigo 4.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 [88.º CE] (JO L 83, p. 1), não levantar objecções relativamente à medida notificada, uma vez que se trata de um auxílio compatível com o Tratado, ao abrigo do artigo 86.º, n.º 2, CE, e decidiu que a República Francesa lhe daria conta da

afectação efectiva desse auxílio ao financiamento das obrigações de serviço público de que a France Télévisions está incumbida nos três meses seguintes ao fecho das contas do exercício de 2008 (decisão impugnada, sob o título «5. Decisão»).

Tramitação processual e pedidos das partes

21 Por petições iniciais apresentadas na Secretaria do Tribunal Geral em 17 de Dezembro de 2008, as recorrentes, Métropole télévision (M6) e Télévision française 1 SA (TF1), interpuseram os presentes recursos.

22 Por dois despachos do presidente da Quinta Secção do Tribunal Geral de 6 de Maio de 2009, a Canal + foi autorizada a intervir em apoio dos pedidos da M6, no processo T-568/08, e da TF1, no processo T-573/08.

23 Por quatro despachos do presidente da Quinta Secção do Tribunal Geral de 22 de Junho de 2009, a República Francesa e a France Télévisions foram autorizadas a intervir em apoio dos pedidos da Comissão nos processos T-568/08 e T-573/08.

24 Por despacho do presidente da Quinta Secção do Tribunal Geral de 2 de Fevereiro de 2010, os presentes processos foram apensados para efeitos da fase oral e do acórdão.

25 Por carta de 8 de Março de 2010, a Canal + informou o Tribunal de que não pretendia intervir na audiência de 10 de Março de 2010.

26 No processo T-568/08, a M6, apoiada — salvo no que respeita às despesas — pela Canal +, conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— declarar o recurso admissível e procedente;

— anular a decisão impugnada;

— ordenar o início do procedimento formal de exame;

— condenar a Comissão nas despesas.

27 No processo T-573/08, a TF1, apoiada — salvo no que respeita às despesas — pela Canal +, conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— declarar o recurso admissível e procedente;

— anular a decisão impugnada;

— ordenar o início do procedimento formal de exame;

— condenar a Comissão nas despesas.

28 Em cada um dos processos T-568/08 e T-573/08, a Comissão, apoiada pela República Francesa e pela France Télévisions, concluiu pedindo que o Tribunal se digne:

— julgar o recurso parcialmente inadmissível e parcialmente improcedente;

— condenar a recorrente nas despesas.

29 Na audiência de 10 de Março de 2010, as recorrentes renunciaram ao seu terceiro pedido, com vista a que fosse ordenado o início do procedimento formal de exame, o que foi registado na acta da audiência.

Questão de direito

30 A M6 alega três fundamentos de anulação, relativos, em primeiro lugar, à violação dos seus direitos processuais, em segundo, ao carácter insuficiente da informação da Comissão e, em terceiro, à violação do dever de fundamentação. A TF1 alega dois fundamentos de anulação, relativos, em primeiro lugar, à violação da obrigação de iniciar o procedimento formal de exame na presença de dificuldades sérias e, em segundo, à violação do dever de fundamentação.

31 No que se refere ao primeiro fundamento de anulação da M6, cuja admissibilidade foi posta em causa pela Comissão à luz do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, deve considerar-se que o mesmo é admissível. Com efeito, esse primeiro fundamento de anulação da M6 deve ser lido em conjugação com o segundo fundamento de anulação dessa recorrente, com o qual visa obter, no essencial e como o primeiro fundamento de anulação da TF1, a anulação da decisão impugnada, devido à existência de dificuldades sérias que teriam exigido o início do procedimento formal de exame.

32 Nestas condições, há que iniciar o exame dos presentes recursos pela análise do primeiro e segundo fundamentos de anulação da M6, tomados em conjunto, e do primeiro fundamento de anulação da TF1.

Quanto ao primeiro e segundo fundamentos de anulação da M6, tomados em conjunto, e quanto ao primeiro fundamento de anulação da TF1, relativos, no essencial, à violação da obrigação de iniciar o procedimento formal de exame na presença de dificuldades sérias

Argumentos das partes

33 As recorrentes, apoiadas pela Canal +, alegam que a decisão impugnada contém um certo número de inexactidões e de imprecisões que revelam que a Comissão não se informou suficientemente e não examinou suficientemente as circunstâncias concretas, tanto económicas como jurídicas, na origem da perda de receitas publicitárias da France Télévisions. Por conseguinte, a Comissão não se colocou numa posição adequada para constatar a existência de dificuldades sérias que teriam requerido o início do procedimento formal de exame.

34 Entre essas inexactidões e imprecisões figuram, em primeiro lugar, as apreciações da Comissão segundo as quais «o anúncio de 8 de Janeiro de 2008 e a confirmação do desaparecimento a termo da publicidade [tiveram] um impacto imediato nas finanças da France Télévisions» (n.º 9 da decisão impugnada), quando na verdade foram as novas condições gerais de vendas da France Télévisions — cuja adopção constitui um erro estratégico desse radiodifusor — que estiveram na origem das perdas de receitas publicitárias da France Télévisions. A TF1 acrescenta, como outra causa da diminuição das receitas publicitárias da France Télévisions, as condições do mercado da venda de espaços publicitários em França que existiam já antes do anúncio presidencial de 8 de Janeiro de 2008 e de que a Comissão teve conhecimento.

35 Tendo em conta estas apreciações erradas da Comissão quanto à causa da diminuição das receitas publicitárias da France Télévisions, a Comissão não se colocou numa situação em que lhe fosse possível detectar que essa diminuição se devia na realidade a um erro de gestão associado à mudança da política comercial da France Télévisions, o que a teria podido levar a concluir que a dotação controvertida dissimulava, na realidade, um auxílio ao funcionamento destinado a libertar a France Télévisions dos custos que esta deveria normalmente suportar no âmbito da sua gestão corrente ou das suas actividades normais, e que só podia ser autorizado em circunstâncias excepcionais.

36 Em segundo lugar, a Comissão não podia ter afirmado com razoabilidade, sem se dedicar a uma análise precisa dos custos e das receitas no presente caso, que o défice das receitas publicitárias aumentava «mecanicamente» o custo líquido do serviço público (decisão impugnada, n.º 46). A este respeito, é invocado o n.º 49, último período, da comunicação sobre a radiodifusão.

37 Em terceiro lugar, a afirmação da Comissão, no n.º 4 da decisão impugnada, de que, «ao melhorar a tesouraria do grupo, a dotação deveria assim permitir realizar os investimentos necessários ao cumprimento das suas missões de serviço público, cuja boa execução se tornou delicada segundo as autoridades francesas», é suspeita, pois podia pôr-se em causa que a simples perda, no primeiro semestre de 2008, de 37% dos 28% de recursos da France Télévisions resultantes da publicidade pudesse afectar a situação financeira dessa empresa ao ponto de tornar delicada a boa execução do serviço público em 2008.

38 Em quarto lugar, a Comissão (n.º 9 da decisão impugnada) afirmou que os concorrentes da France Télévisions «adapta[vam] progressivamente a sua oferta comercial para captar os anunciantes propondo espaços publicitários e preços privilegiados para 2009 com a condição de que uma parte do volume de negócios captado pela France Télévisions lhes fosse confiada a partir de 2008», quando as recorrentes, por

seu turno, não alteraram de forma alguma as suas ofertas comerciais nas condições assim descritas.

39 Em quinto lugar, a Comissão não se colocou em situação de conhecer o destino final da dotação notificada. Assim, afirmou que ignorava ela própria essa afectação final, pois indicou que «os novos recursos postos à disposição da [France Télévisions] deveriam normalmente vir reforçar a tesouraria do grupo sem ser formalmente afectados». Ora, esse comportamento não corresponde a um exercício normal dos seus poderes de controlo. Não se devia ter dado por satisfeita com as afirmações do Governo francês e devia ter investigado se o auxílio concedido respondia às exigências do princípio da proporcionalidade. Constituem auxílios ao funcionamento os auxílios a favor das campanhas publicitárias e dos estudos de mercado, destinados à comercialização dos produtos da empresa.

40 Concluindo, a Comissão não dispunha de todas as informações úteis para um exame correcto da dotação notificada e não se assegurou da fiabilidade das informações comunicadas relativas às causas das perdas publicitárias da France Télévisions, o que a levou a ignorar a existência de dificuldades sérias de apreciação que deveriam ter conduzido ao início do procedimento formal de exame.

41 Por último, a circunstância de a apreciação do auxílio e de a sua compatibilidade com o mercado comum ter durado apenas três semanas, período anormalmente curto, e de a Comissão só ter tido um único contacto com as autoridades francesas permitem recear que a Comissão tenha tentado aproveitar-se do carácter pouco transparente do processo preliminar para rapidamente afastar ou ignorar as dificuldades significativas que deveriam ter justificado o início do procedimento formal de exame. Ao não consultar as partes interessadas, a Comissão não respeitou o princípio do contraditório.

42 No que se refere à argumentação da Comissão de que a amplitude da diminuição das receitas e do aumento dos custos de programação estimado na decisão impugnada não foi contestada, a TF1 responde que essa contestação teria sido inadmissível, pois, relativamente à apreciação da compatibilidade do auxílio notificado com o mercado comum, teria ultrapassado o âmbito do seu recurso, limitado à protecção dos seus direitos processuais. Esse recurso não visa, antes de mais, pôr em causa as apreciações feitas pela Comissão na decisão impugnada, mas demonstrar que os elementos que as determinaram são incorrectos e foram aceites sem restrições nem verificação, de forma que o exame realizado pela Comissão é insuficiente e incompleto.

