CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
YVES BOT
apresentadas em 12 de Maio de 2009 [1]

1. O presente processo deverá permitir ao Tribunal de Justiça precisar quais as obrigações que decorrem do princípio do contraditório para o juiz comunitário, sempre que este suscite oficiosamente um fundamento jurídico de ordem pública.

2. Tem por quadro o recurso interposto pela Comissão das Comunidades Europeias do acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 12 de Dezembro de 2007, Irlanda e o./Comissão [2], pelo qual este Tribunal anulou a Decisão 2006/323/CEE da Comissão, de 7 de Dezembro de 2005, relativa à isenção do imposto sobre o consumo de óleos minerais utilizados como combustível na produção de alumina na região da Gardanne, na região de Shannon e na Sardenha, concedida, respectivamente, pela França, pela Irlanda e pela Itália [3].

3. Na decisão controvertida, a Comissão qualificou como auxílios de Estado incompatíveis com o mercado comum as isenções do imposto sobre o consumo de óleos minerais que tinham sido autorizadas, vários anos antes, pelo Conselho da União Europeia, sob proposta da Comissão, em conformidade com as directivas pertinentes em matéria de imposto especial sobre o consumo.

4. Nessa decisão, a Comissão considerou que essas isenções não constituíam auxílios existentes, mas sim auxílios novos que deviam, por isso, ser, em princípio, objecto de recuperação junto dos beneficiários. A Comissão admitiu, contudo, que as decisões do Conselho que as autorizavam tinham criado a confiança legítima na sua conformidade com as regras do mercado comum. Ordenou, por isso, a sua recuperação unicamente a contar da data da publicação, no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias,* da decisão da Comissão de dar início ao procedimento formal de investigação das referidas isenções à luz das regras em matéria de auxílios de Estado.

5. A decisão controvertida foi objecto de recursos de anulação interpostos pela

1 — Língua original: francês.
2 — T-50/06, T-56/06, T-60/06, T-62/06 e T-69/06, a seguir «acórdão recorrido».
3 — JO 2006, L 119, p. 12, a seguir «decisão controvertida».

Irlanda, pela República Francesa e pela República Italiana, bem como por duas empresas, a Eurallumina SpA [4] e a Aughinish Alumina Ltd [5].

6. No acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância conheceu oficiosamente o fundamento de acordo com o qual a referida decisão estava ferida de falta de fundamentação, na medida em que aí se afirmava, sem explicar, que as isenções controvertidas não constituíam auxílios existentes na acepção do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho [6].

7. O Tribunal de Primeira Instância anulou a decisão controvertida com base neste fundamento, sem recolher previamente as observações das partes a respeito deste.

8. Em apoio do seu pedido de anulação do acórdão recorrido, a Comissão invoca vários fundamentos. Alega, em primeiro lugar, que o Tribunal de Primeira Instância não tinha o direito de suscitar oficiosamente o fundamento em causa e, em segundo lugar, que o Tribunal violou o princípio do contraditório. Pede igualmente que o Tribunal de Justiça declare que o acórdão recorrido enferma de erro na medida em que declara que a decisão controvertida violou o dever de fundamentação no que respeita à não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

9. Proporei ao Tribunal de Justiça que declare que o Tribunal de Primeira Instância tinha todo o direito de suscitar oficiosamente este fundamento, mas que lhe incumbia, em conformidade com o princípio do contraditório, recolher as observações das partes relativamente ao referido fundamento. Daqui inferirei que a violação deste requisito justifica a anulação do acórdão recorrido.

10. Proporei ainda ao Tribunal de Justiça que declare que a decisão controvertida não enferma de violação do dever de fundamentação no que respeita à não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 e que remeta o processo ao Tribunal de Primeira Instância para análise dos fundamentos de anulação da referida decisão invocados pelos três Estados-Membros e pelas duas sociedades.

I — Quadro jurídico

A — *Directivas relativas ao imposto especial sobre o consumo de óleos minerais*

11. O imposto especial sobre o consumo de óleos minerais foi objecto de várias directivas,

4 — A seguir «Eurallumina».
5 — A seguir «Aughinish Alumina».
6 — Regulamento de 22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo [88.º CE] (JO L 83, p. 1).

a saber, a Directiva 92/81/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à harmonização das estruturas do imposto especial sobre o consumo de óleos minerais [7], a Directiva 92/82/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à aproximação das taxas do imposto especial sobre o consumo de óleos minerais [8], e a Directiva 2003/96/CE do Conselho, de 27 de Outubro de 2003, que reestrutura o quadro comunitário de tributação dos produtos energéticos e da electricidade [9], que revogou as Directivas 92/81 e 92/82 com efeitos a contar de 31 de Dezembro de 2003.

12. O artigo 8.º, n.º 4, da Directiva 92/81 permitia ao Conselho, sob proposta da Comissão, autorizar qualquer Estado-Membro a introduzir outras isenções ou reduções da taxa do imposto especial sobre o consumo, para além das previstas na referida directiva.

13. A Directiva 2003/96 previu, no artigo 2.º, n.º 4, alínea b), segundo travessão, que não seria aplicável à dupla utilização de produtos energéticos, isto é, produtos utilizados quer como combustível de aquecimento quer para fins que não o de carburante ou de combustível de aquecimento. Assim, a partir de 31 de Dezembro de 2003, data de entrada em vigor da referida directiva, deixou de haver uma taxa mínima do imposto especial sobre o consumo de fuelóleo pesado utilizado na produção de alumina. Além disso, a Directiva 2003/96, no artigo 18.º, n.º 1, autorizava os Estados-Membros, sob reserva de análise prévia pelo Conselho, a continuar a aplicar, até 31 de Dezembro de 2006, as taxas tributárias reduzidas ou as isenções enumeradas no anexo II, no qual são referidas as isenções do imposto especial sobre o consumo de fuelóleo pesado utilizado como combustível para a produção de alumina na região da Gardanne, na região de Shannon e na Sardenha.

B — *Regime dos auxílios de Estado*

1. Tratado CE

14. 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.»

7 — JO L 316, p. 12.
8 — JO L 316, p. 19.
9 — JO L 283, p. 51.

15. O artigo 88.º CE prevê:

«1. A Comissão procederá, em cooperação com os Estados-Membros, ao exame permanente dos regimes de auxílios existentes nesses Estados. A Comissão proporá também aos Estados-Membros as medidas adequadas, que sejam exigidas pelo desenvolvimento progressivo ou pelo funcionamento do mercado comum.

2. Se a Comissão, depois de ter notificado os interessados para apresentarem as suas observações, verificar que um auxílio concedido por um Estado ou proveniente de recursos estatais não é compatível com o mercado comum nos termos do artigo 87.º, ou que esse auxílio está a ser aplicado de forma abusiva, decidirá que o Estado em causa deve suprimir ou modificar esse auxílio no prazo que ela fixar.

[…]

3. Para que possa apresentar as suas observações, deve a Comissão ser informada atempadamente dos projectos relativos à instituição ou alteração de quaisquer auxílios. Se a Comissão considerar que determinado projecto de auxílio não é compatível com o mercado comum nos termos do artigo 87.º, deve sem demora dar início ao procedimento previsto no número anterior. O Estado-Membro em causa não pode pôr em execução as medidas projectadas antes de tal procedimento haver sido objecto de uma decisão final.»

2. Regulamento n.º 659/1999

16. Nos termos do artigo 1.º, alínea b), do Regulamento n.º 659/1999, o conceito de «auxílios existentes» abrange:

«[…]

v) Os auxílios considerados existentes por se poder comprovar que não constituíam auxílios no momento da sua execução, tendo-se subsequentemente transformado em auxílios devido à evolução do mercado comum e sem terem sido alterados pelo Estado-Membro. Quando determinadas medidas se transformem em auxílios na sequência da liberalização de uma actividade provocada pela legislação comunitária, essas medidas não serão consideradas auxílios existentes depois da data fixada para a liberalização.»

II — Antecedentes do litígio

17. A Irlanda, desde 1983, a República Italiana, desde 1993, e a República Francesa, desde 1997, isentam do imposto especial sobre o consumo os óleos minerais utilizados como combustível na produção de alumina, respectivamente, na região de Shannon, na Sardenha e na região da Gardanne.

18. Essas isenções foram autorizadas, respectivamente, pelas Decisões 92/510/CEE [10], 93/697/CE [11] e 97/425/CE do Conselho [12]. Estas autorizações foram prorrogadas por diversas vezes pelo Conselho e, mais recentemente, através da Decisão 2001/224/CE [13], até 31 de Dezembro de 2006.

19. No n.º 5 dos fundamentos da Decisão 2001/224, indicava-se que esta decisão não prejudicava o resultado de eventuais procedimentos relativos a distorções de funcionamento do mercado único que pudessem ser intentados, nomeadamente ao abrigo dos artigos 87.º CE e 88.º CE, e que não dispensava os Estados-Membros da obrigação de, nos termos do artigo 88.º CE, notificarem à Comissão quaisquer auxílios estatais que pudessem vir a ser instituídos.

