Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção)

21 de dezembro de 2016 [1]

«Recurso de decisão do Tribunal Geral — Auxílios de Estado — Imposto nacional sobre o transporte aéreo — Aplicação de taxas diferenciadas — Taxa reduzida aplicável aos voos cujo destino se situe no máximo a 300 km do aeroporto nacional — Vantagem — Caráter seletivo — Apreciação no caso de a medida fiscal ser suscetível de constituir uma restrição à livre prestação de serviços — Recuperação — Imposto especial sobre o consumo»

Nos processos apensos C-164/15 P e C-165/15 P,

que têm por objeto dois recursos de decisões do Tribunal Geral nos termos do artigo 56.º do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, interpostos em 9 de abril de 2015,

Comissão Europeia, representada por L. Flynn, D. Grespan, T. Maxian Rusche e B. Stromsky, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrente,

sendo as outras partes no processo:

Aer Lingus Ltd, com sede em Dublim (Irlanda), representada por K. Bacon, A. Robertson, QC, e D. Bailey, barrister, mandatados por A. Burnside, solicitor,

recorrente em primeira instância (C-164/15 P) e interveniente em primeira instância (C-165/15 P),

Ryanair Designated Activity Company, anteriormente Ryanair Ltd, com sede em Dublim (Irlanda), representada por B. Kennelly, QC, I.-G. Metaxas-Maragkidis, dikigoros, e E. Vahida, avocat,

recorrente em primeira instância (C-165/15 P),

Irlanda, representada por E. Creedon, J. Quaney e A. Joyce, na qualidade de agentes, assistidos por E. Regan, SC, e B. Doherty, BL,

interveniente em primeira instância (C-164/15 P e C-165/15 P),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção),

composto por: L. Bay Larsen, presidente de secção, M. Vilaras (relator), J. Malenovský, M. Safjan e D. Šváby, juízes,

advogado-geral: P. Mengozzi,

secretário: L. Hewlett, administradora principal,

1 — * Língua do processo: inglês.

vistos os autos e após a audiência de 7 de abril de 2016,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 5 de julho de 2016,

profere o presente

Acórdão

1 Com os seus recursos, a Comissão Europeia pede a anulação, por um lado, no processo C-164/15 P, do acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 5 de fevereiro de 2015, Aer Lingus/Comissão (T-473/12, não publicado, a seguir «acórdão Aer Lingus», EU:T:2015:78), e, por outro, no processo C-165/15 P, do acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 5 de fevereiro de 2015, Ryannair/Comissão (T-500/12, não publicado, a seguir «acórdão Ryanair», EU:T:2015:73) (a seguir, em conjunto, «acórdãos recorridos»), através dos quais o Tribunal Geral deu parcialmente provimento aos recursos interpostos, respetivamente, pela Aer Lingus Ltd e pela Ryanair Designated Activiy Company, anteriormente Ryanair Ltd (a seguir «Ryanair»), e anulou o artigo 4.º da Decisão 2013/199/UE da Comissão, de 25 de julho de 2012, relativa ao auxílio estatal SA.29064 (11/C, ex 11/NN) — Taxas de tributação diferenciadas aplicadas pela Irlanda ao transporte aéreo de passageiros (JO 2013, L 119, p. 30, a seguir «decisão controvertida»), na medida em que esse artigo ordena a recuperação do auxílio junto dos beneficiários, num montante que se encontra fixado no considerando 70 da referida decisão em 8 euros por passageiro.

2 Com os seus recursos subordinados, a Aer Lingus e a Ryanair pedem igualmente a anulação, respetivamente, do acórdão Aer Lingus e do acórdão Ryanair.

Quadro jurídico

Regulamento (CE) n.º 659/1999

3 O artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º TFUE (JO 1999, L 83, p. 1), sob a epígrafe «Recuperação do auxílio», tem a seguinte redação:

«1. 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 [da União].

2. O auxílio a recuperar mediante uma decisão de recuperação incluirá juros a uma taxa adequada fixada pela Comissão. Os juros são devidos a partir da data em que o auxílio ilegal foi colocado à disposição do beneficiário e até ao momento da sua recuperação.

3. Sem prejuízo de uma decisão do Tribunal de Justiça [da União Europeia] nos termos do artigo [278.° TFUE], a recuperação será efetuada imediatamente e segundo as formalidades do direito nacional do Estado-Membro em causa, desde que estas permitam uma execução imediata e efetiva da decisão da Comissão. Para o efeito e na eventualidade de um processo nos tribunais nacionais, os Estados-Membros interessados tomarão as medidas necessárias previstas no seu sistema jurídico, incluindo medidas provisórias, sem prejuízo da legislação [da União].»

Regulamento (CE) n.º 1008/2008

4 O artigo 15.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1008/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de setembro de 2008, relativo a regras comuns de exploração dos serviços aéreos na [União] (JO 2008, L 293, p. 3), dispõe:

«As transportadoras aéreas [da União] estão autorizadas a explorar serviços aéreos intracomunitários.»

5 O artigo 23.º deste regulamento, sob a epígrafe «Informação e não discriminação», prevê, no seu n.º 1:

«As tarifas aéreas de passageiros e de carga ao dispor do público devem incluir as condições aplicáveis oferecidas ou publicadas sob qualquer forma, inclusive na internet, para serviços aéreos a partir de um aeroporto situado no território de um Estado-Membro ao qual o Tratado seja aplicável. O preço final a pagar deve ser sempre indicado e deve incluir a tarifa aérea de passageiros ou de carga aplicável, bem como todos os impostos, encargos, sobretaxas e taxas aplicáveis que sejam impreteríveis e previsíveis no momento da publicação. Para além da indicação do preço final, devem especificar-se pelo menos os seguintes elementos:

a) Tarifa aérea de passageiros ou de carga;

b) Impostos;

c) Taxas de aeroporto; e

d) Outros encargos, sobretaxas e taxas, tais como as relacionadas com a segurança ou o combustível;

sempre que os elementos enumerados nas alíneas b), c) e d) tenham sido acrescentados à tarifa aérea de passageiros ou de carga. Os suplementos de preço opcionais devem ser comunicados de forma clara, transparente e não dúbia no início de qualquer processo de reserva, e a sua aceitação pelo passageiro deve resultar de uma opção deliberada deste último.»