43 A Comissão, apoiada pela República Francesa e pela France Télévisions, contesta os argumentos das recorrentes.

44 No que diz respeito, antes de mais, à argumentação das recorrentes de que a decisão impugnada se baseou em inexactidões materiais e informações insuficientes, a Comissão observa que essa argumentação só poderia proceder se, efectivamente, a decisão impugnada contivesse essas inexactidões ou se baseasse nessas informações insuficientes, se a Comissão não pudesse ignorar essas inexactidões e insuficiências e, por último, se estas fossem determinantes na sua apreciação da compatibilidade do auxílio.

45 No que se refere, em primeiro lugar, à alegada inexactidão material da decisão impugnada quanto à causa das perdas de receitas publicitárias da France Télévisions, não é a causa ou as causas dessas perdas, mas a sua amplitude e o aumento dos custos complementares de programação, que são determinantes para explicar a decisão impugnada.

46 Ora, segundo a Comissão, nem a amplitude das perdas de receitas publicitárias nem o aumento dos custos complementares de programação suportados pela France Télévisions em 2008 são contestados pelas recorrentes e não é alegado que ela devesse ter tido dúvidas quanto a esses pontos.

47 Os elementos em que as recorrentes concentram as suas críticas são, na realidade, acessórios na economia do raciocínio da Comissão, que se baseava, no n.º 45 da decisão impugnada, no essencial, na conclusão intermediária do n.º 10 desta decisão, que não foi de forma alguma posto em causa pelas recorrentes. Esses elementos são, além disso, objecto de uma leitura isolada pelas recorrentes, quando na realidade são matizados por outras passagens da decisão impugnada.

48 Assim, a Comissão não afirmou que todas as reduções das receitas publicitárias se explicavam unicamente pelo anúncio de 8 de Janeiro de 2008 nem excluiu que essa redução podia ter outras causas. Não pode, de resto, ser negado que esse anúncio podia convencer os anunciantes a dirigir-se a outros prestadores para difundir as suas publicidades. A Comissão acrescenta, a título totalmente subsidiário, que os argumentos das recorrentes não demonstram que a perda de receitas publicitárias se deveu essencialmente a causas independentes desse anúncio.

49 Por último, a Comissão alega que, como indicam as referências feitas na decisão impugnada às decisões de 10 de Dezembro de 2003 e 20 de Abril de 2005, contrariamente ao que sugere a TF1, não deixou de forma alguma de apreciar os dados que lhe foram transmitidos no seu contexto.

50 O argumento das recorrentes de que uma informação completa sobre as causas das perdas publicitárias teria sido necessária pelo facto de não se poder conceder um auxílio ao funcionamento para cobrir os erros de gestão da actividade publicitária da

France Télévisions, ou ainda que esses erros deviam ser sancionados pela falta de colocação à disposição de meios públicos alternativos às receitas publicitárias necessárias ao serviço público, assenta num erro de interpretação da decisão impugnada e da comunicação sobre a radiodifusão. A Comissão indica que, com efeito, o artigo 86.º, n.º 2, CE permite a compensação do custo de funcionamento do serviço público e que a comunicação sobre a radiodifusão prevê que a Comissão se deve assegurar da proporcionalidade do funcionamento público aos seus custos, evitando qualquer sobrecompensação, o que fez no presente caso. A comunicação sobre a radiodifusão não reserva os auxílios de Estado às empresas bem geridas. Mesmo que a necessidade do financiamento do serviço público se deva a erros de gestão, essa necessidade de financiamento pode dar lugar à concessão de um auxílio de Estado, desde que não haja sobrecompensação do custo líquido do serviço público e todas as outras condições estabelecidas na comunicação sobre a radiodifusão sejam respeitadas. Daqui resulta que a Comissão não tinha razões para considerar que a informação de que dispunha era insuficiente para apreciar a compatibilidade do auxílio.

51 No que se refere, em segundo lugar, ao argumento de que não podia razoavelmente afirmar, sem se dedicar a uma análise precisa dos custos e das receitas no presente caso, que o défice das receitas publicitárias aumentava «mecanicamente» e proporcionalmente o custo líquido do serviço público (decisão impugnada, n.º 46), a Comissão alega que a evolução do lucro líquido das actividades comerciais da France Télévisions, a curto prazo, dependia directamente da evolução das receitas publicitárias, não se podendo depreender de nenhum indício que os custos das actividades comerciais podiam variar sensivelmente em 2008, ano examinado na decisão impugnada. Assim, era exacto que a diminuição das receitas comerciais era susceptível de reduzir proporcionalmente o lucro líquido das actividades comerciais e de aumentar «mecanicamente» o custo líquido das actividades de serviço público. A Comissão identificou, portanto, acertadamente, no âmbito de uma apreciação prospectiva, esses custos e esses encargos, sem prejuízo de uma apreciação *a posteriori*, como prova o n.º 49 da decisão impugnada.

52 No que se refere, em terceiro lugar, à alegada afirmação inexacta de que a dotação tinha sido necessária para permitir à France Télévisions realizar os investimentos necessários ao cumprimento da sua missão de serviço público, cuja boa execução se tornou delicada segundo as autoridades francesas, a Comissão observa que não foi contestado que a perda estimada das receitas publicitárias da France Télévisions em 2008 se elevava a cerca de 5% do seu volume de negócios nem que a France Télévisions teve de suportar custos de programação mais elevados devido ao desaparecimento da publicidade.

53 Ora, essa redução das receitas e esses novos custos de programação conduziram «mecanicamente» a um aumento dos custos líquidos de serviço público num montante superior a 300 milhões de euros, logo muito superior ao montante da dotação notificada, se a tendência observada nos seis primeiros meses do ano se mantivesse.

54 Essa situação teria sido manifestamente problemática, sendo que, tendo em conta os compromissos da República Francesa no sentido de evitar que as dotações em recursos públicos impliquem qualquer sobrecompensação dos custos líquidos do serviço público, tudo teria indicado que a France Télévisions não seria capaz, utilizando apenas os meios que lhe foram afectados pelo Estado e na falta da dotação notificada, de fazer face a esse aumento dos seus custos líquidos de serviço público. Nestas condições, a TF1 não podia alegar, sem nenhum fundamento, que essa situação não poderia afectar a situação da France Télévisions ao ponto de tornar delicada a boa execução da missão de serviço público desde 2008.

55 No que se refere, em quarto lugar, à afirmação supostamente inexacta de que os concorrentes da France Télévisions adaptavam progressivamente a sua oferta comercial para captar os anunciantes mediante a proposta de condições privilegiadas para 2009 na condição de lhes ser confiada desde 2008 uma parte do volume de negócios captado pela France Télévisions, a Comissão indica que foi informada desse comportamento

pelos advogados de uma sociedade concorrente numa reunião que teve lugar antes da notificação do projecto de auxílio em causa, em 29 de Maio de 2008.

56 Esse comportamento, resultante do «senso comum» e relativamente ao qual a Comissão foi, de qualquer forma, prudente, mais não constituiu, em qualquer caso, do que a matéria de um elemento de fundamentação acessório e excessivo. Assim, as observações relativas à amplitude da diminuição de receitas publicitárias continuam válidas, mesmo na hipótese de não estar plenamente demonstrado que as ofertas dos concorrentes da France Télévisions foram adaptadas de forma a captar as quotas de mercado desta última. A Comissão alega, portanto, que não foi necessário submeter essa informação ao princípio do contraditório e que o argumento da M6 sobre esse ponto, como não diz respeito a um elemento essencial do seu raciocínio, não pode levar à anulação da decisão impugnada.

57 No que se refere, em quinto lugar, ao argumento relativo à insuficiência de informações relativas ao destino da dotação notificada, insuficiência essa que induziria alegadamente no risco de autorizar um auxílio ao funcionamento de actividades que não fazem parte do serviço público, a Comissão alega que não só o montante dessa dotação (150 milhões de euros) era antes de mais muito inferior à perda estimada de receitas publicitárias e ao aumento dos custos de programação para 2008 (300 milhões de euros) mas que, além disso, a República Francesa tinha adoptado, de acordo com os seus compromissos, disposições para evitar que as dotações em recursos públicos impliquem qualquer sobrecompensação dos custos líquidos do serviço público. Por último, o auxílio examinado não foi um auxílio a favor de campanhas de publicidade e de estudos de mercado, mas um auxílio destinado a compensar os custos líquidos do serviço público.

58 No que diz respeito, em seguida, aos argumentos das recorrentes baseados na duração e nas circunstâncias do procedimento preliminar de exame, a Comissão observa que a curta duração desse procedimento não pode constituir, em si mesma, um indício da existência de dificuldades sérias, mas antes um sinal do desenvolvimento

normal desse procedimento, que é por natureza breve. O artigo 4.º, n.º 5, do Regulamento n.º 659/1999 não lhe proíbe de forma alguma decidir em menos de dois meses.

59 De resto, a Comissão observa que foi informada das medidas projectadas muito antes da sua notificação em 11 de Junho de 2008, visto que a imprensa comentou os projectos do Governo francês durante o primeiro semestre de 2008 e que foram estabelecidos contactos informais entre as autoridades francesas e a Comissão durante o mês de Maio de 2008. Assim, conhecia bem o contexto do financiamento da France Télévisions, tendo em conta as suas decisões anteriores sobre o financiamento desse radiodifusor público. O exame da medida durou na prática mais de sete semanas, entre as quais cinco após a notificação, o que nada tem de anormal. Por último, a medida projectada era bastante simples e a sua análise não pode ser qualificada de complexa.