20. Através de três decisões de 30 de Outubro de 2001, publicadas no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* de 2 de Fevereiro de 2002 [14], a Comissão deu início ao procedimento previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE, relativamente a cada uma das isenções em causa. No termo desse procedimento, a Comissão adoptou a decisão controvertida.

21. Nessa decisão, a Comissão considerou que as isenções concedidas antes de 1 de Janeiro de 2004, data de entrada em vigor da Directiva 2003/96, constituíam auxílios de Estado na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE.

22. Afirmou que essas isenções deviam ser analisadas como auxílios novos e não como auxílios existentes. A Comissão baseou esta apreciação, nomeadamente, no facto de essas isenções não existirem antes da entrada em vigor do Tratado nos Estados-Membros em causa, de nunca terem sido autorizadas pelo

10 — Decisão de 19 de Outubro de 1992, que autoriza os Estados-Membros a continuarem a aplicar a certos óleos minerais, quando utilizados para fins específicos, as actuais reduções de taxas de impostos sobre consumos específicos ou isenções a esses impostos, nos termos do n.º 4 do artigo 8.º da Directiva 92/81/CEE (JO L 316, p. 16).

11 — Decisão de 13 de Dezembro de 1993, que autoriza os Estados-Membros a aplicar e a continuar a aplicar a certos óleos minerais, quando utilizados para fins específicos, as actuais taxas reduzidas ou isenções do imposto especial de consumo, nos termos do n.º 4 do artigo 8.º da Directiva 92/81/CEE (JO L 321, p. 29).

12 — Decisão de 30 de Junho de 1997, que autoriza os Estados-Membros a aplicar, ou a continuar a aplicar, a certos óleos minerais, quando utilizados para fins específicos, as actuais taxas reduzidas ou isenções do imposto especial de consumo, nos termos da Directiva 92/81/CEE (JO L 182, p. 22).

13 — Decisão do Conselho, de 12 de Março de 2001, relativa à aplicação de taxas reduzidas e de isenções do imposto especial sobre o consumo de certos óleos minerais utilizados para fins específicos (JO L 84, p. 23).

14 — JO C 30, pp. 17, 21 e 25, respectivamente.

Conselho ou pela Comissão, nos termos das regras em matéria de auxílios de Estado, e de as disposições do artigo 4.º, n.º 6, do Regulamento n.º 659/1999 não serem aplicáveis [15].

23. No n.º 69 dos fundamentos da decisão controvertida, a Comissão afirmou que o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 não se aplicava no presente caso.

24. Em seguida, explicou em que medida os auxílios em causa eram incompatíveis com o mercado comum.

25. No que respeita às isenções concedidas a partir de 1 de Janeiro de 2004, a Comissão decidiu dar início ao procedimento formal de investigação previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE.

26. Por último, a Comissão analisou em que medida os auxílios correspondentes às isenções concedidas até 31 de Dezembro de 2003 devem ser recuperados. Recordou que os Estados-Membros são obrigados a recuperar os auxílios ilegais declarados incompatíveis com o mercado comum, excepto se essa recuperação for contrária a um princípio geral do direito comunitário, como o princípio da protecção da confiança legítima ou o princípio da segurança jurídica.

27. A Comissão considerou que, tendo em conta as decisões que autorizaram essas isenções e o facto de aquelas, incluindo a Decisão 2001/224, terem sido adoptadas com base numa proposta da Comissão, os beneficiários das isenções controvertidas podiam invocar a confiança legítima na conformidade destas isenções com o direito comunitário em geral, mas apenas até 2 de Fevereiro de 2002, data da publicação no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* das decisões da Comissão de dar início ao procedimento previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE.

28. No dispositivo da decisão controvertida, afirma-se que as isenções concedidas até 31 de Dezembro de 2003 constituem auxílios de Estado na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE, que os auxílios concedidos entre 3 de Fevereiro de 2002 e 31 de Dezembro de 2003 são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que os beneficiários não tenham pago uma taxa de, no mínimo, 13,01 euros por 1 000 kg de óleos minerais utilizados como combustível, e que os referidos auxílios incompatíveis devem ser objecto de recuperação pelos três Estados-Membros em causa.

15 — Esta disposição prevê que se considera que o auxílio foi autorizado sempre que tenha sido notificado à Comissão e esta não tenha tomado uma decisão no prazo de dois meses.

III — Tramitação processual no Tribunal de Primeira Instância e acórdão recorrido

29. Por petições apresentadas na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância, em 16, 17 e 23 de Fevereiro de 2006, a Irlanda, a República Francesa, a República Italiana, a Eurallumina e a Aughinish Alumina interpuseram recursos de anulação total ou parcial da decisão controvertida. Os vários processos foram apensos para efeitos da fase oral e, posteriormente, do acórdão.

30. Segundo o acórdão recorrido, as recorrentes invocaram, no essencial, 23 fundamentos, relativos, nomeadamente, à errada qualificação das isenções controvertidas como auxílios novos, quando se tratava de auxílios existentes, à violação dos princípios da protecção da confiança legítima, da segurança jurídica, do respeito de um prazo razoável, da presunção de validade, do princípio *lex specialis derogat legi generali* e dos princípios do efeito útil e da boa administração. Invocaram igualmente a violação do artigo 87.º CE e do dever de fundamentação no que respeita à aplicação deste artigo.

31. Nos termos do n.º 46 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância afirmou que considerava oportuno conhecer oficiosamente o fundamento relativo à falta de fundamentação da decisão controvertida, no que respeita à não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

32. Após recordar que a falta ou a insuficiência de fundamentação constitui um fundamento de ordem pública que deve ser oficiosamente suscitado pelo juiz comunitário, assim como a jurisprudência respeitante ao alcance do dever de fundamentação de um acto comunitário, o Tribunal de Primeira Instância expôs que, na decisão controvertida, a Comissão analisou se as isenções em causa constituíam auxílios novos ou auxílios existentes e afirmou que o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 não se aplicava no caso presente, sem referir os motivos desta inaplicabilidade.

33. Nos n.os 56 a 62 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância considerou que as circunstâncias especiais a seguir referidas impunham que a Comissão fundamentasse, em especial, a não aplicação desta disposição.

34. Em primeiro lugar, em várias decisões que autorizam as isenções em causa, afirma-se que a Comissão aceita que essas isenções não provocam distorções da concorrência e que nada permite pensar que o conceito de distorção da concorrência terá um alcance diferente em matéria fiscal e no domínio dos auxílios de Estado. Afirma-se também, em várias dessas decisões, que a Comissão analisará, regularmente, as isenções em causa, a fim de garantir a sua compatibilidade com o funcionamento do mercado interno e com os demais objectivos do Tratado.

35. Em segundo lugar, no n.º 97 dos fundamentos da decisão controvertida, a Comissão reconheceu que as decisões que autorizam as isenções em causa, adoptadas com base nas propostas da própria Comissão, podem ter levado a pensar que essas isenções não podiam ser qualificadas como auxílios de Estado no momento da sua entrada em vigor. O facto de este número dos fundamentos da decisão se encontrar na parte relativa à recuperação dos auxílios não pode, de acordo com o Tribunal de Primeira Instância, diminuir o seu alcance no tocante à qualificação das isenções como auxílios de Estado.

36. Em terceiro lugar, as isenções em causa foram autorizadas e prorrogadas pelo Conselho, sob proposta da Comissão, e, com excepção da Decisão 2001/224, nenhuma das decisões referia uma eventual contradição com as regras em matéria de auxílios de Estado. No n.º 96 dos fundamentos da decisão controvertida, a Comissão salienta que os interessados não podem supor que a Comissão venha a apresentar ao Conselho propostas incompatíveis com as disposições do Tratado.

37. O Tribunal de Primeira Instância inferiu destas circunstâncias que a Comissão violou o dever de fundamentação que lhe é imposto pelo artigo 253.º CE, no que respeita à não aplicação, no caso presente, do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

38. O Tribunal de Primeira Instância anulou a decisão controvertida e condenou a Comissão nas despesas.

IV — O presente recurso

39. A Comissão pede ao Tribunal de Justiça que anule o acórdão recorrido, remeta os processos ao Tribunal de Primeira Instância e reserve para final a decisão quanto às despesas.

40. A Irlanda, a República Francesa, a República Italiana, a Eurallumina e a Aughinish Alumina pedem que o Tribunal de Justiça negue provimento ao recurso e condene a Comissão nas despesas.

41. A título subsidiário, a Eurallumina pede que o Tribunal de Justiça, caso acolha o sexto fundamento do recurso da Comissão, de acordo com o qual o Tribunal de Primeira Instância não podia anular a decisão controvertida na medida em que esta estendeu o procedimento formal de investigação às isenções para o período posterior a 1 de Janeiro de 2004, anule o acórdão recorrido unicamente no que respeita a esta extensão.

42. Em apoio do seu pedido de anulação do acórdão recorrido e de remessa dos processos ao Tribunal de Primeira Instância, a Comissão invoca seis fundamentos.

