ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção)

17 de Setembro de 2009 *

No processo C-520/07 P,

que tem por objecto um recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância, interposto ao abrigo do artigo 56.º do Estatuto do Tribunal de Justiça, entrado em 21 de Novembro de 2007,

Comissão das Comunidades Europeias, representada por K. Gross e B. Martenczuk, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrente,

sendo a outra parte no processo:

MTU Friedrichshafen GmbH, representada por Th. Lübbig e M. le Bell, Rechtsanwälte,

recorrente em primeira instância,

* Língua do processo: alemão.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção),

composto por: P. Jann, presidente de secção, A. Tizzano (relator), A. Borg Barthet, E. Levits e J.-J. Kasel, juízes,

advogada-geral: V. Trstenjak,
secretário: R. Grass,

ouvidas as conclusões da advogada-geral na audiência de 19 de Fevereiro de 2009,

profere o presente

Acórdão

1 Pelo seu recurso, a Comissão das Comunidades Europeias pede ao Tribunal de Justiça que anule o acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 12 de Setembro de 2007, MTU Friedrichshafen/Comissão (T-196/02, Colect., p. II - -2889, a seguir «acórdão recorrido»), que anulou o artigo 3.º, n.º 2, da Decisão 2002/898/CE da Comissão, de 9 de Abril de 2002, relativa ao auxílio estatal concedido pela Alemanha a favor da empresa SKL Motoren- und Systembautechnik GmbH (JO L 314, p. 75, a seguir, «decisão impugnada»), na medida em que essa disposição ordena à MTU Friedrichshafen GmbH (a seguir, «MTU»), na qualidade de devedora solidária, a restituição de um montante de 2,71 milhões de euros.

Quadro jurídico

2 Nos termos do artigo 10.º 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, a seguir «regulamento»):

«1. Quando a Comissão dispuser de informações relativas a um auxílio alegadamente ilegal, qualquer que seja a fonte, examiná-las-á imediatamente.

2. Se necessário, a Comissão pedirá informações ao Estado-Membro em causa. Será aplicável, *mutatis mutandis*, o disposto no n.º 2 do artigo 2.º e nos n.ºs 1 e 2 do artigo 5.º

3. Quando, não obstante uma carta de insistência enviada nos termos do n.º 2 do artigo 5.º, o Estado-Membro em causa não fornecer as informações pedidas no prazo fixado pela Comissão ou fornecer informações incompletas, a Comissão ordenará, por via de decisão, que lhe sejam fornecidas aquelas informações, adiante designada «injunção para prestação de informações». A decisão deve especificar quais as informações requeridas e fixar um prazo adequado para a prestação das mesmas.»

3 O artigo 13.º, n.º 1, do regulamento dispõe:

«O exame de um auxílio eventualmente ilegal conduz a uma decisão nos termos dos n.ºs 2, 3 ou 4 do artigo 4.º Em caso de decisão de início de um procedimento formal de investigação, este é encerrado por uma decisão, nos termos do artigo 7.º Em caso de incumprimento de uma injunção para prestação de informações, a decisão será tomada com base nas informações disponíveis.»

4 Finalmente o artigo 14.º, n.º 1, do regulamento prevê:

«Nas decisões negativas relativas a auxílios ilegais, a Comissão decidirá que o Estado-Membro em causa deve tomar todas as medidas necessárias para recuperar o auxílio do beneficiário, adiante designada 'decisão de recuperação'. A Comissão não deve exigir a recuperação do auxílio se tal for contrário a um princípio geral de direito comunitário.»

Antecedentes do litígio

5 Por carta de 9 de Abril de 1998, as autoridades alemãs notificaram à Comissão várias contribuições financeiras concedidas, por intermédio do Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben, à SKL Motoren-und Systemtechnik GmbH (a seguir, «SKL-M»), empresa que opera no sector da construção de motores para navios e embarcações, no quadro da reestruturação desta empresa.

6 A partir de 1997, constituiu-se uma relação contratual entre a SKL-M e a MTU, sociedade que opera no sector da produção de motores Diesel de grande potência, na perspectiva da aquisição da SKL-M pela MTU.