Diretiva 2014/104/UE

6 Os considerandos 3 e 4 da Diretiva 2014/104/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de novembro de 2014, relativa a certas regras que regem as ações de indemnização no âmbito do direito nacional por infração às disposições do direito da concorrência dos Estados-Membros e da União Europeia (JO 2014, L 349, p. 1), enunciam:

«(3) […] A plena eficácia dos artigos 101.° e 102.° [TFUE] e, em especial, o efeito prático das proibições neles estabelecidas pressupõem que qualquer pessoa, incluindo consumidores e empresas, ou autoridade pública possam pedir reparação junto dos tribunais nacionais pelos danos sofridos em virtude de uma violação de tais disposições. […]

(4) O direito, garantido pelo direito da União, à reparação de danos causados por infração ao direito da concorrência da União e ao direito da concorrência nacional requer que cada Estado-Membro tenha regras processuais para assegurar o exercício efetivo desse direito. […]»

7 O artigo 13.º desta diretiva, sob a epígrafe «Defesa baseada na repercussão dos custos adicionais», tem a seguinte redação:

«Os Estados-Membros asseguram que o demandado numa ação de indemnização possa invocar como meio de defesa contra um pedido de indemnização o facto de o demandante ter repercutido total ou parcialmente os custos adicionais resultantes da infração ao direito da concorrência. O ónus da prova de que os custos adicionais foram repercutidos recai sobre o demandado, que pode razoavelmente requerer a divulgação de informações pelo demandante ou por terceiros.»

Antecedentes do litígio

8 Os antecedentes do litígio, conforme resultam dos n.os 1 a 13 dos acórdãos recorridos, podem ser resumidos do seguinte modo:

9 A Irlanda instituiu, a partir de 30 de março de 2009, um imposto especial sobre o consumo, denominado «*Air travel tax*» (imposto sobre o transporte aéreo, a seguir «ATT»), cobrado diretamente junto das companhias aéreas, por cada passageiro que viaja num avião com partida de qualquer aeroporto localizado na Irlanda, salvo algumas exceções sem repercussão no presente processo. Cabia às companhias aéreas a responsabilidade de cobrar o ATT e de o pagar, sem prejuízo da possibilidade de repercutirem o montante deste imposto no preço do bilhete.

10 No momento da sua introdução, o ATT era calculado com base na distância entre o aeroporto de partida e o aeroporto de chegada e previa duas taxas distintas a cargo das companhias aéreas, a saber, 2 euros por passageiro no caso de um voo para um destino situado a uma distância máxima de 300 km do aeroporto de Dublim (Irlanda) (a seguir «taxa reduzida do ATT») e de 10 euros por passageiro em todos os outros casos (a seguir «taxa superior do ATT»).

11 Em 21 de julho de 2009, a Ryanair apresentou duas queixas separadas relativas ao ATT na Comissão, a primeira por violação das disposições relativas aos auxílios de Estado e a segunda baseada no artigo 56.º TFUE e no Regulamento n.º 1008/2008. Dando seguimento à segunda destas queixas, a Comissão deu início a um inquérito sobre uma eventual violação das disposições relativas à livre prestação de serviços e, em 18 de março de 2010, enviou às autoridades irlandesas uma notificação para cumprir. A Irlanda alterou, em seguida, a partir de 1 de março de 2011, as modalidades de cálculo do ATT, introduzindo uma taxa única de 3 euros por passageiro, aplicável a todos os voos, independentemente da distância percorrida, pelo que a Comissão encerrou o seu inquérito.

12 Dando seguimento à primeira queixa da Ryanair, em 13 de julho de 2011, a Comissão deu início a um procedimento formal de investigação nos termos do artigo 108.º, n.º 2, TFUE, relativamente à taxa reduzida do ATT. Na sequência desse procedimento, a Comissão adotou a decisão controvertida.

13 O artigo 1.º desta decisão constata que o auxílio sob a forma de uma taxa de tributação mais baixa sobre o transporte aéreo de passageiros aplicada a todos os voos operados por aeronaves com capacidade para transportar mais de 20 passageiros e não usadas ao serviço do Estado nem para fins militares, que partam de um aeroporto que movimente mais de 10 000 passageiros por ano para um destino situado a uma distância máxima de 300 km do aeroporto de Dublim, entre 30 de março de 2009 e 1 de março de 2011, aplicado ilegalmente pela Irlanda em violação do artigo 108.º, n.º 3, TFUE, é incompatível com o mercado interno.

14 O artigo 4.º, n.º 1, da decisão controvertida insta a Irlanda a proceder à recuperação do auxílio ilegal. O considerando 70 desta decisão refere que o auxílio a recuperar corresponde à diferença entre a taxa reduzida do ATT e a taxa superior do ATT, ou seja, 8 euros por passageiro transportado. O mesmo considerando identifica a Aer Lingus e a Ryanair entre os beneficiários do auxílio.

Tramitação do processo no Tribunal Geral e acórdãos recorridos

15 Por petições apresentadas na Secretaria do Tribunal Geral, respetivamente, em 1 de novembro (processo T-473/12) e 15 de novembro de 2012 (processo T-500/12), a Aer Lingus e a Ryanair interpuseram recursos de anulação da decisão controvertida.