43. O primeiro fundamento visa demonstrar que o Tribunal de Primeira Instância excedeu a sua competência ao suscitar oficiosamente o fundamento relativo à falta de fundamentação da decisão controvertida. O segundo fundamento diz respeito à violação do princípio do contraditório e dos direitos de defesa. O terceiro fundamento tem por objecto demonstrar que a questão de saber se os auxílios em causa estão abrangidos pelo artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 não podia ser analisada. O quarto e quinto fundamentos visam demonstrar que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito quando considerou que a decisão controvertida violou o dever de fundamentação no que respeita à não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999. Por último, no sexto fundamento, a Comissão alega que o Tribunal de Primeira Instância não podia anular a decisão controvertida, na medida em que esta estendeu o procedimento formal de investigação às isenções posteriores a 31 de Dezembro de 2003.

44. Antes de analisar estes fundamentos, há que recordar que, no n.º 46 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância afirmou que considerava oportuno conhecer oficiosamente o fundamento relativo à falta de fundamentação da decisão controvertida, no que respeita à não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

45. Na audiência, confirmou-se que, apesar de as recorrentes terem contestado, no Tribunal de Primeira Instância, a qualificação pela Comissão, na decisão controvertida, das isenções como auxílios novos e terem, consequentemente, sustentado que as isenções em causa deviam ser qualificadas como auxílios existentes, em nenhum momento basearam a sua argumentação nas disposições do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 [16].

46. Por isso, nos desenvolvimentos que se seguem, há que considerar ponto assente, por um lado, que as partes não sustentaram, no Tribunal de Primeira Instância, que as isenções em causa deviam ser qualificadas de auxílios existentes por força do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 e, por outro lado, que o fundamento suscitado oficiosamente pelo Tribunal de Primeira Instância, relativo à violação do dever de fundamentação no que respeita à não aplicação desta disposição, não foi debatido pelas partes.

A — *Quanto ao primeiro fundamento*

1. Argumentos das partes

47. O primeiro fundamento do recurso diz formalmente respeito à incompetência do

16 — A Irlanda e a Aughinish Alumina sustentaram que as isenções em causa constituíam auxílios existentes, por força, por um lado, do artigo 1.º, alínea b), iii), do Regulamento n.º 659/1999, pelo facto de a Comissão não ter tomado uma decisão nos dois meses seguintes à notificação do auxílio, e, por outro lado, das disposições conjugadas dos artigos 1.º, alínea b), iv), e 15.º, n.º 3, do referido regulamento, pelo facto de as isenções existirem há mais de dez anos, e, por último, pelo facto de as isenções corresponderem a compromissos jurídicos vinculativos assumidos pela Irlanda antes da adesão à Comunidade Europeia. A República Italiana invocou o artigo 1.º, alínea b), ii), do Regulamento n.º 659/1999, pelo facto de as referidas isenções terem sido devidamente autorizadas pelo Conselho.

Tribunal de Primeira Instância, a irregularidades processuais que prejudicaram os interesses da recorrente, à violação do princípio do dispositivo, à violação das disposições conjugadas dos artigos 230.º CE e 253.º CE, bem como do artigo 21.º do Estatuto do Tribunal de Justiça e dos artigos 44.º, n.º 1, e 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância.

48. Este fundamento divide-se em duas partes.

49. No quadro da primeira parte, a Comissão alega que, tendo conhecido oficiosamente o fundamento relativo à falta de fundamentação da decisão controvertida, o Tribunal de Primeira Instância exorbitou do âmbito do litígio, tal como foi definido pelas partes, e, assim, excedeu a sua competência, violou o princípio do dispositivo, decidiu *ultra petita* e cometeu uma irregularidade processual que prejudicou os interesses da Comissão.

50. A Comissão explica que, à luz das competências do juiz nacional para a aplicação do direito comunitário, como foram definidas nos acórdãos de 14 de Dezembro de 1995, van Schijndel e van Veen [17], e de 7 de Junho de 2007, van der Weerd e o. [18], o Tribunal de Primeira Instância não podia suscitar oficiosamente o fundamento em causa, porque este fundamento era totalmente estranho aos 23 fundamentos suscitados pelas partes. Em momento algum estas últimas invocaram que o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 podia ser relevante.

51. O referido fundamento é, sobretudo, estranho aos elementos de facto que resultam dos autos dos cinco processos apensos, que não contêm nenhuma referência que leve a pensar que as isenções controvertidas não constituíam auxílios no momento em que foram instituídas e que tenham passado a sê-lo na sequência de uma evolução do mercado comum.

52. No quadro da segunda parte, a Comissão sustenta que o fundamento conhecido oficiosamente é, na realidade, relativo à legalidade material da decisão controvertida e não à sua fundamentação, pelo que a fundamentação exigida pelo Tribunal de Primeira Instância não é necessária para que os interessados conheçam os fundamentos da decisão controvertida nem para que o juiz possa exercer a sua fiscalização. O Tribunal de Primeira Instância violou, por isso, as regras relativas ao papel do juiz comunitário quanto à fiscalização da fundamentação dos actos impugnados, como foram definidas pela jurisprudência, nomeadamente, pelo acórdão de 2 de Abril de 1998, Comissão/Sytraval e Brink's France [19], no qual o Tribunal de Justiça distinguiu claramente entre fundamentos que põem em causa a legalidade externa do acto impugnado, que o juiz comunitário deve, se for caso disso, suscitar oficiosamente, e fundamentos respeitantes à legalidade interna, que apenas podem ser analisados se forem apresentados pelas partes.

17 — C-430/93 e C-431/93, Colect., p. I-4705.
18 — C-222/05 a C-225/05, Colect., p. I-4233.
19 — C-367/95 P, Colect., p. I-1719.

53. A Comissão sustenta que o Tribunal de Primeira Instância, tendo suscitado o fundamento em causa, o qual, na realidade, diz respeito à legalidade material da decisão controvertida, também não teve em consideração as regras relativas ao dever de apresentação dos fundamentos na petição, que figuram no artigo 21.º do Estatuto do Tribunal de Justiça e nos artigos 44.º, n.º 1, e 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância.

54. As recorridas contestam estes argumentos.

2. Apreciação

55. Tal como as recorridas, entendo que as acusações apresentadas pela Comissão no quadro do primeiro fundamento não são procedentes.

56. Em primeiro lugar, no que respeita à primeira parte deste fundamento, a competência do juiz comunitário para suscitar oficiosamente um fundamento como o que foi suscitado oficiosamente pelo Tribunal de Primeira Instância não pode ser determinada à luz dos referidos acórdãos, van Schijndel e van Veen e van der Weerd e o., mencionados pela Comissão.

57. Estes acórdãos dizem respeito ao enquadramento da autonomia processual dos Estados-Membros pelos princípios da equivalência e da efectividade. Têm por objecto a questão de saber se um juiz nacional, consoante o seu direito processual preveja ou não a possibilidade de suscitar oficiosamente um fundamento de direito interno, deve suscitar oficiosamente a aplicação do direito comunitário por força desses princípios. Os referidos acórdãos precisam, nomeadamente, em que medida o princípio da efectividade obriga o juiz nacional a suscitar oficiosamente um fundamento de direito comunitário sempre que o direito processual nacional não lhe permita suscitar oficiosamente um fundamento de direito interno. Foi neste contexto que o Tribunal de Justiça concluiu, no acórdão van der Weerd e o., já referido, que o juiz nacional não é obrigado a suscitar oficiosamente a aplicação do direito comunitário sempre que as partes, durante o processo, tenham tido, elas próprias, a possibilidade de invocar tal fundamento.

58. Este limite ao alcance do princípio da efectividade não pode ser transposto para o presente processo, no qual se trata de apreciar a competência do juiz comunitário. Esta competência decorre de regras autónomas que derivam quer das regras que regem a tramitação processual nos órgãos jurisdicionais comunitários quer da jurisprudência.

59. É certo que, como a Comissão recordou com razão, resulta também destas regras, designadamente do artigo 21.º do Estatuto do Tribunal de Justiça e do artigo 44.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, que o objecto do litígio é determinado e delimitado pelas partes. Donde decorre que o juiz comunitário não pode

decidir sobre o que não consta dos pedidos que lhe são apresentados nas conclusões das partes. Deve também, em princípio, apreciar esses pedidos com base nos elementos jurídicos e de facto apresentados pelas partes.

60. Contudo, o papel do juiz comunitário não é passivo e não pode ficar limitado à apreciação do mérito da posição de cada uma das partes no litígio, atendo-se estritamente aos fundamentos e aos argumentos por elas invocados. De facto, o juiz comunitário não tem apenas a função de árbitro. Deve, ainda, por força do artigo 220.º CE, garantir o respeito do direito comunitário.

61. As regras relativas à tramitação processual em cada órgão jurisdicional comunitário assim como a jurisprudência determinaram, por isso, vários casos em que o juiz comunitário, a fim de cumprir a sua missão de juiz da legalidade, goza da competência de suscitar oficiosamente um fundamento jurídico.