7 Em particular, foram celebrados por essas sociedades dois acordos em 5 de Novembro de 1997. O primeiro atribuía à MTU uma opção de compra sobre as quotas da SKL-M. O segundo, denominado «Wechselseitiger Lizenz- und Kooperationsvertrag zwischen SKL-M und MTU» (a seguir, «WLKV») e que visava a criação de uma empresa comum (*joint venture*), estabelecia as modalidades, por um lado, da utilização em comum do *know-how* existente das duas empresas, e por outro, do estudo, fabrico e venda de dois novos tipos de motores.

8 Em conformidade com o artigo 5.º deste último acordo, em 15 de Junho de 2000, a MTU foi autorizada a utilizar a título exclusivo perante terceiros o *know-how* da SKL-M visado no referido acordo, incluindo os direitos de propriedade industrial e os pedidos de registo de tais direitos existentes nessa data. Em contrapartida, a SKL-M recebeu um montante de 6,71 milhões de DEM (3,43 milhões de euros) destinado a cobrir as despesas de desenvolvimento contraídas.

9 Por carta de 8 de Agosto de 2000, a Comissão informou as autoridades alemãs da sua decisão de iniciar o procedimento formal de investigação previsto no artigo 88. º, n.º 2, CE (JO 2001, C 27, p. 5), convidando os interessados a apresentar-lhe as suas observações. Nessa ocasião, perguntou igualmente às autoridades alemãs se a MTU tinha beneficiado dos auxílios concedidos à SKL-M ou era susceptível de deles beneficiar no futuro.

10 Em 1 de Setembro de 2000, foi aberto um processo de falência em relação à SKL-M.

11 Por diversas cartas enviadas em 2000 e 2001, a República Federal da Alemanha comunicou à Comissão as suas observações sobre a decisão de iniciar o procedimento formal de investigação.

12 Insatisfeita com estas respostas, por carta de 19 de Setembro de 2001, a Comissão ordenou às autoridades alemãs que lhe fornecessem as informações necessárias para apreciação da compatibilidade com o mercado comum dos auxílios concedidos à SKL-M, em aplicação do artigo 10.º do regulamento. Nessa carta, a Comissão observava, nomeadamente, que as informações de que dispunha não lhe permitiam determinar se uma parte dos auxílios concedidos à SKL-M tinha sido utilizada mais no interesse da MTU do que no da SKL-M nem apurar se a MTU tinha exercido a opção prevista no WLKV que lhe permitia adquirir o *know-how* desenvolvido pela SKL-M por um preço que não reflectia o seu valor de mercado actual ou previsto. Em 9 de Novembro de 2001, a Comissão comunicou, além disso, que, na ausência dessas informações, adoptaria uma decisão final com base nas informações de que dispunha, em conformidade com o artigo 13.º, n.º 1, do regulamento.

13 Por cartas de 23 de Janeiro, 26 de Fevereiro e 11 de Março de 2002, as autoridades alemãs responderam à referida solicitação. Em 5 de Março de 2002, transmitiram igualmente à Comissão determinadas observações dirigidas em 1 de Outubro e 21 de Novembro de 2001 pela MTU ao Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben relativamente à utilização do *know-how* da SKL-M e ao preço pago a esta em aplicação do WLKV.

14 Em 9 de Abril de 2002, a Comissão adoptou a decisão controvertida, na qual se declarou, por um lado, que os auxílios à reestruturação pagos à SLK-M não satisfaziam as condições fixadas nas Orientações comunitárias relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação das empresas em dificuldade (JO 1994, C 368, p. 12), e, por outro, considerou que a República Federal da Alemanha não tinha fornecido informações que permitissem excluir que a MTU beneficiara indirectamente, pela via do WLKV, dos auxílios que a SKL-M tinha obtido durante a fase de reestruturação para compensação das suas perdas.

15 A esse propósito, a Comissão apurou nomeadamente que o preço da cessão do *know-how* pago pela MTU à SKL-M, calculado com base nas despesas de desenvolvimento estimadas em 1997, se revelou inferior em 5,30 milhões de DEM às despesas reais de desenvolvimento efectuadas pela SKL-M.