Apreciação do Tribunal

60 De acordo com jurisprudência assente, o procedimento formal de exame previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE é indispensável sempre que a Comissão depare com dificuldades sérias para apreciar se um auxílio é compatível com o mercado comum. A Comissão só pode, portanto, limitar-se à fase de análise preliminar prevista no artigo 88.º, n.º 3, CE para adoptar uma decisão favorável a um auxílio se tiver a convicção, no termo de uma primeira análise, de que esse auxílio é compatível com o Tratado. Pelo contrário, se essa primeira análise a tiver levado à convicção oposta, ou não tiver permitido ultrapassar todas as dificuldades suscitadas pela apreciação da compatibilidade desse auxílio com o mercado comum, a Comissão tem o dever de obter todos os pareceres necessários e dar início, para o efeito, ao procedimento previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE (acórdãos do Tribunal de Justiça de 20 de Março de 1984, Alemanha/Comissão,

84/82, Recueil, p. 1451, n.º 13; de 19 de Maio de 1993, Cook/Comissão, C-198/91, Colect., p. I-2487, n.º 29; de 15 de Junho de 1993, Matra/Comissão, C-225/91, Colect., p. I-3203, n.º 33; e de 2 de Abril de 2009, Bouygues e Bouygues Télécom/Comissão, C-431/07 P, Colect., p. I-2665, n.º 61; v., igualmente, acórdão do Tribunal Geral de 18 de Setembro de 1995, SIDE/Comissão, T-49/93, Colect., p. II-2501, n.º 58).

61 O conceito de dificuldades sérias reveste carácter objectivo. A existência de tais dificuldades deve ser apreciada tanto em função das circunstâncias da adopção do acto impugnado como do seu conteúdo, de modo objectivo, confrontando as razões da decisão com os elementos de que a Comissão dispunha quando se pronunciou sobre a compatibilidade dos auxílios controvertidos com o mercado comum (acórdão Bouygues e Bouygues Télécom/Comissão, referido no n.º 60 *supra*, n.º 63, e acórdão SIDE/Comissão, referido no n.º 60 *supra*, n.º 60). Donde resulta que a fiscalização da legalidade efectuada pelo Tribunal Geral no que toca à existência de dificuldades sérias excede, por natureza, a verificação de um erro manifesto de apreciação (acórdão do Tribunal Geral de 15 de Março de 2001, Prayon-Rupel/Comissão, T-73/98, Colect., p. II-867, n.º 47; v., neste sentido, acórdãos Cook/Comissão, referido no n.º 60 *supra*, n.ºs 31 a 38, e Matra/Comissão, referido no n.º 60 *supra*, n.ºs 34 a 39; acórdãos do Tribunal Geral, SIDE/Comissão, referido no n.º 60 *supra*, n.ºs 60 a 75, e de 15 de Setembro de 1998, BP Chemicals/Comissão, T-11/95, Colect., p. II-3235, n.ºs 164 a 200).

62 Além disso, deve recordar-se que, embora uma medida estatal de financiamento de um serviço público constitua um auxílio de Estado na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE, essa medida pode, todavia, ser declarada compatível com o mercado comum se preencher as condições de aplicação da derrogação prevista no artigo 86.º, n.º 2, CE.

63 No n.º 57 da comunicação sobre a radiodifusão, a Comissão indicou, relativamente ao critério da proporcionalidade do financiamento público às necessidades de serviço público, que, «a fim de preencher este critério, é necessário que o auxílio estatal não ultrapasse os custos líquidos das funções de serviço público, tomando igualmente em consideração outras receitas directas ou indirectas resultantes das funções de serviço público». A Comissão acrescentou que, «[p]or esta razão, o benefício líquido que as actividades de serviço não público obtêm das actividades de serviço público será tomado em consideração na apreciação da proporcionalidade do auxílio».

64 No presente caso, a Comissão afirmou que a dotação de 150 milhões de euros notificada pela República Francesa não era «susceptível de exceder as variações induzidas no custo líquido do serviço público devidas às evoluções das receitas publicitárias para 2008 e à necessidade de programação suplementar» (n.º 47 da decisão impugnada).

65 Há que observar que foi com razão que a Comissão pôde efectuar essa constatação e dela deduzir que não existiam dificuldades sérias quanto à compatibilidade da medida em causa com o mercado comum, nos termos do artigo 86.º, n.º 2, CE, susceptíveis de justificar o início do procedimento formal de exame previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE.

66 Com efeito, há que observar que o montante da dotação de capital que constitui a medida controvertida é muito inferior ao montante total estimado dos custos líquidos suplementares que decorrem dos valores que constam do n.º 46 da decisão impugnada e ocultados na versão pública dessa decisão.

67 Ora, em primeiro lugar, há que observar que, nas suas petições iniciais, as recorrentes não iniciaram nenhuma contestação com vista a pôr em causa o montante estimado desses custos líquidos suplementares e não formularam nenhum pedido de apresentação pela Comissão, para efeitos dessa contestação, de uma versão confidencial da decisão impugnada.

68 As recorrentes nem contestaram o facto — decorrente, contudo, da decisão impugnada conforme publicada — de que o montante estimado das perdas publicitárias para 2008 e das necessidades de programação suplementar excedia, pelo menos, 150 milhões de euros.

69 Nas suas contestações, a Comissão, que declarou expressamente a falta de oposição das recorrentes, indicou que o montante estimado das variações das receitas publicitárias e das necessidades de programação, decorrente dos valores constantes do n.º 46 da decisão impugnada e ocultados na versão pública dessa decisão, se elevava a mais de 300 milhões de euros.

70 Nas suas réplicas, as recorrentes não contestaram de forma alguma esse montante de 300 milhões de euros.

71 Pelo contrário, a TF1 admitiu expressamente essa falta de contestação, alegando que contestar, porque poria em causa a compatibilidade do auxílio, teria sido inadmissível no âmbito de um recurso que visa, como no presente caso, unicamente a protecção dos direitos processuais (v. n.º 42 *supra*).

72 Contudo, há que observar que, ao invés do que a TF1 sustenta, o objecto do presente recurso não a teria de forma alguma impedido, se o tivesse querido, de contestar o montante dos custos líquidos suplementares estimado pela Comissão para 2008. Com efeito, segundo a jurisprudência, a circunstância de o Tribunal não poder, na

presença de uma dificuldade séria e tendo em conta a competência exclusiva da Comissão para a apreciação da compatibilidade dos auxílios de Estado com o mercado comum, substituir a apreciação da Comissão pela sua, de nenhum modo se opõe ao direito de as partes interessados suscitarem, em apoio de um recurso de anulação que visa a protecção dos seus direitos processuais, argumentos que contestam a compatibilidade do auxílio, argumentos esses que devem então ser apreciados pelo Tribunal à luz da existência de dificuldades sérias (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal Geral de 13 de Janeiro de 2004, Thermenhotel Stoiser Franz e o./Comissão, T-158/99, Colect., p. II-1, n.º 91; de 4 de Julho de 2007, Bouygues e Bouygues Télécom/Comissão, T-475/04, Colect., p. II-2097, n.º 93; de 20 de Setembro de 2007, Fachvereinigung Mineralfaserindustrie/Comissão, T-375/03, não publicado na Colectânea, n.º 67; e de 12 de Fevereiro de 2008, BUPA e o./Comissão, T-289/03, Colect., p. II-81, n.º 333).

73 Assim, e contrariamente ao que a TF1 alega, ter-lhe-ia sido perfeitamente admissível, se o tivesse querido, contestar o montante do aumento dos custos líquidos de serviço público estimado pela Comissão na decisão impugnada e expressamente indicado por esta na defesa.

74 Quanto à M6, nem sequer reagiu, na réplica, à declaração feita pela Comissão, na contestação, relativa à inexistência de oposição da sua parte relativamente ao montante do aumento dos custos líquidos de serviço público estimado pela Comissão na decisão impugnada.

75 Só na audiência é que a M6 sustentou que, se não contestou no seu recurso a estimativa feita pela Comissão, foi porque simplesmente não tinha tido conhecimento dos montantes em causa, que só descobriu na audiência. Noutros termos, tendo a decisão impugnada sido publicada sem a indicação desses montantes, a M6 viu-se na

impossibilidade de suscitar uma contestação, ou mesmo de alegar apenas que a Comissão devia ter tido dúvidas sérias sobre esse ponto.

76 Contudo, o Tribunal considera que, independentemente do facto de essa argumentação, apresentada tardiamente, ser inadmissível à luz do artigo 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, é, de qualquer forma, infundada.

77 Com efeito, nada teria impedido a M6, se tivesse tido, como alega, a intenção de basear o seu recurso de anulação numa contestação do montante dos custos líquidos suplementares estimado pela Comissão na decisão impugnada, de iniciar essa contestação na sua petição inicial juntando-lhe — no caso de a Comissão ainda não lhe ter comunicado uma versão confidencial da decisão impugnada — um pedido de medida de organização do processo ou de instrução, com vista à apresentação, pela Comissão, dessa versão confidencial. Além disso, nada teria impedido a M6 de sustentar, *a minima*, que a diminuição das receitas publicitárias e o aumento dos custos de programação eram de um montante inferior ao montante de 150 milhões de euros da dotação notificada, ou que deviam pelo menos existir dúvidas sérias a esse respeito.

78 Ora, a M6, tal como a TF1, não suscitou essa contestação nos seus articulados nem formulou esse pedido.

79 É por isso sem razão que a M6, confrontada com a realidade da sua falta de contestação da estimativa do aumento dos custos líquidos de serviço público, tenta explicar, na audiência, essa falta de contestação por circunstâncias que não a justificam de forma alguma e que ela podia — se assim o tivesse desejado — perfeitamente ter resolvido.

80 Resulta das considerações precedentes que nem a TF1 nem a M6 contestam, nos seus recursos, o montante estimado dos custos líquidos de serviço público suplementares em 2008, quando, contudo, nenhuma circunstância de direito ou de facto privava essas partes, se o tivessem desejado, da possibilidade de o fazer.

81 Para além das afirmações suficientes que precedem, o Tribunal só pode declarar que as recorrentes dispunham, desde antes da interposição dos seus recursos, de informações que as convenciam da amplitude da diminuição de receitas publicitárias da France Télévisions em 2008. Essa circunstância pode bastar para explicar o facto de as recorrentes não terem procurado contestar o aumento dos custos líquidos de serviço público estimado pela Comissão na decisão impugnada, tendo dirigido as suas críticas a outros elementos dessa decisão.