62. Por força do seu Regulamento de Processo, pode suscitar oficiosamente a sua incompetência manifesta para conhecer de um pedido, ou o carácter manifestamente inadmissível deste ou, se for caso disso, o seu carácter manifestamente desprovido de fundamento jurídico [20]. Pode também verificar oficiosamente se estão preenchidos os pressupostos processuais [21], ou seja, as violações de uma condição essencial à admissibilidade de um recurso, como o respeito pelos prazos de recuso [22], a existência de um acto impugnável [23], a legitimidade [24], etc.

63. Incumbe-lhe, igualmente, de acordo com a jurisprudência, suscitar oficiosamente a violação de uma norma da ordem jurídica comunitária, sempre que esta norma seja suficientemente importante para ser qualificada como norma de ordem pública. Assim, o Tribunal de Justiça considerou que o juiz comunitário devia suscitar oficiosamente a autoridade do caso julgado [25] e a incompetência do autor do acto [26]. Deve ainda suscitar oficiosamente a violação de uma formalidade essencial, ou seja, as irregularidades que afectem a forma do acto ou o procedimento observado e que afectem os direitos de terceiros ou dos destinatários desse acto, ou que sejam susceptíveis de ter influência no conteúdo do referido acto [27], como, por exemplo, a falta de autenticação regular [28] ou a falta de notificação [29].

20 — Artigos 92.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, 111.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância e 76.º do Regulamento de Processo do Tribunal da Função Pública.

21 — V. artigos 92.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, 113.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância e 77.º do Regulamento de Processo do Tribunal da Função Pública.

22 — Acórdão de 29 de Junho de 2000, Politi/Fundação Europeia para a Formação (C-154/99 P, Colect., p. I-5019, n.º 15 e jurisprudência referida).

23 — Despacho de 14 de Janeiro de 1992, ISAE/VP e Interdata/Comissão (C-130/91, Colect., p. I-69, n.º 11).

24 — Acórdãos de 29 de Abril de 2004, Itália/Comissão (C-298/00 P, Colect., p. I-4087, n.º 35), e de 2 de Maio de 2006, Regione Siciliana/Comissão (C-417/04 P, Colect., p. I-3881, n.º 36).

25 — Acórdão de 1 de Junho de 2006, P & O European Ferries (Vizcaya) e Diputación Foral de Vizcaya/Comissão (C-442/03 P e C-471/03 P, Colect., p. I-4845, n.º 45).

26 — Acórdão de 13 de Julho de 2000, Salzgitter/Comissão (C-210/98 P, Colect., p. I-5843, n.º 56).

27 — Esta definição pertence a Rideau, J. — «Recours en annulation», *Jurisclasseur*, 2008, fasc. 331, n.º 24.

28 — Acórdão de 6 de Abril de 2000, Comissão/Solvay (C-287/95 P e C-288/95 P, Colect., p. I-2391, n.º 55).

29 — Acórdão de 8 de Julho de 1999, Hoechst/Comissão (C-227/92 P, Colect., p. I-4443, n.º 72).

64. Nestes diferentes casos, o vício que afecta o acto impugnado reveste um carácter suficientemente grave para justificar a sua punição pelo juiz comunitário, mesmo quando não tenha sido suscitado pelo recorrente. Por outras palavras, sempre que o acto comunitário impugnado seja contrário à autoridade do caso julgado ou tenha sido adoptado por uma autoridade incompetente, ou, ainda, resulte da violação de uma formalidade essencial, pouco importa saber se este acto está, igualmente, ferido dos vícios alegados pelo recorrente em apoio do seu pedido de anulação. A defesa da ordem jurídica comunitária permite e, se for caso disso, obriga o juiz da legalidade a constatar que o acto em causa está ferido de um vício que, em todo o caso, determina sua anulação.

65. De acordo com jurisprudência assente, a falta de fundamentação insere-se na violação de formalidades essenciais e constitui um fundamento de ordem pública que deve ser suscitado oficiosamente pelo juiz comunitário [30].

66. O reconhecimento deste dever não teria efeito útil se a competência do juiz comunitário para conhecer oficiosamente um dos referidos fundamentos estivesse subordinada à condição de aquele se ater aos fundamentos e aos argumentos invocados pelas partes. De facto, a observância de tal condição seria contrária ao próprio objecto desta competência para conhecer oficiosamente de um fundamento, que visa, precisamente, reparar a omissão das partes sempre que uma norma de ordem pública tenha sido violada.

67. Num recurso de anulação, o juiz comunitário não pode, por isso, ser acusado de exorbitar do quadro do litígio, de exceder a sua competência, de decidir *ultra petita* e de violar o seu Regulamento de Processo, quando suscite oficiosamente um tal fundamento, que respeita, precisamente, à legalidade do acto cuja anulação lhe é pedida.

68. Assim, a Comissão não tem razão para sustentar que o Tribunal de Primeira Instância, no acórdão recorrido, exorbitou do quadro do litígio, pois o fundamento suscitado oficiosamente era estranho aos elementos de facto apresentados pelas partes.

69. Com efeito, vejo mal como é que o Tribunal de Primeira Instância poderia exorbitar do quadro do litígio ao suscitar oficiosamente o fundamento relativo à violação do dever de fundamentação, quando a exigência de fundamentação se impõe a qualquer acto comunitário, em conformidade com o artigo 253.º CE. Além disso, este argumento é tanto menos procedente quanto o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 é expressamente referido na decisão controvertida.

30 — Acórdão de 30 de Março de 2000, VBA/Florimex e o. (C-265/97 P, Colect., p. I-2061, n.º 114).

70. Esta análise não antecipa a resposta à questão de saber se o Tribunal de Primeira Instância teve razão ao entender que a decisão controvertida está ferida de insuficiência de fundamentação no que respeita à não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999. Nesta fase da análise, pretendo apenas afirmar que, ao suscitar oficiosamente esta questão, o Tribunal de Primeira Instância cumpriu a sua missão de juiz da legalidade. É por isso que o argumento da Comissão, de que os autos no Tribunal de Primeira Instância não revelam circunstância alguma que permita pensar que o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 se aplicava, respeita, na minha opinião, à questão de saber se a decisão controvertida está ou não ferida de insuficiência de fundamentação no que respeita à não aplicação desta disposição. Este argumento não pode pôr em causa a competência do Tribunal de Primeira Instância para suscitar oficiosamente o fundamento em causa.

71. Consequentemente, entendo que não são procedentes as críticas feitas pela Comissão na primeira parte do fundamento analisado.

72. Em segundo lugar, contrariamente ao que sustenta a Comissão na segunda parte do fundamento analisado, o Tribunal de Primeira Instância não suscitou oficiosamente, a coberto de uma insuficiência de fundamentação, um fundamento relativo à legalidade material da decisão controvertida.

73. É certo que, por diversas vezes, o Tribunal de Justiça decidiu que se a falta ou a insuficiência de fundamentação constituem um fundamento de ordem pública que deve ser suscitado oficiosamente pelo juiz comunitário, a violação de uma norma jurídica relativa à aplicação do Tratado, na acepção do artigo 230.º CE, só pode ser analisada pelo juiz comunitário se for invocada pelo recorrente [31]. Assim, o Tribunal de Justiça considerou que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito quando, a coberto de uma violação do dever de fundamentação, concluiu, na verdade, que a instituição autora do acto cometeu um erro de apreciação [32]. Contudo, não se pode imputar tal erro ao acórdão recorrido.

74. Resulta da jurisprudência e, nomeadamente, do acórdão Comissão/Sytraval e Brink's France, já referido, que o fundamento relativo à falta de fundamentação é aplicável não apenas sempre que o acto impugnado for desprovido de toda a fundamentação mas ainda sempre que a fundamentação seja insuficiente a respeito de um aspecto que possa ter tido uma influência determinante na solução a que chegou a instituição comunitária nesse acto.

75. Assim, no processo que deu origem a este acórdão, o Tribunal de Primeira Instância tinha anulado a decisão da Comissão que rejeitara a denúncia da Chambre syndicale

31 — Acórdãos, já referidos, Comissão/Sytraval e Brink's France (n.º 67) e VBA/Florimex e o. (n.º 114), bem como acórdão de 2 de Outubro de 2003, International Power e o./NALOO (C-172/01 P, C-175/01 P, C-176/01 P e C-180/01 P, Colect., p. I-11421, n.º 145).

32 — Acórdãos, já referidos, Comissão/Sytraval e Brink's France (n.os 68 a 72), VBA/Florimex e o. (n.os 111 a 115) e International Power e o./NALOO (n.º 144).

nationale des entreprises de transport de fonds et valeurs (Sytraval) e da Brink's France SARL, de que os auxílios concedidos pela República Francesa à empresa Sécuripost SA constituíam auxílios de Estado. O Tribunal de Justiça considerou que o Tribunal de Primeira Instância tinha correctamente concluído que a decisão em causa estava ferida de insuficiência de fundamentação, por um lado, na medida em que a Comissão não respondeu a uma acusação expressamente mencionada na denúncia, relativa à total ou parcial tomada a cargo, pelo Estado, da remuneração do pessoal da Sécuripost SA, sendo que essa acusação não constituía um aspecto secundário.