16 No processo T-473/12, a Aer Lingus invocou cinco fundamentos de recurso, o primeiro, relativo a um erro de direito cometido pela Comissão ao qualificar, na decisão controvertida, a taxa reduzida do ATT de «auxílio de Estado», o segundo, relativo a uma violação dos princípios da segurança jurídica, da efetividade e da boa administração, na medida em que a decisão controvertida ordenou a recuperação do auxílio, o terceiro, relativo a um erro de direito e a um erro manifesto de apreciação por parte da Comissão, por esta não ter tido em conta a repercussão do ATT nos passageiros quando da qualificação da medida de auxílio e da quantificação da vantagem, o quarto, relativo a uma violação do artigo 14.º do Regulamento n.º 659/1999 e dos princípios da proporcionalidade e da igualdade de tratamento, devido à ordem de recuperação contida na decisão controvertida e, o quinto, relativo a uma violação do dever de fundamentação.

17 No processo T-500/12, a Ryanair invocou cinco fundamentos de recurso, o primeiro, relativo a um erro de direito de que padece a decisão da Comissão segundo a qual a taxa superior do ATT é a taxa «normal» ou a taxa «*standard* legítima», o segundo, relativo a um erro de direito e a erros manifestos de apreciação da Comissão quanto à avaliação da vantagem concedida a título do ATT, o terceiro, relativo a um erro de direito e a erros manifestos de apreciação da Comissão quanto à decisão de recuperação, o quarto, relativo à falta de comunicação da decisão de recuperação da Comissão e, o quinto, relativo à falta de fundamentação da decisão controvertida.

18 Nos acórdãos recorridos, em primeiro lugar, o Tribunal Geral examinou e julgou improcedentes os quintos fundamentos de ambos os recursos, relativos à violação do dever de fundamentação. Estas vertentes dos acórdãos recorridos não são contestadas nos recursos das decisões do Tribunal Geral nem nos recursos subordinados.

19 Em segundo lugar, no que diz particularmente respeito ao recurso da Ryanair, nos n.ºs 42 a 56 do acórdão Ryanair, o Tribunal Geral examinou e julgou improcedente o quarto fundamento da Ryanair. Esta vertente do acórdão também não é objeto do recurso da Comissão no processo C-165/15 P ou no recurso subordinado da Ryanair no mesmo processo.

20 Em terceiro lugar, o Tribunal Geral examinou e julgou improcedentes os primeiros fundamentos dos recursos da Aer Lingus e da Ryanair. Em substância, o Tribunal Geral considerou que a Comissão não cometeu nenhum erro de direito ao qualificar a taxa superior do ATT de «taxa de referência» para efeitos de determinar a existência de uma vantagem seletiva e ao concluir que a aplicação de taxas diferenciadas no caso em apreço era constitutiva de um auxílio de Estado a favor das companhias aéreas cujos voos estiveram submetidos à taxa reduzida do ATT durante o período em causa.

21 Em quarto lugar, o Tribunal Geral analisou o terceiro e quarto fundamentos do recurso da Aer Lingus e o segundo e terceiro fundamentos do recurso da Ryanair, que julgou parcialmente procedentes.

22 No âmbito desta análise, o Tribunal Geral considerou que a Comissão tinha cometido um «erro de apreciação e um erro de direito» ao fixar o montante do auxílio a recuperar juntos dos beneficiários, entre os quais a Aer Lingus e a Ryanair, em 8 euros por passageiro transportado nos voos que beneficiavam da taxa reduzida do ATT, a saber, a diferença entre esta taxa e a taxa superior do ATT. Segundo o Tribunal Geral, na medida em que a vantagem económica resultante da aplicação da taxa reduzida do ATT pode ter sido, ainda que parcialmente, repercutida nos passageiros, a Comissão não podia considerar que a vantagem de que beneficiaram as companhias aéreas em causa ascendia automaticamente, em todos os casos, a 8 euros por passageiro.

23 No n.º 124 do acórdão Aer Lingus, o Tribunal Geral considerou, consequentemente, que «sem que seja necessário que o Tribunal se pronuncie sobre uma eventual violação dos princípios da proporcionalidade e da igualdade de tratamento invocada» pela Aer Lingus, havia que julgar procedentes o terceiro e quarto fundamentos do seu recurso.

24 Do mesmo modo, no n.º 150 do acórdão Ryanair, o Tribunal Geral declarou que havia que julgar procedentes o segundo e terceiro fundamentos de recurso da Ryanair, «sem que seja necessário analisar a segunda parte do terceiro fundamento nem os argumentos suplementares invocados» pela Aer Lingus, interveniente neste processo em apoio dos pedidos da Ryanair.

25 Assim, no n.º 1 da parte decisória dos acórdãos recorridos, o Tribunal Geral anulou o artigo 4.º da decisão controvertida, «na parte em que [este artigo] ordena a recuperação do auxílio junto dos beneficiários num montante que se encontra fixado no considerando 70 da referida decisão em 8 euros por passageiro». No n.º 2 da parte decisória dos referidos acórdãos, foi negado provimento ao recurso quanto ao restante.

Pedidos das partes no Tribunal de Justiça

26 A Comissão pede ao Tribunal de Justiça que se digne:

— Anular o n.º 1 da parte decisória dos acórdãos recorridos;

— Negar provimento aos recursos interpostos no Tribunal Geral na totalidade ou, a título subsidiário, remeter o processo ao Tribunal Geral;

— Negar provimento aos recursos subordinados; e

— Condenar as recorrentes em primeira instância nas despesas ou, a título subsidiário, reservar para final as despesas das duas instâncias.

27 A Aer Lingus e a Ryanair pedem ao Tribunal de Justiça que se digne:

— Anular o n.º 2 da parte decisória dos acórdãos recorridos;

— Anular a decisão controvertida;

— Negar provimento aos recursos; e

— Condenar a Comissão nas despesas.

28 A Irlanda pede ao Tribunal de Justiça que se digne:

— Dar provimento aos recursos da Comissão e negar provimento aos recursos interpostos no Tribunal Geral; e

— Negar provimento aos recursos subordinados.