82 Assim, desde a época dos factos, era de conhecimento público que a France Télévisions sofrera uma diminuição muito significativa das suas receitas publicitárias em 2008. Os artigos de imprensa publicados nessa época e apresentados pela M6 e pela TF1 em anexo às suas petições iniciais referiam, pois, uma queda muito significativa das receitas publicitárias da France Télévisions.

83 Em seguida, e além dessas informações constantes da imprensa, a M6 e a TF1 dispunham, quando interpuseram os seus recursos em Dezembro de 2008, de outras informações que salientavam a amplitude da diminuição das receitas publicitárias.

84 Assim, resultava de um relatório elaborado em 2008 por um gabinete de consultores, a pedido de uma associação de canais de televisão privados — fundada pela M6, a Canal + e a TF1 — e apresentado pela TF1 em anexo à sua petição inicial, que, em todo o primeiro semestre de 2008, os investimentos publicitários na France Télévisions tinham caído 37%.

85 A M6, a TF1 e a Canal + referem, de resto, nos seus articulados, essa percentagem de 37%, que consta do relatório mencionado no número precedente, de diminuição das receitas publicitárias da France Télévisions no primeiro semestre de 2008.

86 Além disso, o mesmo relatório indica que o montante das receitas publicitárias anuais da France 2, da France 3 e da France 5, fora as interrupções regionais, montante que se elevava a 638 milhões de euros em 2007, deveria reduzir-se para uma montante de 510 milhões de euros em 2008, ou seja, uma diminuição de 20% nesse ano (128 milhões de euros).

87 Independentemente dessas considerações relativas às informações de que as recorrentes dispunham no momento da interposição dos seus recursos, não deixa de ser verdade que, como foi acima observado de forma conclusiva no n.º 80, o montante do aumento dos custos de serviço público para 2008 (300 milhões de euros) não é objecto, sem justificação válida, de nenhuma contestação especial por parte das recorrentes.

88 Em segundo lugar, as recorrentes não têm razão em alegar (v. n.º 36 *supra*), no âmbito da sua argumentação destinada a demonstrar a insuficiência da informação de que a Comissão dispunha e do exame a que ela procedeu, que a Comissão não podia, sem se dedicar a uma análise precisa dos custos e das receitas no presente caso, afirmar, no n.º 46 da decisão impugnada, que o défice das receitas publicitárias aumentava «mecanicamente» o custo líquido do serviço público. É invocado, em apoio desta objecção, o n.º 49, último período, da comunicação sobre a radiodifusão.

89 O n.º 49, último período, da comunicação sobre a radiodifusão expõe que «[a]penas com base numa afectação adequada de custos e receitas se pode determinar se o financiamento público se limita realmente aos custos líquidos das atribuições de serviço público, sendo portanto aceitável ao abrigo do n.º 2 do artigo 86.º [CE]». Este

período salienta a necessidade de assegurar, na determinação dos custos líquidos do serviço público, que não se contam como custo de serviço público os custos que não resultam do referido serviço, e que não deixam de se reduzir dos custos brutos de serviço público as receitas resultantes, directa ou indirectamente, desse serviço.

90 Quando, no n.º 46 da decisão impugnada, a Comissão considerou que «[a] diminuição das receitas publicitárias no valor de EUR [...] é susceptível de amputar nessa proporção o lucro líquido das actividades comerciais», exprimiu, sucinta mas claramente, a posição de que a diminuição estimada das receitas publicitárias em 2008 não seria acompanhada de nenhuma diminuição dos custos comerciais correspondentes numa dimensão susceptível de impedir o estabelecimento de uma relação de proporcionalidade entre a diminuição das referidas receitas e a diminuição do lucro líquido das actividades comerciais e, consequentemente, entre a diminuição das receitas e o aumento dos custos líquidos do serviço público.

91 A Comissão, portanto, contrariamente ao que a objecção das recorrentes sugere pela sua referência ao n.º 49 da comunicação sobre a radiodifusão, não qualificou os custos suportados para a obtenção das receitas publicitárias de custos de serviço público nem considerou que as receitas da venda pela France Télévisions dos seus espaços publicitários não estavam ligadas ao serviço público.

92 Além disso, embora a Comissão não tenha fornecido, no referido n.º 46 da decisão impugnada, indicações sobre os elementos que a levaram a adoptar a sua posição, não deixa de ser verdade que esses elementos constam, por outro lado, da decisão impugnada e que deles resulta que a Comissão tinha razão ao considerar que não era razoavelmente previsível uma diminuição significativa dos custos comerciais em 2008.

93 Assim, a Comissão, depois de ter observado que «o grupo [France Télévisions] obteve um resultado líquido positivo anual entre 2003 e 2007» (n.º 8 da decisão impugnada), declarou, no essencial, uma queda brutal das receitas líquidas retiradas das actividades comerciais desde o início do ano de 2008. Foi assim que a Comissão afirmou que a diminuição das receitas publicitárias «degradou a situação de tesouraria, que se tornou estruturalmente negativa em 2008» (n.º 10 da decisão impugnada). Observou que, se essa diminuição «continuasse todo o ano de 2008, a France Télévisions, seguida pelas autoridades francesas, considera que conduziria [...] a um resultado negativo líquido [...] em 2008» (n.º 10 da decisão impugnada). Além disso, a Comissão verificou que a dotação notificada visava cobrir uma diminuição das receitas publicitárias «súbita e imprevista, como resulta do orçamento previsional da France Télévisions para 2008, que foi elaborado com base em hipóteses que não tinham de forma alguma em conta essa diminuição» (n.º 21 da decisão impugnada).

94 Resulta, no essencial, dessas afirmações da Comissão, feitas em Julho de 2008 com base nos dados disponíveis nessa data, que a diminuição das receitas publicitárias sofrida pela France Télévisions desde o início do ano não foi acompanhada de nenhuma diminuição significativa dos custos comerciais associados à actividade publicitária da France Télévisions e que não era seriamente previsível que pudessem ser realizadas economias significativas nos custos de comercialização dos espaços publicitários durante o segundo semestre de 2008.

95 Noutros termos, resulta suficientemente dos elementos contidos na decisão impugnada que a Comissão tinha fundamentos para considerar que, no que se refere ao ano de 2008, o único visado pela dotação notificada, não podia ser razoavelmente prevista nenhuma economia significativa nos custos comerciais que impedisse concluir por uma relação de proporcionalidade entre a diminuição das receitas comerciais e a diminuição do lucro líquido.

96 Logo, o argumento de que a Comissão não podia afirmar, como fez na decisão impugnada, que o défice das receitas publicitárias para 2008 aumentava «mecanicamente» o custo líquido do serviço público não tem fundamento.

97 O Tribunal observa, além disso, que nem a M6 nem de resto a TF1 ou a Canal +, empresas que estão contudo familiarizadas — enquanto radiodifusoras comerciais — com os mecanismos e os sistemas de comercialização dos espaços publicitários televisivos, sustentam que uma diminuição significativa dos custos comerciais da France Télévisions em 2008, que se teria oposto ao estabelecimento dessa relação de proporcionalidade entre a diminuição das receitas comerciais e a diminuição do lucro comercial líquido, teria sido concretamente previsível.

98 Concluindo, não apenas o montante do aumento dos custos líquidos de serviço público para 2008 (300 milhões de euros) estimado pela Comissão na decisão impugnada não é objecto de nenhuma contestação (v. n.os 67 a 87 *supra*) como também esse montante não é seriamente posto em causa no momento do exame da objecção das recorrentes, relativa à relação de proporcionalidade verificada pela Comissão entre a diminuição das receitas comerciais da France Télévisions e a diminuição do lucro comercial líquido (v. n.os 88 a 97 *supra*).

99 Tendo em conta a totalidade das considerações precedentes, relativas à falta de contestação ou de colocação em causa do montante previsto de 300 milhões de euros de aumento dos custos líquidos de serviço público, há que considerar que a Comissão, atendendo ao montante da dotação notificada (150 milhões de euros), não podia ter nenhuma dúvida quanto ao respeito do critério da proporcionalidade.

100 Esta conclusão não é posta em causa pelos outros argumentos apresentados pelas recorrentes.

101 No que se refere à afirmação da TF1 (v. n.º 37 *supra*) de que podia ser posto em causa que a mera perda, no primeiro semestre de 2008, de 37% dos 28% dos recursos da France Télévisions resultantes da publicidade pudesse afectar a situação financeira dessa empresa ao ponto de tornar delicada a boa execução do serviço público em 2008, essa afirmação, além de não estar demonstrada, ignora a circunstância, acima recordada no n.º 99, relativa ao diferencial entre, por um lado, o montante estimado e não contestado do aumento dos custos líquidos de serviço público para 2008 e, por outro, o montante da dotação notificada.

102 Quanto às alegações das recorrentes (v. n.ºs 34 e 38 *supra*) de que a decisão impugnada comporta inexactidões, em primeiro lugar, na medida em que a diminuição das receitas publicitárias no primeiro semestre de 2008 não foi causada pelo anúncio de 8 de Janeiro de 2008, mas pelas condições do mercado publicitário ou ainda por uma estratégia comercial errada da France Télévisions, e, em segundo lugar, na medida em que não foi confirmado que os concorrentes da France Télévisions adaptaram as suas políticas comerciais nos termos descritos pela Comissão, essas alegações, mesmo que demonstradas, não infirmam a realidade da diminuição das receitas publicitárias no primeiro semestre de 2008, a perspectiva razoavelmente previsível de uma manutenção dessa tendência no segundo semestre de 2008 e a existência de necessidades de programação suplementar. Consequentemente, essas alegações não põem de forma alguma em causa o aumento dos custos líquidos de serviço público em 2008 estimado pela Comissão na decisão impugnada e não contestado, aliás, pelas recorrentes.