16 Não tendo as autoridades alemãs fornecido informações objectivas sobre o valor de mercado real ou previsível desse *know-how*, a Comissão observou que os auxílios à reestruturação concedidos à SKL-M poderiam ter servido para compensar, pelo menos em parte as perdas ocasionadas pelo desenvolvimento do *know-how* que podia ter sido utilizado mais no interesse da MTU do que no da SKL-M. Esta última empresa, controlada pelo Estado, suportou então um risco financeiro não conforme ao princípio do investidor que opera numa economia de mercado. Por conseguinte, segundo o considerando 86 da decisão controvertida, a transferência de *know-how* poderia ter correspondido à transferência para a MTU de recursos estatais de um montante máximo de 5,30 milhões de DEM.

17 Por isso, a Comissão concluiu que os auxílios estatais no montante de 67,017 milhões de DEM (34,26 milhões de euros) concedidos pelas autoridades alemãs à SKL-M eram incompatíveis com o mercado comum, e que, do montante total cuja restituição devia ser exigida por essas autoridades, 5,30 milhões de DEM (2,71 milhões de euros) deviam ser restituídos solidariamente pela SKL-M e pela MTU (artigo 3.º, n.º 2, da decisão controvertida).

18 Em 28 de Junho de 2002, a MTU interpôs recurso para o Tribunal de Primeira Instância pedindo a anulação da decisão controvertida.

Acórdão recorrido

19 Em apoio do recurso de anulação, a MTU invocou dois fundamentos assentes, respectivamente, em deficiências de fundamentação e erros de direito que se reportam à existência das condições constitutivas de um auxílio estatal a seu favor e, o segundo, na aplicação errada do artigo 13.º, n.º 1, do regulamento e na violação da garantia processual de um exame correcto e imparcial dos factos.

20 Examinando em primeiro lugar o segundo fundamento, o Tribunal de Primeira Instância, declarou desde logo, nos n.os 39 a 45 do acórdão recorrido, que a Comissão tinha respeitado as exigência processuais fixadas nos artigos 10.º, n.º 3, e 13.º, n.º 1, do regulamento, a fim de poder adoptar a decisão controvertida com base nas informações disponíveis.

21 Salientou, no entanto, no n.º 46.º do acórdão recorrido, que o referido artigo 13.º, n.º 1, não permite à Comissão impor a uma dada empresa, mesmo em regime de solidariedade, uma obrigação de restituição de uma parte determinada do montante de um auxílio declarado incompatível com o mercado comum quando a transferência de recursos estatais de que a referida empresa beneficiou seja hipotética.

22 Ora, o Tribunal de Primeira Instância considerou, no n.º 48 do acórdão recorrido, que a obrigação de restituição em regime de solidariedade imposta no artigo 3.º, n.º 2, da decisão controvertida foi determinada com base em hipóteses que as informações na posse da Comissão não permitiam confirmar nem infirmar. Em particular, no n.º 47 do referido acórdão, o Tribunal de Primeira Instância salientou que a Comissão se limitou a declarar, no considerando 88 da decisão controvertida, que «com base nas informações disponíveis não se pod[ia] excluir» que a MTU tivesse beneficiado de uma transferência de recursos da parte da SKL-M por ocasião da aquisição de *know-how* em condições reputadas vantajosas.

23 O Tribunal de Primeira Instância considerou, além disso, no n.º 50 do acórdão recorrido, que a imposição a uma dada empresa de uma obrigação de restituição em regime de solidariedade de parte de um auxílio recorrendo ao artigo 13.º, n.º 1, do regulamento, não é de modo algum consequência necessária da aplicação do procedimento estabelecido pelo Tratado CE em matéria de auxílios estatais, «uma vez que o Estado-Membro que concedeu o auxílio cuja recuperação é ordenada é, de qualquer modo, obrigado a exigir a sua restituição aos beneficiários efectivos sob o controle da Comissão, sem que seja indispensável mencionar expressamente estes beneficiários na decisão de recuperação e, *a fortiori*, precisar o montante das quantias cuja restituição incumbe a cada beneficiário».