Quanto aos pedidos de reabertura da fase oral do processo

29 Por carta apresentada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 19 de julho de 2016, a Aer Lingus pediu a reabertura da fase oral, nos termos do artigo 83.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça. Em apoio do seu pedido, a Aer Lingus invoca a necessidade de tomar posição quanto às conclusões

apresentadas pelo advogado-geral, em especial, quanto aos argumentos e à jurisprudência mencionados nos n.os 79, 80, 83 e 88 a 99 das mesmas. Por outro lado, a Aer Lingus considera que devia ter a oportunidade de apresentar as suas observações sobre os fundamentos e os argumentos não examinados pelo Tribunal Geral, no caso de o Tribunal de Justiça anular o acórdão Aer Lingus e considerar que o processo está em condições de ser julgado.

30 Por carta apresentada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 18 de agosto de 2016, a Ryanair indicou que apoia o pedido de reabertura da fase oral da Aer Lingus e pede, também ela, a reabertura da fase oral, essencialmente com base nos mesmos motivos que os apresentados pela Aer Lingus.

31 Importa recordar que o Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia e o Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça não preveem a possibilidade de as partes apresentarem observações em resposta às conclusões apresentadas pelo advogado-geral (acórdão de 4 de setembro de 2014, Vnuk, C-162/13, EU:C:2014:2146, n.º 30 e jurisprudência aí referida).

32 Com efeito, nos termos do artigo 252.º, segundo parágrafo, TFUE, cabe ao advogado-geral apresentar publicamente, com toda a imparcialidade e independência, conclusões fundamentadas sobre as causas que, nos termos do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, requeiram a sua intervenção. O Tribunal de Justiça não está vinculado pelas conclusões do advogado-geral nem pela fundamentação no termo da qual este chega a essas conclusões. Por conseguinte, o desacordo de uma parte com as conclusões do advogado-geral, sejam quais forem as questões nelas examinadas, não constitui, em si mesmo, um fundamento justificativo da reabertura da fase oral do processo (acórdão de 9 de julho de 2015, InnoLux/Comissão, C-231/14 P, EU:C:2015:451, n.os 27 e 28 e jurisprudência aí referida).

33 No entanto, o Tribunal de Justiça pode, ao abrigo do artigo 83.º do seu Regulamento de Processo, a todo o tempo e ouvido o advogado-geral, ordenar a abertura ou a reabertura da fase oral do processo, nomeadamente se entender estar insuficientemente esclarecido ou quando uma parte tenha apresentado, depois de encerrada essa fase, um facto novo capaz de exercer uma influência decisiva na decisão do Tribunal de Justiça.

34 Não é o que se verifica no caso vertente. Com efeito, o Tribunal de Justiça, ouvido o advogado-geral, considera que dispõe de todos os elementos necessários para decidir e que o processo não tem de ser analisado à luz de um facto novo que pudesse ter influência determinante na sua decisão ou de um argumento não debatido.

35 No que toca, mais concretamente, aos pedidos da Aer Lingus e da Ryanair para apresentar as suas observações sobre os fundamentos e os argumentos não examinados pelo Tribunal Geral, no caso de o Tribunal de Justiça anular os acórdãos recorridos e considerar que o processo está em condições de ser julgado, decorre da leitura conjunta do artigo 168.º, n.º 1, alínea d), do artigo 173.º, n.º 1, alínea c), e do artigo 170.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça que as partes no recurso são convidadas, no âmbito da sua petição de recurso e da sua resposta, a apresentar todos os fundamentos e argumentos pertinentes, nomeadamente no caso de o Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 61.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça, avocar o processo caso o recurso seja julgado procedente. Por conseguinte, as partes tiveram a possibilidade de apresentar, quer durante a fase escrita quer durante a fase oral, as suas observações sobre todos os aspetos do processo que consideravam pertinentes. Logo, a necessidade invocada pela Aer Lingus e pela Ryanair de apresentar observações sobre os fundamentos e os argumentos não examinados pelo Tribunal Geral não é suscetível de justificar a reabertura da fase oral.

36 Tendo em conta as considerações precedentes, o Tribunal de Justiça considera que não há que ordenar a reabertura da fase oral do processo.

Quanto aos recursos subordinados

37 Em apoio dos seus respetivos recursos subordinados, que importa examinar em primeiro lugar na medida em que contestam a própria existência de um auxílio de Estado no caso em apreço, a Aer Lingus e a Ryanair invocam cada uma um fundamento único, relativo a um erro de direito cometido pelo Tribunal Geral, ao julgar improcedentes os primeiros fundamentos dos seus respetivos recursos de anulação, através dos quais contestavam a qualificação da taxa reduzida do ATT de «auxílio de Estado».

38 Cada um destes fundamentos subdivide-se em quatro partes através das quais a Aer Lingus e a Ryanair contestam a legalidade da opção da Comissão, confirmada pelo Tribunal Geral, de considerar a taxa superior do ATT, de 10 euros por passageiro, como a taxa «normal» ou de referência, no âmbito da sua apreciação do caráter seletivo da vantagem resultante da tributação de determinados voos à taxa reduzida de 2 euros por passageiro.

Considerações preliminares

39 Importa recordar que, nos termos do artigo 107.º, n.º 1, TFUE, salvo disposição em contrário dos Tratados, são incompatíveis com o mercado interno, na medida em que afetam 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.

40 Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o conceito de «auxílio» é mais geral do que o de «subvenção», pois abrange não apenas prestações positivas, como as próprias subvenções, mas também as intervenções do Estado que, de diversas formas, aliviam os encargos que normalmente oneram o orçamento de uma empresa, pelo que, não sendo subvenções na aceção estrita da palavra, têm a mesma natureza e efeitos idênticos (acórdão de 15 de novembro de 2011, Comissão e Espanha/Government of Gibraltar e Reino Unido, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, n.º 71 e jurisprudência aí referida).