103 No que se refere ao argumento das recorrentes (v. n.º 35 *supra*) de que a Comissão, por não ter reconhecido que a diminuição das receitas publicitárias tinha essencialmente resultado de um alegado erro da France Télévisions na definição da sua política comercial em 2008, não se colocou na situação de constatar a existência de uma

dificuldade séria relativa ao facto de a dotação financeira dissimular, na realidade, um auxílio ao funcionamento destinado a libertar a France Télévisions dos custos que teria normalmente de suportar no âmbito da sua gestão corrente ou das suas actividades normais, auxílio esse que só podia ser autorizado em circunstâncias excepcionais, deve ser rejeitado.

104 Com efeito, a actividade da France Télévisions de venda de espaços publicitários constitui uma actividade comercial que, embora se apoie na programação de serviço público difundida pela France Télévisions no âmbito do seu mandato de serviço público, não constitui, enquanto tal, de forma alguma uma actividade de serviço público. A comunicação sobre a radiodifusão refere a esse respeito que, «embora os organismos de radiodifusão de serviço público possam realizar actividades comerciais como a venda de espaço publicitário para obterem receitas, tais actividades não podem normalmente ser consideradas parte das atribuições de serviço público» (n.º 36, último período, da comunicação sobre a radiodifusão).

105 O exercício pelo radiodifusor público dessa actividade comercial resulta de uma opção do Estado-Membro em causa, feita ao abrigo da sua competência reconhecida a esse respeito pelo Protocolo de Amesterdão, de recorrer à venda de espaços publicitários nos canais de televisão públicos para reduzir o encargo, para o Estado, do financiamento do serviço público de radiodifusão.

106 Ora, a dotação financeira notificada pela República Francesa e aprovada pela Comissão não se destina de forma alguma ao financiamento dessa actividade comercial de venda de espaços publicitários. Assim e contrariamente ao que a M6 sugere, esse auxílio não é um auxílio ao funcionamento dessa actividade. Não tem por objecto financiar campanhas de publicidade junto de anunciantes potenciais, estudos de mercado relativos à política comercial da France Télévisions ou ainda qualquer outra despesa decorrente da actividade comercial da France Télévisions.

107 Esse auxílio é, pelo contrário, expressamente e exclusivamente destinado a cobrir os custos do serviço público de radiodifusão assumido por esse radiodifusor público. Esses custos, num montante estimado pela Comissão — e não contestado — de 300 milhões de euros, são, em primeiro lugar, a parte dos custos de serviço público da France Télévisions em 2008 que a diminuição das receitas publicitárias nesse ano deixa não financiados e, em segundo, os custos de programação suplementar induzidos em 2008 para a próxima supressão da publicidade televisiva na France Télévisions.

108 A circunstância de uma parte desses custos que ficam a cargo do Estado em 2008 resultar de receitas publicitárias menos elevadas nada retira ao facto de se tratar indiscutivelmente de custos de serviço público, suportados para as necessidades desse serviço. Tendo em conta a natureza desses custos, o Estado-Membro em causa não pode ser impedido de assegurar o seu funcionamento, sem o privar da competência reconhecida pelo artigo 16.º CE e pelo Protocolo de Amesterdão aos Estados-Membros na definição e financiamento do serviço público de radiodifusão.

109 Por conseguinte, a posição das recorrentes, que consiste em exigir que uma alegada menor eficácia económica do radiodifusor de serviço público no exercício de uma actividade comercial de venda de espaços publicitários seja sancionada por uma cobertura insuficiente — e assim incompatível com «o cumprimento da missão de serviço público, tal como tenha sido confiada, definida e organizada por cada um dos Estados-Membros» (v. Protocolo de Amesterdão) — dos custos líquidos do serviço público, é directamente contrária às disposições do Tratado e, em especial, do Protocolo de Amesterdão.

110 Há que observar que a situação teria sido completamente diferente se as recorrentes tivessem feito prova de que existiam dúvidas sérias quanto ao destino efectivo da dotação notificada e, em especial, se se tivesse de recear que essa dotação seria desviada do seu objecto para subvencionar a actividade comercial da France Télévisions.

111 Com efeito, nesse caso, e tal como é referido na comunicação sobre a radiodifusão, teria existido o risco de nos encontrarmos «[n]a presença de sobrecompensação das obrigações de serviço público e de [uma prática que] "afectaria as condições das trocas comerciais, e a concorrência na Comunidade de forma que contraria o interesse comum", infringindo o [P]rotocolo [de Amesterdão]» (n.º 58, *in fine*, da comunicação sobre a radiodifusão).

112 Então não teria sido possível à Comissão tomar, como no presente caso, a decisão de não levantar objecções nos termos do artigo 4.º, n.º 3, do Regulamento n.º 659/1999. A Comissão teria nesse caso de ter dado início ao procedimento formal de exame.

113 Ora, não está demonstrado que a Comissão deveria ter tido esse tipo de dúvidas. Quando muito, afirma-se que não se colocou em situação de conhecer o destino final da dotação notificada (v. n.º 39 *supra*), o que reflecte, alegadamente, a sua indicação de que a dotação notificada vem «aumentar a tesouraria do grupo sem ser formalmente afectada» (n.º 11 da decisão impugnada).

114 Há, contudo, que observar que resulta claramente da decisão impugnada que, sejam quais forem as modalidades concretas de afectação da dotação notificada nas contas da France Télévisions, essa dotação, feita sob a forma de um aumento do capital da France Télévisions, só foi notificada pela República Francesa e só devia ser utilizada por esse radiodifusor público para fins exclusivos do serviço público.

115 Assim, a Comissão recordou a existência de compromissos assumidos pela República Francesa no contexto do processo que culminou na adopção da decisão de 20 de Abril de 2005 e traduzidos nos textos legislativos e regulamentares franceses para evitar qualquer sobrecompensação dos custos líquidos do serviço público (n.º 48 da decisão impugnada). A Comissão teve em consideração o facto de as autoridades francesas confirmarem que essas disposições se aplicariam no presente caso e de se comprometeram a aplicá-las com vista à afectação da dotação financeira às despesas resultantes das obrigações de serviço público da France Télévisions (n.º 49 da decisão impugnada).

116 Por último, a Comissão decidiu expressamente que a República Francesa lhe daria conta da afectação efectiva da dotação notificada ao financiamento das obrigações de serviço público da France Télévisions nos três meses seguintes ao fecho das contas do exercício de 2008 (n.º 49 e o desenvolvimento que consta sob o título «5. Decisão», segundo parágrafo, da decisão impugnada).

117 Nestas condições e atendendo às precauções tomadas pela Comissão, no que se refere tanto à utilização concreta da dotação financeira como ao controlo *a posteriori* dessa utilização, a Comissão não tinha nenhum motivo, no momento da adopção da decisão impugnada, para recear que essa dotação — de resto muito inferior ao montante estimado dos custos líquidos suplementares a compensar — fosse utilizada para fins diversos do financiamento do serviço público de radiodifusão.

118 Concluindo, as recorrentes não têm razão, baseando-se numa alegada ineficácia económica da France Télévisions no exercício de uma actividade comercial que não faz parte do serviço público, em opor-se à dotação financeira em causa, quando não existia nenhum motivo para recear um subvencionamento cruzado dessa actividade comercial por essa dotação.

119 As considerações precedentes também levam a afastar a referência, feita pela M6, ao acórdão do Tribunal Geral de 16 de Março de 2004, Danske Busvognmænd/Comissão (T-157/01, Colect., p. II-917, a seguir «acórdão Danske»), que dizia respeito, entre outras medidas, a um auxílio sob forma de dotação concedido a uma empresa de transporte titular de contratos de serviço público na acepção do artigo 1.º, n.º 4, e do artigo 14.º do Regulamento (CEE) n.º 1191/69 do Conselho, de 26 de Junho de 1969, relativo à acção dos Estados-Membros em matéria de obrigações inerentes à noção de serviço público no domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável (JO L 156, p. 1), conforme alterado.

120 Com efeito, enquanto, no presente caso, a dotação financeira de 150 milhões de euros notificada pela República Francesa visava especificamente e exclusivamente a compensação dos custos de serviço público (num montante, de resto, muito superior a essa dotação), no processo que culminou no acórdão Danske, referido no n.º 119 *supra*, o auxílio controvertido vinha acrescer à remuneração contratual que a empresa em causa tinha livremente aceitado para a execução dos contratos de serviço público ganhos por ela junto das autoridades dinamarquesas adjudicantes (acórdão Danske, referido no n.º 119 *supra*, n.º 88). Noutros termos, o auxílio em causa no processo que culminou no acórdão Danske, referido no n.º 119 *supra*, implicava, no contexto do sistema contratual instaurado pelo Regulamento n.º 1191/69 alterado, uma sobrecompensação.

121 Além disso, enquanto, no presente caso, a Comissão, tendo em conta as precauções e as garantias adoptadas na decisão impugnada, tinha fundamentos razoáveis para excluir qualquer risco de uma utilização da dotação financeira para efeitos de um subvencionamento cruzado da actividade comercial da France Télévisions, pelo contrário, no processo que culminou no acórdão Danske, referido no n.º 119 *supra*, o auxílio controvertido subvencionava a empresa de transporte em causa na sua actividade comercial. Com efeito, esse auxílio visava precisamente permitir a essa empresa prosseguir a sua actividade comercial apesar dos défices causados pelos contratos de serviço público de que era titular e que tinha ganhado aos seus concorrentes através da aceitação de condições tarifárias não rentáveis (v., a este respeito, acórdão Danske, referido no n.º 119 *supra*, n.ºs 80, 87 e 88).