24 À luz destas considerações, e sem analisar o primeiro fundamento apresentado em apoio do recurso de que foi chamado a conhecer, o Tribunal de Primeira Instância anulou o artigo 3.º, n.º 2, da decisão controvertida na medida em que ordena a restituição pela MTU, em regime de solidariedade, de uma parte do auxílio concedido à SKL-M.

Pedidos das partes

25 No seu recurso, a Comissão pede ao Tribunal de Justiça que:

— anule o acórdão recorrido;

— decida a título definitivo do litígio e negue provimento ao recurso de anulação, e

— condene a MTU nas despesas efectuadas no recurso para o Tribunal de Justiça e no processo em primeira instância.

26 A MTU pede ao Tribunal de Justiça que:

— julgue o presente recurso inadmissível;

— subsidiariamente, negue provimento ao recurso, e

— condene a Comissão nas despesas.

Quanto ao recurso para o Tribunal de Justiça

27 Em apoio do seu recurso, a Comissão invoca dois fundamentos baseados em erros de direito que o Tribunal de Primeira Instância terá cometido na interpretação dos artigos 13.º, n.º 1, e 14.º, n.º 1, do regulamento.

Quanto ao primeiro fundamento

— Argumentos das partes

28 No seu primeiro fundamento, a Comissão alega que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao partir do princípio, nos n.os 46 a 51 do acórdão recorrido, de que uma decisão adoptada somente com base nas informações disponíveis, na acepção do artigo 13.º, n.º 1, do regulamento, não pode dizer respeito à identificação do beneficiário efectivo do auxílio, a quem deve ser exigido o seu reembolso.

29 Segundo a Comissão, tal interpretação não encontra qualquer fundamento no regulamento, e em particular, na redacção dos seus artigos 13.º, n.º 1, e 14.º, n.º 1.

30 Com efeito, a decisão de recuperação visada por este último artigo faz parte integrante da decisão negativa que pode ser adoptada com base nas informações disponíveis no caso de auxílios ilegais.

31 A interpretação contrária desenvolvida pelo Tribunal de Primeira Instância teria, aliás, segundo a Comissão, consequências prejudiciais. Por um lado, não permitiria assegurar a eficácia do controlo comunitário dos auxílios de estado, cujo objectivo principal, confirmado pelo décimo terceiro considerando do regulamento, é precisamente eliminar a distorção de concorrência causada pelo auxílio ilegal recuperando imediatamente os montantes indevidamente recebidos. Por outro lado, tal interpretação teria por consequência privar a Comissão da maior parte dos seus «meios de pressão» na matéria e correria o risco, por esse motivo, de prejudicar grandemente a eficácia dos procedimentos de recuperação dos auxílios ilegais favorecendo Estados-Membros pouco cooperantes.

32 Segundo a MTU, o presente fundamento é inadmissível na medida em que a Comissão refuta uma afirmação que o Tribunal de Primeira Instância na realidade não formulou.

33 De qualquer forma, segundo a MTU, tendo as autoridades alemãs transmitido regularmente todas as informações pedidas, a Comissão violou as regras de processo que se impõem no quadro da adopção de uma decisão nos termos do artigo 13.º, n.º 1, do regulamento. Não é, por isso, necessário conhecer da questão secundária de saber se a Comissão pode, em princípio, basear uma sua decisão relativa à identificação do beneficiário do auxílio nas informações disponíveis.

— Apreciação do Tribunal de Justiça

34 É de notar desde logo que o presente fundamento se apoia numa leitura errada dos números pertinentes do acórdão recorrido.

35 Com efeito, contrariamente ao que sustenta a Comissão, não resulta dos referidos números que o Tribunal de Primeira Instância tenha excluído de forma geral que uma

decisão baseada no artigo 13.º, n.º 1, do regulamento possa proceder à identificação do ou dos beneficiários efectivos da medida de apoio em causa e consequentemente, sujeitá-los à obrigação de restituição.