41 Daqui decorre que uma medida através da qual as autoridades públicas concedem a certas empresas um tratamento fiscal privilegiado que, embora não implique uma transferência de recursos do Estado, coloca os seus beneficiários numa situação financeira mais favorável do que a dos outros contribuintes, constitui um auxílio de Estado na aceção do artigo 107.º, n.º 1, TFUE. Em contrapartida, vantagens que resultem de uma medida geral indistintamente aplicável a todos os operadores económicos que, portanto, não é seletiva, não constituem auxílios de Estado na aceção do artigo 107.º TFUE (acórdão de 15 de novembro de 2011, Comissão e Espanha/Government of Gibraltar e Reino Unido, C-106/09 P e 107/09 P, EU:C:2011:732, n.ºs 72 e 73 e jurisprudência aí referida).

42 No caso em apreço, há que salientar que, conforme resulta dos n.ºs 54 e 55 do acórdão Aer Lingus e dos n.ºs 79 e 80 do acórdão Ryanair, a Comissão considerou, na decisão controvertida, que, para estabelecer o caráter seletivo do ATT, devia identificar um «sistema de referência» e determinar se a referida medida constituía uma derrogação a esse sistema. Ao ter constatado que a taxa reduzida do ATT só era aplicável, no essencial, a destinos nacionais e a cerca de 10% a 15% do total dos voos sujeitos ao ATT, a Comissão concluiu que a taxa superior do ATT devia ser considerada a taxa normal do sistema de referência, ao passo que a taxa reduzida constituía uma exceção.

43 Quanto a estas considerações, a Aer Lingus e a Ryanair limitaram-se a criticar, perante o Tribunal Geral, a utilização da taxa superior deste imposto como taxa de referência, para efeitos de determinação do caráter seletivo do ATT.

44 Ora, após ter examinado e julgado improcedentes os argumentos expostos a este respeito pela Aer Lingus e pela Ryanair, o Tribunal Geral concluiu, respetivamente nos n.os 76 e 90 dos acórdãos Aer Lingus e Ryanair, que a Comissão não tinha cometido qualquer erro de direito ao qualificar a taxa superior do ATT de «taxa de referência» e, consequentemente, ao considerar que a aplicação de taxas diferenciadas era constitutiva de um auxílio de Estado, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, TFUE, a favor das companhias aéreas cujos voos estiveram submetidos à taxa reduzida do ATT durante o período em causa na decisão controvertida.

45 É esta apreciação do Tribunal Geral que, segundo a Aer Lingus e a Ryanair, padece de um erro de direito pelos motivos expostos no âmbito das diferentes partes dos seus respetivos fundamentos únicos.

46 É neste contexto que há que analisar as diferentes partes dos fundamentos únicos da Ryanair e da Aer Lingus, as quais procuram demonstrar que o raciocínio do Tribunal Geral padece de um erro de direito, na medida em que este confirmou a utilização da taxa superior do ATT como taxa de referência e não teve em conta o eventual reembolso de uma parte desse imposto aos operadores sujeitos à taxa superior. Em primeiro lugar, proceder-se-á ao exame da primeira parte do fundamento único da Ryanair, depois da quarta parte do mesmo fundamento e, por último, conjuntamente, de todas as partes do fundamento único da Aer Lingus e da segunda e terceira partes do fundamento único da Ryanair.

Quanto à primeira parte do fundamento único da Ryanair

Argumentos das partes

47 A Ryanair contesta a rejeição, pelo Tribunal Geral, nos n.os 74 a 76 do acórdão Ryanair, do seu argumento segundo o qual, para determinar se o ATT aplicado à taxa reduzida constituía um auxílio de Estado, a taxa de referência apropriada era a de 3 euros, adotada em março de 2011 pelas autoridades irlandesas. Segundo a Ryanair, o facto de esta taxa de 3 euros não ser aplicável durante o período em causa na decisão controvertida não impede que a mesma possa ser escolhida como taxa de referência. A taxa de 10 euros nunca existiu independentemente da taxa reduzida e as duas taxas foram introduzidas e suprimidas em simultâneo. Consequentemente, segundo a Ryanair, nunca existiu uma taxa «normal» ou «de referência» no presente processo.

48 A Comissão e o Governo irlandês alegam, a título principal, que esta parte do fundamento único é inoperante, dado que a Ryanair se limita a contestar o n.º 74 do acórdão Ryanair e não critica os motivos expostos pelo Tribunal Geral nos n.os 75 e 76 do mesmo acórdão, que são, por si só, suficientes para justificar a improcedência do argumento que apresentou no Tribunal Geral. A título subsidiário, contestam a procedência dos argumentos da Ryanair.

Apreciação do Tribunal de Justiça

49 Contrariamente ao que a Comissão e o Governo irlandês alegam, a primeira parte do fundamento único da Ryanair não é inoperante. Com efeito, a Ryanair refere, no seu recurso, que esta parte visa não apenas o n.º 74, mas também os n.os 75 e 76 do acórdão Ryanair. Por outro lado, estes três números desenvolvem, em substância, um único e mesmo fundamento, baseado na constatação de que, durante o período em causa na decisão controvertida, a taxa de 3 euros não era aplicável e, por conseguinte, não podia ser utilizada como taxa de referência.

50 No entanto, a argumentação da Ryanair não pode ser acolhida quanto ao mérito.

51 Com efeito, resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, no que respeita à apreciação da condição de seletividade, o artigo 107.º, n.º 1, TFUE, impõe que se determine se, no quadro de um dado regime jurídico, uma medida nacional é suscetível de favorecer «certas empresas ou certas produções» relativamente a outras que, à luz do objetivo prosseguido pelo referido regime, se encontrem numa situação factual e jurídica comparável (acórdão de 15 de novembro de 2011, Comissão e Espanha/Government of Gibraltar e Reino Unido, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, n.º 75 e jurisprudência aí referida).