122 Assim, e diversamente da dotação financeira no presente caso, que visa unicamente compensar custos líquidos do serviço público de radiodifusão com exclusão de toda e qualquer utilização para fins comerciais, e não afecta, portanto, a concorrência e as trocas comerciais no mercado da venda de espaços publicitários televisivos numa medida contrária ao interesse comum, o auxílio em causa no processo que culminou no acórdão Danske, referido no n.º 119 *supra*, afectava directamente a concorrência no mercado do transporte.

123 Por último, há que recordar que a actividade de transporte não pode ser comparada à actividade de radiodifusão pública. Com efeito, embora a actividade de transporte seja, em si mesma, indiscutivelmente uma actividade económica e concorrencial e o serviço público de transportes um serviço de interesse económico geral (a seguir «SIEG»), pelo contrário, no que se refere à radiodifusão pública, a qualificação adoptada de SIEG, e não de serviço de interesse geral não económico, explica-se mais pelo impacto que a radiodifusão de serviço público produz, de facto, no sector, aliás concorrencial e mercantil, da radiodifusão do que por uma alegada dimensão mercantil da radiodifusão de serviço público (acórdão do Tribunal Geral de 26 de Junho de 2008, SIC/Comissão, T-442/03, Colect., p. II-1161, n.º 153).

124 Com efeito, e como resulta do Protocolo de Amesterdão, o serviço público de radiodifusão está «directamente associad[o] às necessidades de natureza democrática, social e cultural de cada sociedade». No mesmo sentido, a resolução do Conselho e dos Estados-Membros de 25 de Janeiro de 1999 relativa ao serviço público de radiodifusão (JO C 30, p. 1) afirma que esse serviço público, «pelas funções que desempenha no interesse comum em termos culturais, sociais e democráticos, […] se reveste de crucial importância para garantir a democracia, o pluralismo, a coesão social e a diversidade cultural e linguística» (considerando B da resolução) (acórdão SIC/Comissão, referido no n.º 123 *supra*, n.º 153).

125 Essas considerações justificam que os Estados-Membros tenham, através do Protocolo de Amesterdão, acordado que «[a]s disposições do Tratado [CE] não prejudicam

o poder de os Estados-Membros proverem ao financiamento do serviço público de radiodifusão, na medida em que esse financiamento seja concedido aos organismos de radiodifusão para efeitos do cumprimento da missão de serviço público, tal como tenha sido confiada, definida e organizada por cada um dos Estados-Membros, e na medida em que esse financiamento não afecte as condições das trocas comerciais, nem a concorrência na Comunidade de forma que contrarie o interesse comum, devendo ser tida em conta a realização da missão desse serviço público».

126 Ora, no presente caso, não foi de forma alguma demonstrado que a Comissão devia ter tido dúvidas quanto ao objecto e aos efeitos da dotação financeira em causa. Não havia qualquer dúvida de que essa dotação era concedida à France Télévisions unicamente para efeitos do «cumprimento da missão de serviço público, tal como tenha sido confiada, definida e organizada p[ela República Francesa]». Além disso, não havia qualquer dúvida, tendo em conta as precauções tomadas na decisão impugnada para evitar todo e qualquer subvencionamento cruzado, que esse financiamento não era susceptível de «[alterar] as condições das trocas comerciais, nem a concorrência na Comunidade de forma que contrarie o interesse comum».

127 Quanto, em seguida, à referência, feita pela M6 na audiência, ao n.º 249 do acórdão BUPA e o./Comissão, referido no n.º 72 *supra*, que diz respeito à quarta das quatro condições definidas nos n.os 88 a 93 do acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de Julho de 2003, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, Colect., p. I-7747, a seguir «acórdão Altmark» e, relativamente às condições acima referidas, «condições Altmark»), há que observar, à semelhança da Comissão, que essa referência é feita erradamente pela M6.

128 Com efeito, essa referência, feita pela M6 para sustentar que o respeito da quarta condição Altmark condicionaria a concessão da derrogação prevista no artigo 86.º, n.º 2, CE, assenta numa confusão entre as condições que determinam a qualificação de um

auxílio de Estado na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE e as que são utilizadas para avaliar a compatibilidade de um auxílio nos termos do artigo 86.º, n.º 2, CE.

129 Há, a este propósito, que recordar que as condições Altmark têm por único objectivo a qualificação da medida em causa de auxílio de Estado, para efeitos da determinação da existência de uma obrigação de notificação dessa medida à Comissão, na hipótese de um auxílio novo, ou de cooperação com essa instituição, no caso de um auxílio existente (acórdão do Tribunal Geral de 11 de Março de 2009, TF1/Comissão, T-354/05, Colect., p. II-471, n.ºs 130 e 131, e despacho do Tribunal Geral de 25 de Novembro de 2009, Andersen/Comissão, T-87/09, não publicado na Colectânea, n.º 57).

130 Além disso, o n.º 249 do acórdão BUPA e o./Comissão, referido no n.º 72 *supra*, relativo à quarta condição Altmark, insere-se precisamente na apreciação do Tribunal sobre a qualificação da medida em causa de auxílio de Estado (apreciação contida nos n.ºs 161 a 258 do acórdão BUPA e o./Comissão, referido no n.º 72 *supra*), e não na apreciação do Tribunal sobre a aplicação da derrogação prevista no artigo 86.º, n.º 2, CE (apreciação contida nos n.ºs 259 a 310 do acórdão BUPA e o./Comissão, já referido).

131 Resulta das considerações precedentes que a referência feita pela M6 ao acórdão BUPA e o./Comissão, referido no n.º 72 *supra*, assenta numa confusão entre o teste Altmark, que visa determinar a existência de um auxílio de Estado na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE, e o teste do artigo 86.º, n.º 2, CE, que permite determinar se uma medida constitutiva de um auxílio de Estado pode ser considerada compatível com o mercado comum (acórdão TF1/Comissão, referido no n.º 129 *supra*, n.º 140).

132 Quanto à afirmação, que a M6 faz na audiência, de que o artigo 86.º, n.º 2, CE contém uma condição de eficácia económica no fornecimento do serviço público, há que observar, em primeiro lugar, que essa afirmação não tem objecto no presente caso e, em segundo lugar, que é, de qualquer forma, inexacta.

133 No que se refere, em primeiro lugar, à falta de objecto dessa afirmação no presente caso, basta observar que a eficácia económica da France Télévisions no fornecimento do SIEG da radiodifusão não é posta em causa nem mesmo evocada nos presentes recursos. Não é, com efeito, de forma alguma alegado que a France Télévisions poderia cumprir as suas obrigações de serviço público a menores custos.

134 Nos presentes recursos, só é posta em causa a eficácia económica da France Télévisions no exercício de uma actividade comercial — a venda de espaços publicitários televisivos — que, embora participe no financiamento do SIEG da radiodifusão, não faz de forma alguma parte desse SIEG.

135 Ora, mesmo pressupondo que a France Télévisions tenha sido, como afirmam as recorrentes, mas como contesta formalmente essa sociedade, ineficaz economicamente na sua actividade comercial de venda de espaços publicitários, essa circunstância não priva de forma alguma a República Francesa da sua competência e do seu direito a garantir o financiamento do SIEG da radiodifusão (v. n.os 104 a 109 *supra*), se se entender que foram tomadas precauções suficientes que permitiam excluir razoavelmente qualquer risco de subvencionamento cruzado da actividade comercial (v. n.os 110 a 117 *supra*).

136 No que se refere, em segundo lugar, à questão de saber se o artigo 86.º, n.º 2, CE contém uma condição de eficácia económica do operador encarregado do serviço público no fornecimento desse serviço, há que observar que, nos termos dessa disposição, as empresas encarregadas da gestão de SIEG estão sujeitas às regras de concorrência, na medida em que a aplicação destas regras não constitua obstáculo ao cumprimento,

de direito ou de facto, da missão particular que lhes foi confiada e desde que o desenvolvimento das trocas comerciais não seja afectado de maneira que contrarie os interesses da Comunidade (acórdãos do Tribunal de Justiça de 19 de Março de 1991, França/Comissão, C-202/88, Colect., p. I-1223, n.º 11; de 23 de Outubro de 1997, Comissão/Países Baixos, C-157/94, Colect., p. I-5699, n.º 28; de 21 de Setembro de 1999, Albany, C-67/96, Colect., p. I-5751, n.º 102; e de 17 de Maio de 2001, TNT Traco, C-340/99, Colect., p. I-4109, n.º 52).

137 Ao permitir, sob certas condições, desvios às regras gerais do Tratado, o artigo 86.º, n.º 2, CE visa conciliar os interesses dos Estados-Membros em utilizar certas empresas, nomeadamente do sector público, como instrumentos de política económica ou social, com o interesse da Comunidade em que sejam respeitadas as regras de concorrência e preservada a unidade do mercado comum (acórdãos França/Comissão, referido no n.º 136 *supra*, n.º 12; Comissão/Países Baixos, referido no n.º 136 *supra*, n.º 39; e Albany, referido no n.º 136 *supra*, n.º 103).

138 Convém recordar igualmente que, para que as condições de aplicação do artigo 86.º, n.º 2, CE se encontrem reunidas, não é necessário que o equilíbrio financeiro ou a viabilidade económica da empresa encarregada da gestão de um SIEG sejam ameaçados. Basta que, não existindo os direitos controvertidos, se obste ao cumprimento das missões particulares confiadas à empresa, tal como são definidas pelas obrigações e restrições que sobre ela impendem, ou que a manutenção de tais direitos seja necessária para permitir ao seu titular cumprir as missões de interesse económico geral que lhe foram confiadas, em condições economicamente aceitáveis (acórdãos do Tribunal de Justiça, Comissão/Países Baixos, referido no n.º 136 *supra*, n.ºs 52 e 53; Albany, referido no n.º 136 *supra*, n.º 107; TNT Traco, referido no n.º 136 *supra*, n.º 54; e de 15 de Novembro de 2007, International Mail Spain, C-162/06, Colect., p. I-9911, n.º 35; v., igualmente, neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de Maio de 1993, Corbeau, C-320/91, Colect., p. I-2533, n.ºs 14 a 16).