76. Por outro lado, o Tribunal de Justiça decidiu que esta apreciação do Tribunal de Primeira Instância também era correcta no que respeitava à acusação das denunciantes referente à falta de quotização, pela Sécuripost, para as caixas de seguro de desemprego, a respeito dos funcionários destacados, à qual a Comissão tinha respondido, declarando simplesmente: «não é devida nenhuma quotização para as caixas de seguro de desemprego relativamente aos funcionários destacados, uma vez que o seu estatuto lhes oferece uma garantia de emprego».

77. Em contrapartida, o Tribunal de Justiça considerou que o Tribunal de Primeira Instância, a coberto de uma pretensa insuficiência de fundamentação, tinha concluído que a Comissão cometera um erro manifesto de apreciação e, assim, tinha contestado a legalidade material da decisão em causa, decidindo, por exemplo, que o facto de a concessão de um adiantamento de 15 000 000 FRF, concedido pela sociedade *holding* das filiais da La Poste à Sécuripost, constituir uma operação remunerada não bastava para demonstrar que não se tratava de um auxílio de Estado, pois tal operação remunerada poderia ter sido praticada a uma taxa que representasse uma vantagem especial, de modo que a Comissão deveria ter analisado se a taxa praticada correspondia à taxa do mercado [33].

78. Se, à luz destes dois últimos exemplos, a fronteira entre a insuficiência de fundamentação e o erro de apreciação pode, por vezes, parecer difícil de traçar com precisão, não é menos verdade que o fundamento suscitado oficiosamente pelo Tribunal de Primeira Instância no acórdão recorrido não se desvia do seu objecto e diz, claramente, respeito, na minha opinião, à fundamentação da decisão controvertida.

79. De facto, o Tribunal de Primeira Instância, recordemo-lo, considerou que a decisão controvertida estava ferida de insuficiência de fundamentação, na medida em que refere, no n.º 69 dos seus fundamentos, sem haver explicação, que o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 não era aplicável no caso em apreço. O Tribunal de Primeira Instância não pôde, por isso, pôr em causa a procedência dos fundamentos pelos quais a Comissão considerou que aquela disposição não se aplicava, uma vez que esses fundamentos não foram especificados.

33 — Acórdão Comissão/Sytraval e Brink's France, já referido (n.º 70).

80. Uma vez mais, esta análise não antecipa a resposta à questão de saber se a Comissão devia ter exposto os fundamentos pelos quais o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 não se aplicava no caso em apreço, ou, por outras palavras, se a decisão controvertida revela, neste aspecto, uma insuficiência de fundamentação que justifique a sua anulação. Esta questão, que é objecto do quarto e quinto fundamentos do presente recurso, será analisada posteriormente. Na minha opinião, deve, claramente, ser distinguida da problemática apreciada no quadro do primeiro fundamento, que respeita ao alcance do poder do juiz comunitário para suscitar oficiosamente um fundamento jurídico, como o fundamento relativo à violação do dever de fundamentação.

81. Nesta fase da análise, parece-me importante confirmar que o Tribunal de Primeira Instância, enquanto juiz da legalidade da decisão controvertida, dispunha claramente da competência necessária para suscitar oficiosamente tal fundamento, em conformidade com a jurisprudência nos termos da qual lhe incumbe conhecer oficiosamente de qualquer fundamento relativo à violação de formalidades essenciais.

82. Proponho, por isso, que o Tribunal de Justiça julgue improcedente o primeiro fundamento.

B — *Quanto ao segundo fundamento*

1. Argumentos das partes

83. A Comissão alega que o fundamento suscitado oficiosamente pelo Tribunal de Primeira Instância não foi discutido, nem sequer abordado, durante a fase escrita e a fase oral do processo naquele órgão jurisdicional. Sustenta que o Tribunal de Primeira Instância violou, desse modo, o princípio do contraditório, que constitui um princípio geral que rege a tramitação processual nos órgãos jurisdicionais comunitários e que está consagrado no artigo 6.º da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de Novembro de 1950 (a seguir «CEDH»).

84. As recorridas alegam, no essencial, que, por força do artigo 62.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, este órgão jurisdicional goza do poder discricionário de ordenar a reabertura da fase oral do processo e que resulta deste artigo e do artigo 113.º deste regulamento que a obrigação de ouvir as partes antes de suscitar oficiosamente um fundamento só se impõe no que respeita aos fundamentos dos quais resulte a inadmissibilidade do recurso ou o não conhecimento do mérito da causa. Alegam, igualmente, que o artigo 6.º da CEDH não se aplica às pessoas colectivas de direito público, como a Comissão. A título subsidiário, alegam que o alcance do princípio do contraditório deve ser adaptado em função das partes em causa e da natureza do processo.

85. As recorridas observam que este princípio foi observado, no presente caso, na medida em que o acórdão recorrido não se baseia em documentos ou em factos desconhecidos pela Comissão.

86. Sustentam, além disso, que os interesses da Comunidade não foram afectados. Por um lado, os direitos da Comissão não foram violados, na medida em que a Comissão não foi declarada civil ou penalmente responsável. Por outro lado, a falta de fundamentação não podia ser suprida *a posteriori*, pelo que a reabertura da fase oral do processo não teria permitido à Comissão aduzir argumentos que levassem o Tribunal de Primeira Instância a não considerar oficiosamente procedente este fundamento.

2. Apreciação

87. Comungo, sem reservas, da posição da Comissão.

88. Se, como referi anteriormente, o Tribunal de Primeira Instância era perfeitamente competente para suscitar oficiosamente tal fundamento, creio que é também essencial afirmar que esta competência só podia ser exercida validamente com observância do princípio do contraditório.

89. O Tribunal de Justiça reconheceu a importância deste princípio e o seu alcance muito amplo na ordem jurídica comunitária. Na verdade, de acordo com jurisprudência assente, este constitui um princípio fundamental [34] que deve, por isso, ser observado, mesmo na falta de regulamentação especial, em todos os procedimentos susceptíveis de conduzir a decisões de instituições comunitárias que afectem de forma sensível os interesses de uma pessoa [35].

90. O princípio do contraditório é, consequentemente, aplicável nos órgãos jurisdicionais comunitários. Além disso, podem beneficiar deste princípio todas as partes num litígio, tanto os particulares como os Estados-Membros [36] ou as instituições. De facto, de acordo com este excerto do acórdão SNUPAT/Alta Autoridade [37], «seria violar um princípio fundamental de direito basear uma decisão judicial em factos ou documentos de que as partes, ou uma delas, não puderam tomar conhecimento e sobre os quais, portanto, não puderam tomar posição».

91. Esta formulação demonstra que o princípio do contraditório é inerente ao conceito de Estado de Direito e implica a discussão prévia de qualquer elemento sobre o qual um juiz, chamado a decidir de um processo, baseie a sua decisão, seja qual for a qualidade

34 — Acórdão de 10 de Julho de 2008, Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala (C-413/06 P, Colect., p. I-4951, n.º 61).

35 — Acórdãos de 13 de Fevereiro de 1979, Hoffmann-La Roche/Comissão (85/76, Colect., p. 217, n.º 9), e de 10 de Julho de 2001, Ismeri Europa/Tribunal de Contas (C-315/99 P, Colect., p. I-5281, n.º 28).

36 — V., designadamente, acórdão de 9 de Junho de 2005, Espanha/Comissão (C-287/02, Colect., p. I-5093, n.º 37).

37 — Acórdão de 22 de Março de 1961 (42/59 e 49/59, Recueil, pp. 151, 156, Colect., p. 597).

das partes nesse processo. As instituições comunitárias, cujos actos estão sujeitos à fiscalização da legalidade pelo juiz comunitário e que, nesse quadro, sejam partes num processo, devem, pois, beneficiar também desse princípio nas mesmas condições que os particulares mencionados no artigo 230.º CE, independentemente da questão de saber se têm ou não o direito de invocar a violação do artigo 6.º da CEDH no Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.

92. Segundo a jurisprudência, o princípio do contraditório implica que se reconheça a qualquer parte num processo o direito, por um lado, de tomar conhecimento dos elementos sobre os quais o juiz vai basear a sua decisão e, por outro lado, de poder discutir estes elementos [38]. Esta jurisprudência é conforme com a interpretação que o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem dá ao direito a um processo contraditório, de acordo com a qual esse direito é abrangido pelo conceito de «processo equitativo», visado pelo artigo 6.º da CEDH [39].

93. O princípio do contraditório não confere apenas a cada parte processual o direito de tomar conhecimento e de discutir os articulados e as observações apresentados ao juiz pela parte contrária. Implica, igualmente, o direito de tomar conhecimento e de discutir os elementos suscitados oficiosamente pelo juiz, sobre os quais este entenda basear a sua decisão.

94. O Tribunal de Justiça reconheceu, claramente, a existência deste direito sempre que o Tribunal de Primeira Instância baseie a sua decisão em factos ou documentos de que as partes não puderam tomar conhecimento [40]. Contudo, salvo erro da minha parte, não creio que até hoje o tenha feito a respeito de um caso no qual o juiz comunitário pretende resolver o litígio com base num fundamento de ordem pública suscitado oficiosamente por si.