36 Pelo contrário, no n.º 45 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância afirmou claramente o princípio de que, «quando o Estado-Membro em causa não forneceu à Comissão as informações que esta lhe havia solicitado, a Comissão pode adoptar uma decisão que declare a incompatibilidade do auxílio com base nas informações disponíveis e, se for caso disso, ordenar ao Estado-Membro em causa que recupere o auxílio junto dos beneficiários, em conformidade com o artigo 14.º do Regulamento […]».

37 Na realidade, como resulta dos n.os 46 a 51 do acórdão recorrido, foi unicamente tendo em consideração as circunstâncias próprias do caso concreto, e, em particular, o facto de a parte da decisão da Comissão visada pelo recurso de anulação assentar, segundo o Tribunal de Primeira Instância, em meras hipóteses, que este concluiu no referido n.º 51 que, no caso concreto, «a Comissão não podia validamente basear-se no artigo 13.º, n.º 1, do [r]egulamento […] para impor à MTU, através da decisão impugnada, uma obrigação solidária de restituição de uma parte do auxílio concedido à SKL-M».

38 Nestas condições, improcede o primeiro fundamento.

Quanto ao segundo fundamento

— Argumentos das partes

39 Com o seu segundo fundamento, a Comissão sustenta que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito na medida em que partiu, sem razão, do princípio de que a parte da decisão controvertida visada pelo recurso de anulação se baseia numa

mera hipótese que não satisfaz as exigências aplicáveis às decisões adoptadas com base nas informações disponíveis na acepção do artigo 13.º, n.º 1, do regulamento.

40 Por um lado, a Comissão alega que, contrariamente ao que afirmou o órgão jurisdicional de primeira instância, não é possível exigir uma certeza absoluta no quadro de uma decisão adoptada com base nas informações disponíveis.

41 Com efeito, o artigo 13.º, n.º 1, do regulamento habilita expressamente a Comissão a adoptar tal decisão quando, apesar de uma injunção para prestação de informações regularmente emitida, não tenha obtido as informações pertinentes das autoridades nacionais. Em tal situação, é, por isso, possível que as informações disponíveis sejam incompletas e parcelares, embora constituam, pelo menos, uma base suficiente para fundamentar a presunção avançada pela Comissão. É, aliás, o que resulta, *a contrario*, da jurisprudência segundo a qual a Comissão só pode invocar o carácter parcelar e incompleto das informações de que dispõe se tiver dirigido um pedido de informações ao Estado-Membro em questão, referindo-se nesse aspecto ao acórdão de 13 de Abril de 1994, Alemanha e PleugerWorthinhton/Comissão, (C-324/90 e C-342/90, Colect., p. II-1173, n.º 29).

42 Por outro lado, a Comissão afirma que o Tribunal de Primeira Instância qualificou de «mera hipótese» as informações de que aquela dispunha, ao passo que as informações que lhe permitiram pressupor que uma parte do auxílio tinha sido transmitida à MTU eram informações sólidas, provenientes nomeadamente de um parecer do administrador judicial da SKL-M, como resulta dos considerandos 79 a 86 da decisão controvertida.

43 Segundo a MTU, este segundo fundamento é inadmissível na medida em que se limita, em parte, a contestar a apreciação dos factos efectuada pelo Tribunal de Primeira Instância e, em parte, a formular observações jurídicas gerais que não apresentam qualquer relação directa com o presente processo.

44 Quanto ao mérito, a MTU sustenta, em no essencial, que o Tribunal de Primeira Instância considerou com razão, por um lado, que meras hipóteses não bastam para basear uma ordem de recuperação e, por outro, que, no caso concreto, a Comissão se baseou efectivamente em tais hipóteses no que diz respeito tanto à existência de uma vantagem para a MTU como ao montante da mesma.