139 Além disso, a Comissão, na falta — como no presente caso — de uma regulamentação comunitária harmonizada na matéria, não está habilitada a pronunciar-se sobre

a extensão das missões de serviço público que incumbem ao operador público, isto é, o nível dos custos relacionados com este serviço, nem sobre a oportunidade das opções políticas tomadas, na matéria, pelas autoridades nacionais, nem sobre e eficácia económica do operador público (v., neste sentido, conclusões do advogado-geral G. Tesauro no processo que deu origem ao acórdão Corbeau, referido no n.º 138 *supra*, Colect., p. I-2548, n.º 16, e do advogado-geral A. Tizzano no processo que deu origem ao acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de Novembro de 2001, Ferring, C-53/00, Colect., pp. I-9067, I-9069, n.º 51; acórdão do Tribunal Geral de 27 de Fevereiro de 1997, FFSA e o./Comissão, T-106/95, Colect., p. II-229, n.º 108).

140 Daqui resulta que a questão de saber se uma empresa encarregada do SIEG da radiodifusão pode cumprir as suas obrigações de serviço público a menores custos não é pertinente para a apreciação da compatibilidade do financiamento estatal desse serviço à luz das regras comunitárias em matéria de auxílios de Estado. O que o artigo 86.º, n.º 2, CE visa evitar, com a apreciação da proporcionalidade do auxílio, é que o operador encarregado do SIEG beneficie de um financiamento que ultrapasse os custos líquidos do serviço público.

141 Resulta das considerações precedentes que não só a eficácia económica da France Télévisions no fornecimento do SIEG da radiodifusão não está em causa no presente caso (v. n.ºs 133 a 135 *supra*) como essa eficácia económica é, de qualquer forma, desprovida de pertinência para a apreciação da compatibilidade da dotação financeira com o mercado comum nos termos do artigo 86.º, n.º 2, CE.

142 No que se refere, por último, às críticas das recorrentes baseadas na duração do procedimento de exame preliminar e no facto de a Comissão ter tido um único contacto com as autoridades francesas (v. n.º 41 *supra*), essas circunstâncias não constituem de forma alguma indícios da existência de uma dificuldade séria, reflectindo antes, como a Comissão alega, o facto de o exame da compatibilidade com o mercado comum da medida notificada no presente caso não suscitar nenhuma dificuldade particular.

143 Não existindo qualquer dificuldade séria de apreciação da compatibilidade do auxílio com o mercado comum, nenhuma disposição decorrente do Tratado ou de outra regra de direito impunha à Comissão que procedesse de forma diferente da forma como procedeu no âmbito do procedimento preliminar de exame do artigo 88.º, n.º 3, CE nem, em particular, que ouvisse os interessados como deveria ter feito se tivesse dado início ao procedimento formal de exame ao abrigo do artigo 88.º, n.º 2, CE (v., neste sentido, acórdão Thermenhotel Stoiser Franz e o./Comissão, referido no n.º 72 *supra*, n.º 90). Por isso, as recorrentes não têm razão quando afirmam que, não tendo consultado os interessados, a Comissão violou o princípio do contraditório.

144 Tendo em conta as considerações precedentes, das quais resulta que a apreciação da medida notificada não suscitava, à luz das informações suficientes de que a Comissão dispunha, nenhuma dificuldade séria, há que julgar os presentes fundamentos improcedentes.

Quanto ao terceiro fundamento da M6 e ao segundo fundamento da TF1, relativos à violação do dever de fundamentação

Argumentos das partes

145 A TF1, apoiada pela Canal +, alega que, não tendo a Comissão reunido as informações necessárias e considerado as informações de que já dispunha, a fundamentação da decisão impugnada só pode ter lacunas.

146 Além disso, a fundamentação da decisão impugnada relativa à substituição de recursos comerciais por recursos públicos da France Télévisions para a totalidade das perdas de receitas publicitárias é inadequada e insuficiente. Com efeito, resulta das tomadas de posição anteriores da Comissão que só podem ser deduzidos dos custos brutos de serviço público os lucros líquidos directa ou indirectamente associados à execução do serviço público [v. n.º 57 da comunicação sobre a radiodifusão e n.º 123 da Decisão 2004/339/CE da Comissão, de 15 de Outubro de 2003, sobre as medidas (executadas pela Itália) a favor da RAI SpA (JO 2004, L 119, p. 1, a seguir «decisão RAI»)]. As receitas comercias não relacionadas com o serviço público deveriam ser reservadas às actividades comerciais e não podiam ser deduzidas dos encargos brutos do serviço público. Ora, a afirmação de que a diminuição dos recursos privados aumenta «mecânica e proporcionalmente» o custo líquido da actividade de serviço público ignora essa distinção.

147 Na réplica, a TF1 precisa que, na medida em que o conceito de receitas comerciais remete para um volume de negócios e não para um lucro líquido dos encargos comerciais, a Comissão, pela posição recordada no número precedente, parece admitir, o que diverge das suas tomadas de posição anteriores, que a dotação controvertida possa compensar não apenas o aumento do custo líquido do serviço público mas, na realidade, igualmente os custos comerciais.

148 A decisão impugnada não está assim suficientemente fundamentada no que diz respeito a essa alteração aparente do método da Comissão relativamente à sua prática anterior, e também não o está no que diz respeito à falta de risco de subvenção cruzada. Essa violação do dever de fundamentação constitui um indício de dificuldade séria.

149 A M6, apoiada pela Canal +, alega, por sua vez, que a decisão impugnada não contém nenhuma consideração susceptível de estabelecer a exactidão da afirmação de que «o anúncio de 8 de Janeiro de 2008 e a confirmação do desaparecimento a termo da publicidade [tiveram] um impacto imediato nas finanças da France Télévisions». Além

de uma descrição do «efeito de anúncio» e da queda das receitas publicitárias, a decisão impugnada não contém nenhuma explicação económica do nexo de causalidade directo entre o anúncio de 8 de Janeiro de 2008 e os maus resultados publicitários da France Télévisions.

150 No mesmo sentido, a afirmação, constante do n.º 27 da decisão impugnada, de que a «dotação [notificada] se parece [...] mais com uma compensação pelo efeito do anúncio da retirada do mercado publicitário feito pelo Estado regulador do que com uma oportunidade de investimento aproveitada pelo Estado accionista», afirmação essa que não é fundamentada e está longe das realidades do mercado publicitário em França, confirma a falta, na decisão impugnada, de uma apreciação circunstanciada das verdadeiras causas da perda de receitas publicitárias da France Télévisions.

151 Quanto à afirmação contida no n.º 9 da decisão impugnada relativa à reacção dos concorrentes que teriam adaptado a sua oferta comercial para captar os anunciantes da France Télévisions, é não apenas errada como, além disso, injustificada e comprova a informação insuficiente da Comissão e o carácter superficial da sua análise.

152 Assim, a Comissão violou o seu dever de fundamentação. A violação desse dever comprova a existência de dificuldades sérias que deveriam ter obrigado a Comissão a dar início ao procedimento formal de exame.

153 A Comissão, apoiada pela República Francesa e pela France Télévisions, alega que a decisão impugnada foi adoptada no fim da fase preliminar de exame dos auxílios de Estado, que tem apenas por objecto permitir à Comissão formar uma primeira opinião sobre a compatibilidade parcial ou total do auxílio em causa, sem que seja iniciado o procedimento formal de exame. Ora, segundo a Comissão, essa decisão, que é tomada em prazos curtos, deve apenas conter as razões pelas quais a Comissão

considera não estar perante dificuldades sérias de apreciação da compatibilidade do auxílio em causa com o mercado comum. Essa decisão só exige uma fundamentação sumária.

154 A Comissão alega que, no que diz respeito ao contexto da decisão impugnada, esta ocorreu após outras duas decisões favoráveis através das quais considerou que subvenções de investimentos e dotações de capital em proveito dos canais da France Télévisions constituíam auxílios compatíveis com o mercado comum. Mesmo que a dotação examinada no presente caso seja diferente dessas medidas anteriores, situa-se contudo no contexto geral do financiamento público da France Télévisions examinado nessas decisões. Por esse motivo, a Comissão indica que podia perfeitamente adoptar no presente caso uma fundamentação mais sucinta do que a que teria apresentado na falta de decisões anteriores.

155 De qualquer forma, a decisão impugnada contém todos os elementos necessários do raciocínio da Comissão e responde perfeitamente às exigências do artigo 253.º CE.

156 No que se refere ao argumento da TF1 de que, uma vez que a Comissão se absteve, alegadamente, de reunir as informações necessárias e de considerar as informações de que já dispunha, a fundamentação da decisão impugnada só pode ser lacunar, a Comissão observa que esse argumento confunde uma questão de substância e uma questão processual. A Comissão exprimiu claramente o seu raciocínio na decisão impugnada, o que a TF1 não contesta, considerando esta apenas que esse raciocínio assenta numa informação insuficiente e não conduz a nenhuma convicção. Ora, trata-se de uma questão de substância e não de fundamentação, à qual a Comissão já respondeu no âmbito do primeiro fundamento.

157 No que respeita ao argumento através do qual a TF1 a censura por ter considerado que qualquer perda de receitas publicitárias (incluindo hipotéticas receitas não relacionadas com o serviço público) acarretava um aumento do custo líquido do serviço público, quando só as perdas de receitas publicitárias relacionadas com o serviço público podiam acarretar esse aumento, a Comissão alega que é manifesto que a diminuição observada era a das receitas comerciais relacionadas com a execução do serviço público. Com efeito, resulta da decisão impugnada que o auxílio examinado visava compensar uma queda das receitas publicitárias da France Télévisions (assim como o aumento dos custos de serviço público). Essas receitas resultam da difusão de publicidades entre os programas da France Télévisions e esses programas fazem parte da missão de serviço público da France Télévisions, conforme se conclui do n.º 36 da decisão impugnada. A explicação alegadamente em falta é, portanto, evidente e a Comissão não vê de que forma seria necessário fundamentar ainda mais a decisão impugnada.