95. Na minha opinião, a obrigação de observar o princípio do contraditório impõe-se neste caso do mesmo modo.

96. De facto, como a Comissão salientou nas suas observações escritas, esta obrigação deduz-se claramente da jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. De acordo com este órgão jurisdicional, o juiz deve, ele próprio, respeitar o princípio do

38 — V., neste sentido, acórdãos de 10 de Janeiro de 2002, Plant e o./Comissão e South Wales Small Mines (C-480/99 P, Colect., p. I-265, n.os 25 a 34), e de 14 de Fevereiro de 2008, Varec (C-450/06, Colect., p. I-581, n.º 47).

39 — V., nomeadamente, TEDH, acórdão Nideröst-Huber c. Suíça, de 18 de Fevereiro de 1997 (*Colectânea dos acórdãos e decisões* 1997-I, p. 108, § 24).

40 — V. acórdão Plant e o./Comissão e South Wales Small Mines, já referido (n.os 25 a 34). O Tribunal de Justiça considerou que o Tribunal de Primeira Instância tinha violado o princípio do contraditório quando baseou a sua decisão que julgou inadmissível o recurso interposto pelos recorrentes em elementos constantes de um processo apenso, de que estes recorrentes não puderam tomar conhecimento. V., igualmente, acórdão de 13 de Dezembro de 2005, Comissão/ /Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum (C-78/03 P, Colect., p. I-10737, n.os 44 a 50), no qual o Tribunal de Justiça declarou procedente o argumento avançado pela Comissão, segundo o qual o Tribunal de Justiça cometeu um erro quando considerou que o recurso do recorrente visava salvaguardar os direitos que aquele retirava do artigo 88.º, n.º 2, CE, e, ao fazê-lo, não permitiu àquela instituição responder ao fundamento relativo à violação desses direitos processuais.

contraditório, designadamente, sempre que rejeite um recurso ou decida de um litígio com base num fundamento invocado oficiosamente [41].

97. Além disso, tendo em conta os objectivos prosseguidos com o princípio do contraditório, não vejo diferença entre a situação em que o juiz tenciona basear a sua decisão em factos ou documentos que não foram discutidos pelas partes, a que respeita o acórdão Plant e o./Comissão e South Wales Small Mines, já referido, e a situação em que o juiz suscita oficiosamente um fundamento puramente jurídico.

98. Com efeito, ao princípio do contraditório podem ser atribuídos dois objectivos. O primeiro é o de informar o juiz. A submissão à discussão pelas partes de todos os elementos susceptíveis de ter incidência na solução do litígio permite, deste modo, ao juiz decidir com toda a imparcialidade e com pleno conhecimento de causa, tanto de facto como de direito.

99. O segundo objectivo é o de criar uma base para a confiança que os particulares devem poder ter no funcionamento da justiça. Esta confiança implica que as partes tenham a certeza de que puderam manifestar-se sobre todos os elementos em que o juiz baseou a sua decisão.

100. Estas considerações valem, igualmente, sempre que o juiz comunitário suscite oficiosamente um fundamento puramente jurídico. Efectivamente, a resolução de um litígio através da aplicação de uma norma jurídica, mesmo que esta seja de ordem pública, advém, necessariamente, de uma apreciação do juiz, a qual só pode ser enriquecida e sustentada, ou, se for caso disso, infirmada, pelas observações das partes. Do mesmo modo, para a parte que sucumbe, a impossibilidade de ter apresentado observações sobre a norma jurídica que lhe é desfavorável, mesmo quando se trate de uma norma de ordem pública, pode dar-lhe, legitimamente, a impressão, porque não pôde defender-se, de que o juiz era aliado do seu opositor.

101. É certo que, como salientam as recorridas, o princípio do contraditório não é absoluto e pode ser objecto de derrogações.

102. Assim, no que respeita aos articulados e às informações apresentadas ao juiz, admite-se que a sua comunicação possa ser objecto de restrições sempre que estas se justifiquem pela salvaguarda de direitos fundamentais ou de um interesse público importante, como a protecção dos segredos de negócios [42]. Do

41 — V., nomeadamente, TEDH, acórdãos Clinique des Acacias e o. c. França de 13 de Outubro de 2005 (§ 38) e Prikyan e Angelova c. Bulgária de 16 de Fevereiro de 2006 (§ 42).

42 — No acórdão Varec, já referido (n.os 47, 50 e 51), o Tribunal de Justiça decidiu que, no quadro de um recurso interposto de uma decisão tomada por uma entidade adjudicante num processo de adjudicação de um contrato de direito público, o princípio do contraditório, no que respeita à totalidade das informações relativas ao processo de adjudicação em causa, deve ser contrabalançado com o direito dos outros operadores económicos à protecção das suas informações confidenciais e dos seus segredos de negócios. V., no mesmo sentido, artigo 116.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, o qual prevê a possibilidade de o presidente do Tribunal excluir a comunicação às partes dos documentos do processo que devam permanecer confidenciais.

mesmo modo, o juiz comunitário, por força do seu Regulamento de Processo, pode ordenar medidas provisórias no quadro de um processo de medidas provisórias, «mesmo antes de a parte contrária se ter pronunciado» [43]. Por último, o juiz comunitário pode, por via de despacho e sem ouvir previamente o recorrente, negar provimento a um recurso, se considerar que é manifestamente incompetente para dele conhecer, ou se este recurso for manifestamente inadmissível ou manifestamente desprovido de fundamento jurídico [44].

103. Porém, estes diferentes exemplos devem ser entendidos, na minha opinião, como excepções a um princípio. Correspondem todos a situações muito específicas, nas quais existe um fundamento legítimo para derrogar o princípio do contraditório. Trata-se, nos primeiros dois casos, de proteger um interesse público importante, com o qual o princípio do contraditório deve ser contrabalançado, ou de garantir a eficácia da medida provisória ordenada num processo de medidas provisórias.

104. Por último, no que respeita aos despachos proferidos em casos de manifesta incompetência, inadmissibilidade ou inexistência de fundamento jurídico, a derrogação do princípio do contraditório, embora mais discutível, pode, todavia, explicar-se pelo facto de o indeferimento se impor com tal evidência que não pode gerar controvérsia. Por outras palavras, é possível admitir que a improcedência do recurso resulta não de uma apreciação do juiz mas de uma simples constatação da existência de um destes fundamentos.

105. Donde decorre que o artigo 113.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância não pode ser interpretado no sentido de que o juiz comunitário, em caso de conhecimento oficioso, deve respeitar o princípio do contraditório unicamente nos casos previstos nesta disposição, quer dizer, sempre que verifique que não estão preenchidos os pressupostos processuais ou constate que o recurso ficou sem objecto.

106. À luz das considerações que antecedem, este artigo deve, na minha opinião, ser entendido no sentido de que consagra a competência oficiosa do juiz comunitário, e não como uma limitação ao alcance do princípio do contraditório. Pelo contrário, prevendo expressamente que as partes devem ser ouvidas, o referido artigo confirma toda a importância deste princípio fundamental sempre que o juiz suscite oficiosamente um fundamento. Deve ser entendido como uma aplicação especial do princípio fundamental do contraditório.

107. Assim, o juiz comunitário deve observar este princípio sempre que tencione resolver o litígio com base num fundamento de ordem pública suscitado oficiosamente. Para tanto,

43 — Artigos 84.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, 105.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância e 104.º, n.º 3, do Regulamento de Processo do Tribunal da Função Pública.

44 — Artigos 92.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, 111.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância e 76.º do Regulamento de Processo do Tribunal da Função Pública.

incumbe-lhe submeter este fundamento à discussão das partes, reabrindo, se for caso disso, a fase oral do processo.

108. É pacífico que, no presente processo, o Tribunal de Primeira Instância violou esta obrigação.

109. As recorridas contestam, no entanto, que o princípio do contraditório tenha sido violado, porquanto, não sendo possível sanar a falta de fundamentação, a reabertura da fase oral do processo não teria permitido à Comissão apresentar argumentos que levassem o Tribunal de Primeira Instância a não considerar procedente o fundamento em causa. Consequentemente, os interesses da Comissão não foram afectados.

110. É certo que o princípio do contraditório está relacionado com os direitos de defesa e se reconhece que tais direitos não devem ser objecto de uma aplicação puramente formalista. De acordo com jurisprudência assente, para que a violação dos direitos de defesa de uma parte seja reconhecida e conduza à anulação de um acto comunitário, é necessário que os interesses dessa parte tenham sido afectados [45].

111. Contudo, tendo em conta os objectivos prosseguidos pelo princípio do contraditório e o valor deste princípio na ordem jurídica comunitária, dificilmente se concebe que os interesses das partes não sejam afectados sempre que o juiz suscite oficiosamente um fundamento jurídico de ordem pública sobre o qual tencione basear a sua decisão e que não se enquadre nos despachos de incompetência ou de inadmissibilidade manifestas. Convém recordar, a este respeito, que o artigo 113.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância impõe que o juiz ouça as partes sobre os pressupostos processuais cujo preenchimento conheça oficiosamente, sem restrição.