45 Com efeito, segundo a MTU, a Comissão não tinha qualquer informação fiável que lhe permitisse justificar uma ordem de recuperação a ela dirigida. Baseou-se, na realidade, numa hipótese resultante de uma análise superficial e parcial das informações de que dispunha, entre as quais figuravam, aliás, observações detalhadas da MTU das quais resultava que esta não tinha beneficiado de qualquer vantagem, pois todas as cláusulas contratuais que a vinculam à SKL-M tinham sido estabelecidas com base nas condições do mercado.

— Apreciação do Tribunal de Justiça

46 No que diz respeito, em primeiro lugar, à admissibilidade do presente fundamento, resulta dos artigos 225.º, n.º 1, CE e 58.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça que o recurso é limitado às questões de direito e deve ter por fundamento a incompetência do Tribunal de Primeira Instância, irregularidades processuais no Tribunal de Primeira Instância que prejudiquem os interesses do recorrente ou a violação do direito comunitário por este órgão jurisdicional (v., neste sentido, nomeadamente, acórdãos de 16 de Março de 2000, Parlamento/Bieber, C-284/98 P, Colect., p. I-1527, n.º 30, e despachos de 14 de Julho de 2005, Gouvras/Comissão, C-420/04 P, Colect., p. I-7251, n.º 48, e de 20 de Março de 2007, Kallianos/Comissão, C-323/06 P, n.º 10).

47 Ora, contrariamente ao que sustenta a MTU, o presente fundamento não se limita a pôr em causa a apreciação dos factos efectuada em primeira instância, mas contesta igualmente a interpretação do artigo 13.º, n.º 1, do regulamento feita pelo Tribunal de Primeira Instância no que se refere às condições que regem a adopção de uma decisão com base nas informações disponíveis na acepção dessa disposição, segundo a qual uma decisão da Comissão que se baseie numa hipótese como aquela cuja existência o

Tribunal de Primeira Instância declarou no caso em apreço não satisfaz as referidas condições. Tal contestação respeita, portanto, a uma questão de direito.

48 Daqui resulta que este fundamento é admissível na medida em que é dirigido contra a interpretação, pelo Tribunal de Primeira Instância, das exigências a que está subordinada a adopção de uma decisão com fundamento no artigo 13.º, n.º 1, do regulamento.

49 Em contrapartida, são inadmissíveis os argumentos desenvolvidos pela Comissão no quadro do referido fundamento que visam pôr em causa a apreciação dos elementos de prova a que o Tribunal de Primeira Instância procedeu, pretendendo que este não teve em conta certas informações mencionadas na decisão controvertida.

50 Com efeito, tal apreciação não está submetida à fiscalização do Tribunal de Justiça salvo em caso de desvirtuação dos factos e dos elementos de prova apresentados ao órgão jurisdicional de primeira instância, (v., neste sentido, nomeadamente, acórdãos de 2 de Março de 1994, Hilti/Comissão, C-53/92 P, Colect., p. I-667, n.º 42; de 7 de Janeiro de 2004, Aalborg Portland e o./Comissão, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Colect., p. I-123, n.º 49, e de 23 de Março de 2006, Mülhens/IHMI, C-206/04 P, Colect., p. I-2717, n.º 28), desvirtuação que, no caso em apreço, não está demonstrada nem sequer é alegada pela Comissão.

51 No tocante, em segundo lugar, à procedência do presente fundamento, deve, antes de mais, salientar-se que, contrariamente ao que afirma a Comissão, o Tribunal de Primeira Instância não exigiu de forma alguma que esta dispusesse de uma certeza absoluta para efeitos da adopção de uma decisão nos termos do artigo 13.º, n.º 1, do regulamento.

52 Resulta, com efeito, da leitura dos n.os 46 a 48 do acórdão recorrido que, longe de exigir tal nível de certeza, o Tribunal de Primeira Instância salientou unicamente que a decisão controvertida foi adoptada com base numa mera hipótese, não confirmada nem infirmada pelas informações de que a Comissão dispunha, dado que esta se limitou a

constatar a ausência de elementos que permitissem excluir que a MTU tivesse beneficiado de uma transferência de recursos estatais.