52 Ora, como salientou o advogado-geral, em substância, no n.º 41 das suas conclusões, essa apreciação não pode ser efetuada procedendo a uma comparação entre o montante que deviam pagar as companhias aéreas sujeitas à taxa reduzida do ATT e um montante de tributação hipotético, calculado com base numa taxa que, como a própria Ryanair admite, não era aplicável a nenhum voo nem a nenhuma companhia aérea durante o período em causa na decisão controvertida. Como o Tribunal Geral bem salientou, no n.º 75 do acórdão Ryanair, a fixação de uma taxa de referência diferente daquela que foi efetivamente aplicada durante o período em causa não permitia compreender todos os efeitos do ATT.

53 Daqui decorre que os n.ºs 74 a 76 do acórdão Ryanair não padecem do erro de direito alegado pela Ryanair e há que julgar improcedente a primeira parte do seu fundamento único.

Quanto à quarta parte do fundamento único da Ryanair

Argumentos das partes

54 Com a quarta parte do seu fundamento único, a Ryanair alega que, contrariamente ao que o Tribunal Geral considerou no n.º 89 do acórdão Ryanair, o facto de as duas taxas do ATT terem sido introduzidas em simultâneo é bastante pertinente para a apreciação do caráter de «auxílio de Estado» da taxa reduzida. A introdução simultânea das duas taxas não foi uma questão de «técnica de intervenção», como considerou o Tribunal Geral. Com efeito, a Irlanda não podia equacionar uma taxa única de 10 euros por passageiro e foi por essa razão que optou, posteriormente, por substituir as duas taxas do ATT por uma taxa única de 3 euros por passageiro. A Ryanair acrescenta que o facto de a taxa reduzida do ATT ser de aplicação menos frequente não é suficiente para excluir que esta taxa seja tida em conta como taxa de referência, dado que a frequência das operações tributáveis sujeitas a uma taxa de tributação determinada é apenas um dos elementos a ter em consideração.

55 A Comissão considera que a presente parte não tem fundamento, ao passo que o Governo irlandês alega, a título principal, que é inadmissível porque insuficientemente desenvolvida e, a título subsidiário, que é improcedente.

Apreciação do Tribunal de Justiça

56 Contrariamente ao alegado pelo Governo irlandês, a Ryanair expôs de forma juridicamente suficiente os motivos pelos quais considera que o n.º 89 do acórdão Ryanair padece de um erro de direito.

57 No entanto, estes motivos não permitem pôr em causa a justeza da rejeição, pelo Tribunal Geral, da argumentação da Ryanair, pelo que esta parte do fundamento único da Ryanair deve igualmente ser considerada improcedente.

58 Com efeito, como salientou o Tribunal Geral, em substância, no n.º 89 do acórdão Ryanair, considerar que a taxa reduzida do ATT não concedia às empresas a ela sujeitas uma vantagem seletiva pelo simples facto de que essa taxa ter sido introduzida ao mesmo tempo do que a taxa de 10 euros por passageiro equivaleria a fazer depender o caráter de auxílio de Estado de uma intervenção estatal da

técnica utilizada. Ora, como resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o artigo 107.º, n.º 1, TFUE não faz distinções entre as intervenções estatais em função de técnicas utilizadas pelas autoridades nacionais (v., neste sentido, acórdão de 15 de novembro de 2011, Comissão e Espanha/Government of Gibraltar e Reino Unido, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, n.º 87 e jurisprudência aí referida).

59 Consequentemente, a quarta parte do fundamento único da Ryanair deve igualmente ser julgada improcedente.

Quanto ao fundamento único da Aer Lingus e à segunda e terceira partes do fundamento único da Ryanair

Argumentos das partes

60 O fundamento único da Aer Lingus articula-se em quatro partes. No âmbito da primeira parte, a Aer Lingus alega que se o n.º 43 do acórdão Aer Lingus for entendido no sentido de que o exame do caráter de auxílio de Estado de determinada medida nunca deve ter em conta o caráter dessa medida eventualmente contrário a disposições do direito da União diferentes dos artigos 107.° e 108.° TFUE, então o mesmo padece de um erro de direito. Segundo a Aer Lingus, a pertinência desta questão foi reconhecida pelo Tribunal de Justiça nos n.os 31 e 32 do seu acórdão de 27 de março de 1980, Denkavit italiana (61/79, EU:C:1980:100), e nos n.os 14 a 16 do seu acórdão de 10 de julho de 1980, Ariete (811/79, EU:C:1980:195). Além disso, decorre dos n.os 23 e 24 do acórdão de 27 de setembro de 1988, Asteris e o. (106/87 a 120/87, EU:C:1988:457), e do n.º 60 do acórdão de 1 de julho de 2010, ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni/Comissão (T-62/08, EU:T:2010:268), que um pagamento efetuado pelo Estado como ressarcimento de um prejuízo por ele causado não constitui um auxílio de Estado.

61 Neste contexto, a Aer Lingus recorda que tinha defendido no Tribunal Geral que a cobrança do ATT à taxa de 10 euros por passageiro era ilegal, porque é contrária ao artigo 56.º TFUE e ao Regulamento n.º 1008/2008, e que o ATT cobrado a essa taxa era suscetível de ser reembolsado às companhias em causa. Ora, essa ilegalidade impediria que a taxa reduzida do ATT fosse qualificada de auxílio de Estado.

62 Com a segunda parte do seu fundamento único, a Aer Lingus alega que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito, ao considerar, no n.º 63 do acórdão Aer Lingus, que a Comissão podia qualificar a taxa de 10 euros por passageiro de taxa de tributação «normal», embora esta última fosse ilegal. Com efeito, o n.º 58 do mesmo acórdão, segundo o qual o argumento da Aer Lingus se baseava numa premissa errada, é contraditório e padece de um erro, na medida em que a Comissão só tinha constatado, na decisão litigiosa, que o que constituía uma restrição à livre prestação de serviços era a existência de taxas diferenciadas de ATT e não a taxa superior enquanto tal.