112. Donde decorre que, mesmo quando, aos olhos do juiz, a solução do litígio se afigure clara, a ponto de as observações das partes nem sequer a influenciarem, estas partes têm, ainda assim, o direito de ser previamente informadas desse fundamento e de apresentar as suas observações sobre o mesmo.

113. Além disso, no presente processo, não é possível excluir que a observância do princípio do contraditório podia ter tido influência na decisão do Tribunal de Primeira Instância.

114. De facto, pouco importa, nesta fase da análise, que a falta de fundamentação de um acto comunitário seja um vício que, em

45 — V., como exemplo de aplicação desta jurisprudência, acórdão de 2 de Outubro de 2003, Corus UK/Comissão (C-199/99 P, Colect., p. I-11177, n.os 19 a 25).

princípio, não pode ser sanado. O que importa é que a análise do Tribunal de Primeira Instância, de acordo com a qual a decisão controvertida violou o dever de fundamentação, resulta de uma verdadeira apreciação e que esta podia ser objecto de contestação.

115. A apreciação da observância da exigência de fundamentação de um acto comunitário resulta, de facto, de uma análise concreta deste acto à luz de vários critérios, referidos na jurisprudência assente.

116. A fundamentação exigida pelo artigo 253.º CE, de acordo com a fórmula consagrada, deve ser adaptada à natureza do acto em causa e revelar, de forma clara e inequívoca, o raciocínio da instituição, autora do acto, de forma a permitir aos interessados conhecerem as razões da medida adoptada e ao órgão jurisdicional competente exercer a sua fiscalização. A exigência de fundamentação deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso concreto, designadamente do conteúdo do acto, da natureza dos fundamentos invocados e do interesse que os destinatários ou outras pessoas, a quem o acto diga directa e individualmente respeito, possam 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 os requisitos do artigo 253.º CE deve ser apreciada à luz não somente do seu teor literal mas também do seu contexto e do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa [46].

117. No acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância teve o cuidado de expor, nos n.os 56 a 62, os fundamentos pelos quais, na sua opinião, a Comissão devia ter analisado se as isenções controvertidas podiam ser consideradas auxílios existentes, na acepção do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999, e a partir dos quais deduziu que a decisão controvertida, tendo-se limitado a constatar que esta disposição não se aplicava, estava ferida de insuficiência de fundamentação.

118. Não se pode excluir que a apreciação do Tribunal de Primeira Instância poderia ter sido diferente se este tivesse permitido à Comissão apresentar as suas observações relativamente a estes elementos e invocar, neste órgão jurisdicional, os argumentos que desenvolveu no quadro do quarto e quinto fundamentos do presente recurso.

119. Tendo em conta todas estas considerações, proponho que o Tribunal de Justiça julgue procedente o segundo fundamento invocado pela Comissão e declare que o Tribunal de Primeira Instância, ao anular a decisão controvertida com base num fundamento suscitado oficiosamente, que não foi

46 — V., nomeadamente, acórdãos de 15 de Abril de 2008, Nuova Agricast (C-390/06, Colect., p. I-2577, n.º 79), e de 1 de Julho de 2008, Chronopost e La Poste/UFEX e o. (C-341/06 P e C-342/06 P, Colect., p. I-4777, n.º 88 e jurisprudência referida).

discutido pelas partes, violou o princípio do contraditório, tendo, desse modo, violado os interesses da Comissão.

120. Proponho, consequentemente, que o acórdão recorrido seja anulado.

C — *Quanto às consequências da anulação do acórdão recorrido*

121. Em caso de anulação de um acórdão recorrido do Tribunal de Primeira Instância, o artigo 61.º do Estatuto do Tribunal de Justiça prevê que este pode remeter o processo ao Tribunal de Primeira Instância para julgamento, ou decidir ele próprio definitivamente o litígio, se este estiver em condições de ser julgado.

122. O litígio no presente processo comporta dois aspectos. Por um lado, a decisão controvertida é objecto de um recurso de anulação com base em vários fundamentos, os quais não foram analisados pelo Tribunal de Primeira Instância e, consequentemente, não estão em condições de o ser pelo Tribunal de Justiça.

123. Por outro lado, o Tribunal de Primeira Instância considerou que a referida decisão violou o dever de fundamentação e que esta questão devia ser analisada por este órgão jurisdicional previamente à apreciação dos fundamentos de anulação suscitados pelas partes.

124. Na medida em que a questão de saber se a decisão controvertida está ferida de falta de fundamentação, no que respeita à não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999, foi objecto de discussão contraditória no Tribunal de Justiça, entendo que o litígio, no que respeita a esta questão, está em condições de ser julgado.

125. Além disso, como alegou a Comissão, verifica-se que a decisão desta questão pelo Tribunal de Justiça se impõe em nome da boa administração da justiça. Permitirá evitar, de facto, que a discussão desta questão seja repetida no Tribunal de Primeira Instância e dê lugar, se for caso disso, a uma decisão limitada à referida questão que, no pior dos casos, poderá ser objecto de recurso e de nova remissão dos autos para o Tribunal de Primeira Instância, para análise dos fundamentos de anulação suscitados pelas partes.

126. O Tribunal de Justiça já procedeu deste modo no acórdão Plant e o./Comissão e South Wales Small Mines, já referido, no qual, após ter concluído que o Tribunal de Primeira Instância tinha cometido uma irregularidade processual que lesou os interesses dos recor-

rentes quando julgou inadmissível o recurso por estes interposto com base em documentos dos quais não tinham tido conhecimento, decidiu, seguidamente, examinar a admissibilidade desse recurso [47].

127. Proponho, por isso, que o Tribunal de Justiça examine conjuntamente o quarto e quinto fundamentos da Comissão, com os quais esta procura demonstrar que o acórdão recorrido está errado, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância decidiu que a decisão controvertida estava ferida de falta de fundamentação no que respeita à não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

1. Argumentos das partes

128. O quarto e quinto fundamentos da Comissão são relativos à violação do artigo 253.º CE, conjugado com os artigos 87.º, n.º 1, CE e 88.º, n.º 1, CE, todos em conjugação, respectivamente, com as regras relativas à tramitação do processo em matéria de auxílios de Estado e com o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

129. No quadro do seu quarto fundamento, a Comissão sustenta que a fundamentação da decisão controvertida demonstra que as isenções em causa constituíram sempre auxílios, desde que foram instituídas, e que aquela decisão demonstra, de forma suficiente e de acordo com as exigências da jurisprudência, que aquelas isenções podiam afectar as trocas entre os Estados-Membros e causar distorções na concorrência. Nestas condições, não se afigurava necessário, de acordo com esta instituição, explicar mais detalhadamente as razões pelas quais não se aplicava o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

130. No quadro do quinto fundamento, a Comissão alega que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito quando considerou que várias circunstâncias especiais, todas respeitantes ao comportamento do Conselho ou da Comissão, exigiam que a decisão controvertida tivesse uma fundamentação específica quanto à aplicabilidade do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999, sendo que o conceito de auxílio de Estado, novo ou existente, tem um carácter objectivo e não pode depender do comportamento ou das declarações das instituições, *a fortiori*, sempre que esse comportamento ou essas declarações sejam estranhas a um processo concreto de fiscalização dos auxílios. O Tribunal de Primeira Instância decidiu, assim, de forma contrária à posição adoptada pelo Tribunal de Justiça no acórdão de 22 de Junho de 2006, Bélgica e Forum 187/Comissão [48].

131. Em resposta ao quarto fundamento, as recorridas consideram que os fundamentos da inaplicabilidade do artigo 1.º, alínea b), v),

47 — Acórdão Plant e o./Comissão e South Wales Small Mines, já referido (n.º 35).

48 — C-182/03 e C-217/03, Colect., p. I-5479.

do Regulamento n.º 659/1999 não se deduzem claramente da decisão controvertida, pelo que esta não satisfaz a exigência de uma fundamentação clara e inequívoca. Além disso, o que o Tribunal de Primeira Instância censurou na decisão da Comissão foi o facto de esta não ter exposto os fundamentos com que considerou que as isenções controvertidas falseavam a concorrência no mercado comum, quando, anteriormente, parecia ter uma opinião contrária. Neste contexto, o Tribunal de Primeira Instância decidiu, correctamente, tendo em conta a jurisprudência, que a Comissão deveria ter indicado os motivos que demonstravam ter procedido a uma análise que justificava a sua conclusão. Com este seu fundamento, a Comissão procura atenuar a falta de fundamentação que afecta a decisão controvertida e conseguir que o Tribunal de Justiça se pronuncie sobre questões de fundo que não estão relacionadas com esta omissão.

132. Em resposta ao quinto fundamento, as recorridas sustentam que o Tribunal de Primeira Instância não pôs em causa o carácter objectivo do conceito de auxílio de Estado, mas considerou unicamente que, tendo em conta as anteriores decisões do Conselho e da Comissão e a confiança legítima que suscitaram quanto à legalidade das isenções controvertidas, esta última devia explicar, na decisão controvertida, as razões que a levaram, objectivamente, a excluir a aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999. Uma vez que a fundamentação de uma decisão deve constar do próprio texto dessa decisão, as explicações fornecidas pela Comissão não poderão suprir a falta de fundamentação.