158 No que se refere à objecção da TF1 relativa ao facto de a Comissão ter confundido receitas comerciais e lucro comercial líquido, de forma que não se precaveu suficientemente contra o risco de subvenções cruzadas e se afastou da sua prática anterior, a Comissão alega que nada deixava entrever que os encargos comerciais da France Télévisions podiam diminuir de forma significativa em 2008 e que, mesmo na hipótese de se separar de uma parte do seu pessoal afectado às actividades comerciais, isso teria representado, a curto prazo, um custo suplementar. O facto de a Comissão não ter especulado, no momento da decisão impugnada, sobre hipotéticas evoluções na diminuição dos custos de gestão da publicidade no futuro não pode afectar a legalidade da decisão impugnada e não contradiz a abordagem da Comissão nas suas decisões anteriores.

159 Por último, há que recordar que a necessidade de financiamento da France Télévisions para 2008 surgiu simultaneamente de uma diminuição das receitas publicitárias, estimada em 150 milhões de euros, e de um aumento dos custos de programação, estimado em mais de 145 milhões de euros, ou seja, no total, 300 milhões, quando a dotação notificada se elevava a 150 milhões de euros. Atendendo a estas ordens de grandeza, só foi previsto, portanto, compensar a metade do aumento do custo líquido

de serviço público da France Télévisions. À luz destas ordens de grandeza, os custos relacionados com as actividades comerciais da France Télévisions tinham sido, de qualquer forma, limitados e a sua evolução a curto prazo perfeitamente irrelevante.

160 Quanto ao argumento da M6 de que a Comissão não apreciou precisamente as condições concretas que conduziram à perda das receitas publicitárias da France Télévisions, a Comissão alega que não era essencial, para efeitos da decisão impugnada, procurar as causas exactas dessas perdas.

161 No que se refere à fundamentação do n.º 9 da decisão impugnada, relativa às causas da diminuição das receitas publicitárias da France Télévisions, os elementos contestados pela M6 são acessórios na economia da decisão impugnada.

162 Quanto à crítica pela M6 da fundamentação do n.º 27 da decisão impugnada, relativa ao critério do investidor privado em economia de mercado, a Comissão indica que se interroga sobre o sentido exacto dessa crítica e alega que esse ponto da decisão impugnada só contém argumentos de bom senso, cujo carácter errado a M6 não demonstra de todo.

Apreciação do Tribunal

163 Há que recordar que, segundo jurisprudência assente, a fundamentação exigida pelo artigo 253.º CE deve ser adaptada à natureza do acto em causa e evidenciar, de forma

clara e inequívoca, o raciocínio da instituição autora do acto, por forma a permitir aos interessados conhecerem as razões da medida adoptada e ao juiz competente exercer a sua fiscalização. A exigência de fundamentação deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso em apreço, designadamente do conteúdo do acto, da natureza dos fundamentos invocados e do interesse que os destinatários ou outras pessoas directamente e individualmente afectadas pelo acto podem ter em obter explicações. Não se exige que a fundamentação especifique todos os elementos de facto e de direito pertinentes, na medida em que a questão de saber se a fundamentação de um acto preenche as exigências do artigo 253.º CE deve ser apreciada à luz não somente do seu teor mas também do seu contexto e do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa (acórdãos do Tribunal de Justiça de 22 de Março de 2001, França/Comissão, C-17/99, Colect., p. I-2481, n.ºs 35 e 36, e de 22 de Dezembro de 2008, Regie Networks, C-333/07, Colect., p. I-10807, n.º 63; acórdão do Tribunal Geral de 22 de Outubro de 1996, Skibsvaerftsforeningen e o./Comissão, T-266/94, Colect., p. II-1399, n.º 230).

164 No que diz respeito ao argumento da TF1 (v. n.º 145 *supra*) de que a fundamentação da decisão impugnada só pode ser lacunar uma vez que a Comissão não reuniu as informações necessárias nem considerou aquelas de que já dispunha, esse argumento não deve ser acolhido, pois confunde-se, na realidade, com as críticas de substância que denunciam a insuficiência alegada da informação e do exame da Comissão, já afastadas no âmbito do exame dos precedentes fundamentos de anulação.

165 No que se refere ao argumento da TF1 (v. n.ºs 146 e 147 *supra*) de que a Comissão se afastou, sem fundamentação, da sua prática anterior ao admitir uma substituição dos recursos comerciais por recursos públicos para a totalidade das perdas publicitárias da France Télévisions, há que recordar que o respeito do critério da proporcionalidade requer «que o auxílio estatal não ultrapasse os custos líquidos das funções de serviço público, tomando igualmente em consideração outras receitas directas ou indirectas resultantes das funções de serviço público» (n.º 57 da comunicação sobre a radiodifusão), acrescentando a Comissão que, «[p]or esta razão, o benefício líquido

que as actividades de serviço não público obtêm das actividades de serviço público será tomado em consideração na apreciação da proporcionalidade do auxílio» (n.º 57 da referida comunicação).

166 No mesmo sentido, a Comissão, na decisão RAI, indicou que «[a] compensação só é admitida para os custos líquidos das funções de serviço público», «[q]uer isto dizer que é necessário tomar em consideração outras receitas directas ou indirectas decorrentes da função de serviço público» e, portanto, que, «do [...] montante total dos custos de serviço público [...], é necessário deduzir, por exemplo, as receitas publicitárias líquidas realizadas durante a transmissão de programas de serviço público e as receitas líquidas resultantes da comercialização deste tipo de programas» (n.º 123 da decisão RAI).

167 Na medida, em primeiro lugar, em que o argumento acima referido da TF1 se baseia na posição de que as receitas comerciais não associadas ao serviço público não são deduzidas dos encargos brutos do serviço público, tendo como corolário que uma diminuição dessas receitas comerciais não pode ter por efeito aumentar os custos líquidos do serviço público (v. n.º 146 *supra*), basta afirmar que a diminuição das receitas comerciais verificada no presente caso dizia respeito às receitas associadas ao serviço público, pois tratava-se de receitas resultantes da venda de espaços publicitários inseridos na programação de serviço público difundida pela France Télévisions. Assim, a Comissão não se afastou de forma alguma da sua prática anterior ao considerar que a diminuição das receitas publicitárias da France Télévisions acarretava um aumento dos custos líquidos de serviço público.

168 Na medida, em segundo lugar, em que, através do argumento acima referido, tal como é formulado na réplica (v. n.º 147 *supra*), a TF1 censura a Comissão por ter confundido o conceito de receitas comerciais e o do lucro líquido e de ter assim admitido, afastando-se da sua prática anterior e sem explicação, que a dotação notificada podia compensar os custos comerciais, já foi afirmado (v. n.ºs 90 e 91 *supra*) que a Comissão não confundiu os conceitos acima referidos, tendo antes considerado, no essencial, que a diminuição das receitas comerciais em 2008 não seria acompanhada

de nenhuma variação das despesas comerciais de uma amplitude capaz de impedir o estabelecimento de uma relação de proporcionalidade entre a diminuição das ditas receitas e a diminuição do lucro líquido e, logo, entre a diminuição das receitas e o aumento dos custos líquidos do serviço público. Tendo em conta esta apreciação, a Comissão não se afastou da sua prática anterior.

169 Resulta das considerações precedentes que, não se tendo a Comissão afastado da sua prática anterior, o argumento da TF1 relativo à falta de fundamentação a esse respeito deve ser julgado improcedente por se basear numa premissa errada.

170 No que se refere aos argumentos (v. n.os 149 a 151 *supra*) através dos quais a M6 denuncia, no essencial, o carácter insuficiente do exame das causas exactas da diminuição das receitas publicitárias e o carácter errado e injustificado da afirmação da Comissão no n.º 9 da decisão impugnada relativa à reacção dos concorrentes ao anúncio de 8 de Janeiro de 2008, há que observar que esses argumentos se confundem, no essencial, com as objecções apresentadas no âmbito dos fundamentos de anulação que já foram considerados improcedentes.

171 Resulta das considerações expostas que os presentes fundamentos de anulação, relativos à violação do dever de fundamentação, devem ser considerados improcedentes.

172 Tendo as recorrentes sido vencidas em todos os seus fundamentos, há que negar provimento aos presentes recursos.

Quanto às despesas

173 Nos termos do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Nos termos do artigo 87.º, n.º 4, do mesmo regulamento, os Estados-Membros que intervierem no litígio suportam as suas próprias despesas.

174 Tendo as recorrentes sido vencidas, há que condená-las a suportar as suas próprias despesas, bem como as despesas da Comissão e da France Télévisions, em conformidade com os pedidos destas últimas.

175 A Canal +, interveniente em apoio dos pedidos das recorrentes, bem como a República Francesa, interveniente em apoio dos pedidos da Comissão, suportarão cada uma as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Quinta Secção)

decide:

1) É negado provimento aos recursos.

2) A Métropole télévision (M6) é condenada a suportar as suas próprias despesas no processo T-568/08, bem como as suportadas pela Comissão Europeia e pela France Télévisions nesse processo.

3) A Télévision française 1 SA (TF1) é condenada a suportar as suas próprias despesas no processo T-573/08, bem como as suportadas pela Comissão e pela France Télévisions nesse processo.

4) A República Francesa e a Canal + suportarão, cada uma, as suas próprias despesas nos processos T-568/08 e T-573/08.

Vilaras Prek Ciucă

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 1 de Julho de 2010.

Assinaturas