53 Ora, ao proceder dessa forma, o Tribunal de Primeira Instância não cometeu qualquer erro de direito.

54 É certo que o artigo 13.º, n.º 1, do regulamento, ao consagrar uma jurisprudência consolidada (v., em particular, acórdãos de 14 de Fevereiro de 1990, França/Comissão, dito «Boussac Saint-Frères», C-301/87, Colect., p. I-307, n.º 22; de 21 de Março de 1990, Bélgica/Comissão, C-142/87, Colect., p I-959, n.º 18, e de 13 de Abril de 1994, Alemanha e Pleuger Worthington/Comissão, já referido, n.º 26), habilita a Comissão, no caso de esta apurar que foram instituídos ou modificados auxílios sem terem sido notificados, a adoptar uma decisão sobre a compatibilidade ou a incompatibilidade desses auxílios com o mercado comum com base nas informações disponíveis quando esteja perante um Estado-Membro que, não cumprindo o seu dever de colaboração, não lhe tenha fornecido as informações cuja comunicação a Comissão lhe haja ordenado. Por outro lado, se for caso disso, essa decisão pode, nas condições previstas no artigo 14.º do regulamento, exigir a recuperação do montante de auxílio já pago.

55 Todavia, como sugere igualmente a advogada-geral no n.º 50 das suas conclusões, esta possibilidade de que dispõe a Comissão não pode ser interpretada no sentido de que a exonera inteiramente do dever de fundamentar as suas decisões em elementos de certa fiabilidade e coerência, susceptíveis de apoiarem as conclusões a que chegou.

56 Assim, numa situação como a do caso em apreço, a Comissão é, pelo menos, obrigada a certificar-se de que as informações de que dispõe, ainda que incompletas e parcelares, constituem, como reconhece no seu recurso, uma base suficiente para concluir que uma empresa beneficiou de uma vantagem constitutiva de um auxílio estatal.

57 Estas considerações valem por maioria de razão quando a Comissão ordena, como no presente caso, a recuperação do auxílio junto do seu beneficiário, visando tal reembolso precisamente eliminar a distorção de concorrência causada por uma vantagem concorrencial determinada e restabelecer assim a situação anterior ao pagamento do auxílio (v., neste sentido, nomeadamente, acórdãos de 8 de Maio de 2003, Itália e SIM 2 Multimedia/Comissão, C-328/99 e C-399/00, Colect., p. I-4035, n.º 66, bem como de 29 de Abril de 2004, Alemanha/Comissão, C-277/00, Colect., p. I-3925, n.ºs 74 a 76).

58 Resulta dos princípios recordados nos números precedentes do presente acórdão que a Comissão não pode pressupor que uma empresa beneficiou de uma vantagem constitutiva de um auxílio estatal apenas com base numa presunção negativa, fundada na ausência de informações que permitam chegar à conclusão contrária, na falta de outros elementos susceptíveis de demonstrar positivamente a existência dessa vantagem.

59 Ora, como foi lembrado no n.º 52 do presente acórdão, foi precisamente pelo facto de a decisão controvertida assentar numa presunção desse tipo que o Tribunal de Primeira Instância considerou que esta decisão não podia validamente basear-se no artigo 13.º, n.º 1, do regulamento.

60 Atento o que precede, há que julgar o segundo fundamento em parte inadmissível e em parte improcedente.

61 Não podendo ser acolhido nenhum dos fundamentos apresentados pela Comissão em apoio do seu recurso para o Tribunal de Justiça, deve ser negado provimento ao recurso na totalidade.

Quanto às despesas

62 Segundo o artigo 122.º, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo, se o recurso for julgado improcedente, o Tribunal de Justiça decide sobre as despesas.

63 Por força do disposto no artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, aplicável ao processo de recurso de decisões do Tribunal de Primeira Instância por força do artigo 118.º desse mesmo regulamento, a parte vencida é condenada nas despesas, se a parte vencedora o tiver requerido.

64 Tendo a MTU pedido a condenação da Comissão e tendo esta sido vencida, há que condená-la nas despesas do presente processo.

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

1) É negado provimento ao recurso.

2) A Comissão das Comunidades Europeias é condenada nas despesas.

Assinaturas