2. Apreciação

133. Entendo que a falta de explicação para a não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999, na decisão controvertida, não justifica a sua anulação por violação do dever de fundamentação.

134. De acordo com a jurisprudência já referida, a questão de saber se um acto comunitário observa o dever de fundamentação imposto pelo artigo 253.º CE deve ser objecto de apreciação *in concreto*, tendo em conta, nomeadamente, o conteúdo do acto em causa, as circunstâncias que rodearam a sua adopção e a necessidade de explicação por parte das pessoas a quem o acto diz directa e individualmente respeito.

135. Vimos que, na decisão controvertida, a Comissão chegou à conclusão de que as isenções do imposto especial sobre o consumo de óleos minerais, que tinham sido autorizadas pelo Conselho, sob proposta da Comissão, constituíam auxílios novos, incompatíveis com as regras do Tratado em matéria de auxílios de Estado.

136. Como o Tribunal de Primeira Instância realçou nos n.ºs 56 a 62 do acórdão recorrido, resultam dos fundamentos destas decisões de

autorização várias indicações com base nas quais os Estados-Membros e as empresas em causa podiam legitimamente acreditar que a Comissão considerava que estas isenções não constituíam auxílios de Estado, nomeadamente, porque não provocavam distorção da concorrência.

137. Era necessário, por isso, que a Comissão, na decisão controvertida, indicasse claramente quais os fundamentos que aí a levaram à conclusão oposta. Incumbia-lhe, em especial, expor as razões pelas quais considerava que as isenções em causa falseavam ou ameaçavam falsear a concorrência, na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE.

138. Nos n.os 58 a 64 dos fundamentos da referida decisão, a Comissão expôs as razões pelas quais considera que as isenções em causa constituem auxílios de Estado. Assim, explicou que as isenções preenchem as condições exigidas pelo artigo 87.º, n.º 1, CE, ou seja, conferem uma vantagem a certas empresas, que esta vantagem é conferida através de recursos do Estado, que afectam as trocas entre os Estados-Membros e podem falsear ou ameaçar falsear a concorrência.

139. Assim, de acordo com o n.º 59 dos fundamentos da decisão controvertida, as isenções são financiadas através de recursos estatais, uma vez que o Estado renuncia a um determinado montante que de outra forma cobraria. De acordo com o n.º 60 dos fundamentos desta decisão, as isenções conferem uma vantagem aos beneficiários, pois reduzem o custo de uma matéria-prima importante. Por último, segundo os n.os 61 e 62 dos fundamentos da referida decisão, pode presumir-se que as referidas isenções afectam o comércio intracomunitário e falseiam ou ameaçam falsear a concorrência, porque a alumina é objecto de trocas comerciais entre os Estados-Membros, porque foram instituídas, de acordo com as declarações dos próprios beneficiários e da República Francesa, para permitir aos produtores comunitários enfrentar a concorrência a nível mundial, e porque a alumina é também produzida na Alemanha, Grécia, Espanha e Hungria.

140. Há, pois, que concluir que, segundo estas apreciações da Comissão, todas estas condições estão preenchidas, incluindo a de falsear ou ameaçar falsear a concorrência entre os Estados-Membros, sem limitação no tempo, ou seja, desde que as isenções em causa foram concedidas.

141. Resulta, por isso, claramente, destes fundamentos que a Comissão considerou que as isenções em causa não passaram a ser auxílios de Estado na sequência de uma evolução do mercado comum, mas devem ser qualificadas como tal desde a sua origem, pelo que não devem ser, *a priori*, incluídas no âmbito de aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

142. Nesta fase da leitura da decisão controvertida, pode igualmente deduzir-se que se a Comissão tivesse considerado, no momento da autorização das referidas isenções pelo Conselho, que estas não eram contrárias às regras do Tratado em matéria de auxílios de Estado, tal apreciação estaria errada e que, no quadro do procedimento específico de fiscalização previsto no artigo 88.º CE, chegaria à conclusão contrária.

143. Na decisão controvertida, a Comissão explicou, em seguida, os motivos pelos quais as isenções em causa constituem auxílios novos, e não auxílios existentes. Assim, afirmou que estas isenções não existiam antes da adesão dos três Estados-Membros, que nunca tinham sido analisadas com base nas regras do Tratado em matéria de auxílios de Estado e que não tinham sido notificadas.

144. Foi neste quadro que a Comissão afirmou, no n.º 69 dos fundamentos da decisão controvertida, que o artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999 não se aplicava no caso presente.

145. Face à interpretação dada a esta disposição no acórdão Bélgica e Forum 187/Comissão, já referido, esta afirmação afigura-se bem fundamentada. De facto, no n.º 71 deste acórdão, o Tribunal de Justiça decidiu que esta disposição não é aplicável quando a Comissão altera a sua apreciação sobre uma medida nacional.

146. É certo que a Comissão não acrescentou esta explicação ao n.º 69 dos fundamentos da decisão controvertida. Pode, eventualmente, ser de lamentar que não tenha afirmado que a apreciação destas isenções que efectuou no quadro da respectiva autorização pelo Conselho, ao abrigo das directivas relativas ao imposto especial sobre o consumo de óleos minerais, não podia justificar a inclusão das referidas isenções no âmbito de aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999. Este sentimento pode, igualmente, encontrar apoio no facto de que, quando a decisão controvertida foi adoptada, o acórdão Bélgica e Forum 187/Comissão, já referido, não tinha ainda sido proferido.

147. Considero, porém, que tal explicação não era, verdadeiramente, necessária, tendo em conta o teor literal do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999, dado que esta disposição não visa uma alteração da apreciação das instituições comunitárias, mas apenas a «evolução do mercado comum» ou a «liberalização de uma actividade provocada pela legislação comunitária».

148. Em todo o caso, o Tribunal de Primeira Instância não podia censurar a Comissão por não ter analisado a questão de saber se as isenções controvertidas podiam ser consideradas auxílios existentes na acepção daquela disposição, visto aquelas não constituírem auxílios no momento da sua concessão, mas terem passado a sê-lo na sequência de uma evolução do mercado comum, sem que os Estados-Membros em causa as tivessem modificado.

149. Na minha opinião, a Comissão não era obrigada a proceder a tal análise, porque, já nos n.os 58 a 64 dos fundamentos da decisão controvertida, explicara que as isenções em causa constituíam auxílios de Estado sem limitação no tempo, portanto, desde a sua concessão. Estes fundamentos eram suficientes, na minha opinião, para permitir aos Estados-Membros e às empresas às quais a decisão controvertida diz directa e individualmente respeito compreender por que razão a Comissão considerou que as isenções em causa não tinham passado a ser auxílios de Estado na sequência de uma evolução do mercado comum e não estavam, consequentemente, abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

150. Esta análise não antecipa a resposta à questão de saber se a Comissão, na decisão controvertida, demonstrou de forma suficiente que as isenções em causa preenchem as condições previstas no artigo 87.º, n.º 1, CE, desde a sua origem, e, em especial, que falseiam ou ameaçam falsear a concorrência, desde a sua concessão. Pretendo, simplesmente, dizer que, tendo em conta as explicações expostas nos n.os 58 a 64 dos fundamentos da decisão controvertida, não era necessário que a Comissão analisasse se as isenções em causa tinham passado a ser auxílios de Estado na sequência de uma evolução do mercado comum e estavam abrangidas pelo artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

151. Vistas estas considerações, entendo que a decisão controvertida não viola o dever de fundamentação, no que respeita à não aplicação do artigo 1.º, alínea b), v), do Regulamento n.º 659/1999.

V — Conclusão

152. À luz das precedentes considerações, proponho que o Tribunal de Justiça decida do seguinte modo:

«1) O acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 12 de Dezembro de 2007, Irlanda e o./Comissão (T-50/06, T-56/06, T-60/06, T-62/06 e T-69/06), é anulado na medida em que:

— anulou a Decisão 2006/323/CE da Comissão, de 7 de Dezembro de 2005, relativa à isenção do imposto sobre o consumo de óleos minerais utilizados como combustível na produção de alumina na região da Gardanne, na região de Shannon e na Sardenha, concedida, respectivamente, pela França, pela Irlanda e pela Itália, com o fundamento de que, nesta decisão, a Comissão das Comunidades Europeias violara o dever de fundamentação no que respeita à não aplicação, ao presente caso, do artigo 1.º, alínea b), v), 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];

— negou provimento ao recurso no processo T-62/06, quanto ao restante; e

— declarou que a Comissão das Comunidades Europeias suportará as suas próprias despesas e as efectuadas pelas recorrentes, incluindo as relativas ao processo de medidas provisórias no processo T-69/06 R.

2) Os processos T-50/06, T-56/06, T-60/06, T-62/06 e T-69/06 são remetidos ao Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias.»