63 No âmbito da terceira parte do seu fundamento único, a Aer Lingus critica o n.º 60 do acórdão Aer Lingus, segundo o qual, uma vez que é possível corrigir uma discriminação fiscal, como a que resulta da existência de duas taxas de ATT diferentes, aumentando a taxa reduzida para o nível da taxa superior ou, pelo contrário, reduzindo a taxa superior para o nível da taxa reduzida, ou instaurando uma nova taxa única, é errado considerar que a taxa superior do ATT é ilegal. Segundo a Aer Lingus, este ponto confunde a questão da ação que o Estado-Membro deve adotar para pôr termo à discriminação no futuro com a questão da ação que este deve adotar para corrigir a ilegalidade «histórica» das taxas de tributação discriminatórias.

64 Por último, no âmbito da quarta parte do seu fundamento único, a Aer Lingus critica o n.º 61 do acórdão Aer Lingus, segundo o qual «um […] direito ao reembolso [do ATT pago à taxa de 10 euros por passageiro], se for comprovado, não é automático e depende de vários fatores como os prazos de prescrição aplicáveis a nível do direito nacional para apresentar esse pedido e o respeito pelos

princípios gerais como a inexistência de enriquecimento sem causa». A Aer Lingus alega que a ilegalidade intrínseca da taxa superior do ATT, ou das taxas diferenciadas, e o facto de a Irlanda estar, em princípio, obrigada a reembolsar, às companhias que pagaram o ATT à taxa superior, a diferença entre esta e a taxa reduzida, significa que a taxa superior não podia ser considerada a taxa de tributação «normal».

65 Com a segunda parte do seu fundamento único, a Ryanair alega que a taxa do ATT de 10 euros por passageiro não podia constituir a «taxa de referência» para a apreciação do caráter de auxílio de Estado da taxa reduzida do ATT, na medida em que, por analogia com o que o Tribunal de Justiça declarou no seu acórdão de 6 de fevereiro de 2003, Stylianakis (C-92/01, EU:C:2003:72), a taxa de 10 euros por passageiro é contrária ao artigo 56.º TFUE e ao Regulamento n.º 1008/2008. Considerar a taxa superior como taxa de referência prejudicaria a coerência do direito da União.

66 No âmbito da terceira parte do seu fundamento único, a Ryanair alega que o Tribunal Geral errou ao referir-se, no n.º 88 do acórdão Ryanair, a «pedidos de reembolso hipotéticos» do ATT pago à taxa superior. Segundo a Ryanair, a tributação do ATT à referida taxa é contrária ao direito da União e o excedente da taxa paga devia ser restituído às empresas em causa.

67 A Comissão e o Governo irlandês contestam a argumentação desenvolvida pela Aer Lingus e a Ryanair e consideram que a mesma deve ser julgada improcedente.

Apreciação do Tribunal de Justiça

68 Em primeiro lugar, no que diz respeito à primeira parte do fundamento único da Aer Lingus, deve recordar-se que só os efeitos produzidos pela medida fiscal em causa relevam para a apreciação do seu eventual caráter de «auxílio de Estado» e, em particular, para determinar se essa medida conduz a um tratamento fiscal mais favorável dos seus beneficiários relativamente aos restantes contribuintes (v., neste sentido, acórdão de 15 de novembro de 2011, Comissão e Espanha/Government of Gibraltar e Reino Unido, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, n.º 87 e jurisprudência aí referida).

69 Assim, a circunstância de uma medida fiscal ser contrária a disposições do direito da União diferentes dos artigos 107.° e 108.° TFUE não permite excluir da qualificação de «auxílio de Estado» a isenção dessa medida de que beneficiam certos contribuintes, enquanto a medida em questão produza efeitos face aos outros contribuintes e não for revogada nem declarada ilegal e, por conseguinte, inaplicável (v., neste sentido, acórdão de 3 de março de 2005, Heiser, C-172/03, EU:C:2005:130, n.º 38).

70 Em substância, é isto que o Tribunal Geral salientou no n.º 43 do acórdão Aer Lingus e no n.º 65 do acórdão Ryanair. Assim sendo, contrariamente ao que alega a Aer Lingus no âmbito da primeira parte do seu fundamento único, o n.º 43 do acórdão Aer Lingus não padece de nenhum erro de direito.

71 Esta consideração não é posta em causa pela jurisprudência invocada pela Aer Lingus, referida no n.º 60 do presente acórdão.

72 Com efeito, desta jurisprudência resulta apenas que não constitui um auxílio de Estado o reembolso, a uma empresa, do montante de um imposto a que foi sujeita em violação do direito da União ou as indemnizações que as autoridades nacionais são condenadas a pagar a empresas a título de ressarcimento de um prejuízo que lhes foi infligido.

73 Ora, o auxílio de Estado em causa na decisão controvertida não tem a sua origem no reembolso de um imposto contrário a disposições do direito da União diferentes dos artigos 107.° e 108.° e pago pela Aer Lingus e a Ryanair, nem no pagamento, a estas duas empresas, de indemnizações por danos e prejuízos. Portanto, esta jurisprudência é desprovida de pertinência nos presentes processos.

74 Por conseguinte, a primeira parte do fundamento único da Aer Lingus deve ser julgada improcedente.

75 Em seguida, quanto à segunda, terceira e quarta partes do fundamento único da Aer Lingus e à segunda e terceira partes do fundamento único da Ryanair, há que constatar que estas assentam na premissa de que a incompatibilidade total ou parcial do ATT com disposições do direito da União diferentes dos artigos 107.° e 108.° TFUE é suscetível de exercer influência na apreciação do caráter de auxílio de Estado, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, TFUE, da isenção total ou parcial deste imposto de que beneficiam certos operadores, na medida em que, em especial, essa incompatibilidade podia dar lugar, através de um processo nos órgãos jurisdicionais nacionais, ao reembolso da totalidade ou de parte do imposto em questão a outros operadores que não tivessem beneficiado da isenção em questão.

76 Ora, é ponto assente que, quando a Comissão efetuou a sua apreciação e adotou a decisão controvertida, a medida fiscal em causa produzia efeitos, no sentido de que determinadas companhias aéreas pagavam o ATT à taxa reduzida, enquanto outras que, em conformidade com a apreciação da Comissão não contestada pela Aer Lingus ou pela Ryanair, se encontravam numa situação jurídica e factual comparável à luz dos objetivos da medida fiscal em causa, pagavam o mesmo imposto à taxa superior.

77 Decorre das considerações expostas nos n.ºs 68 e 69 do presente acórdão que a Comissão devia ter em conta esses efeitos e não os podia ignorar pelo simples facto de as companhias aéreas sujeitas a um tratamento fiscal menos favorável poderem eventualmente obter o reembolso dos montantes da taxa que pagaram em excesso através de um processo nos órgãos jurisdicionais nacionais, se fosse caso disso, com fundamento em disposições do direito da União diferentes dos artigos 107.° e 108.° TFUE.

78 Com efeito, importa salientar que não incumbe à Comissão mas sim aos órgãos jurisdicionais nacionais decidir definitivamente o eventual reembolso de um imposto alegadamente ilegal à luz do direito do Estado-Membro em causa, ou contrário a disposições do direito da União diferentes dos artigos 107.° e 108.° TFUE, eventualmente depois de esses órgãos jurisdicionais terem obtido, da parte do Tribunal de Justiça, pela via de um reenvio prejudicial, as precisões necessárias sobre o alcance e a interpretação do direito da União. O efeito útil do artigo 107.º TFUE ficaria substancialmente restringido se a Comissão fosse obrigada, antes de qualificar uma medida fiscal de «auxílio de Estado», na aceção deste artigo, a aguardar a decisão dos órgãos jurisdicionais competentes no que diz respeito a um eventual reembolso do excedente de imposto ou do imposto pago por determinados sujeitos passivos.

79 Em face de todas estas considerações, há que julgar improcedentes a segunda a quarta partes do fundamento único da Aer Lingus e a segunda e terceira partes do fundamento único da Ryanair e, por conseguinte, negar provimento aos recursos subordinados na sua totalidade.

Quanto aos recursos principais

80 Em apoio de cada um dos seus recursos, a Comissão invoca, apresentando argumentos idênticos, um fundamento único, relativo à violação do artigo 108.º, n.º 3, TFUE e do artigo 14.º do Regulamento n.º 659/1999. Este fundamento visa os n.ºs 88 a 127 do acórdão Aer Lingus e os n.ºs 119 a 152 do acórdão Ryanair.

Argumentos das partes

81 A Comissão alega que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito e violou o artigo 108.º, n.º 3, TFUE e o artigo 14.º do Regulamento n.º 659/1999, uma vez que, ao declarar que esta deveria ter tido em conta o modo como as companhias aéreas beneficiárias tinham repercutido nos passageiros a

vantagem resultante da aplicação do ATT à taxa reduzida, o Tribunal Geral definiu um novo critério económico para determinar os montantes a restituir de um auxílio de Estado, como o que está em causa no presente processo.

82 A Aer Lingus contesta os argumentos da Comissão, que considera procederem de uma leitura errada do acórdão Aer Lingus. Recorda que o Tribunal Geral declarou que o ATT é um imposto especial sobre o consumo, ou seja, noutros termos, um imposto indireto, que onera os passageiros, os quais constituem os beneficiários da taxa reduzida do ATT. A medida fiscal em causa não pode, por conseguinte, ser equiparada a uma subvenção do Estado ou a uma medida que permite a uma empresa realizar economias de custos. A Aer Lingus acrescenta que não lhe era permitido receber, dos passageiros que viajavam em voos sujeitos à taxa reduzida, um montante superior a esta taxa e que, se fosse obrigada a restituir os 8 euros por bilhete exigidos pela Comissão, não lhe seria possível recuperar retroativamente esse montante junto dos passageiros que compraram o bilhete em questão à taxa reduzida.

83 A Ryanair alega, a título principal, que o único fundamento de recurso da Comissão é inoperante. Em seu entender, para justificar a anulação do artigo 4.º da decisão controvertida, o Tribunal Geral apresentou três fundamentos distintos, respetivamente, nos n.os 120 a 133, 134 a 144 e 145 a 149 do acórdão Ryanair. O recurso da Comissão só visa o primeiro desses fundamentos, relativo ao alcance da repercussão do ATT nos passageiros, ao passo que os outros dois fundamentos, relativos, respetivamente, por um lado, à situação particular e às pressões concorrenciais do mercado em causa e, por outro, à falta de justificação da necessidade de recuperar a diferença entre a taxa superior e a taxa inferior do ATT para restabelecer a situação anterior, não são contestados pela Comissão.

84 A título subsidiário, a Ryanair defende que o fundamento único da Comissão é improcedente. O Tribunal Geral limitou-se, de facto, a aplicar o princípio segundo o qual há que determinar o valor real da vantagem obtida através do auxílio. Além disso, a Comissão exacerbou as dificuldades ligadas à fixação exata desse montante no caso de a solução preconizada pelo Tribunal Geral ser mantida. Por último, a Ryanair observou que seria ilógico não ter em conta a repercussão da vantagem obtida pelo beneficiário do auxílio nos clientes, sendo que o artigo 13.º da Diretiva 2014/104 permite ao autor de uma infração às regras da concorrência esquivar-se ao pagamento, a título de indemnização, dos custos adicionais resultantes da infração, se estes foram repercutidos nos clientes do requerente.

Apreciação do Tribunal de Justiça

85 A título preliminar, há que salientar que, contrariamente ao que alega a Ryanair, o fundamento único da Comissão não é inoperante.

86 É certo que, segundo jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, no âmbito de um recurso de decisão do Tribunal Geral, as alegações contra fundamentos supérfluos de um acórdão do Tribunal Geral devem ser julgadas desde logo inoperantes porque não podem conduzir à anulação desse acórdão (v., neste sentido, acórdão de 2 de setembro de 2010, Comissão/Deutsche Post, C-399/08 P, EU:C:2010:481, n.º 75 e jurisprudência aí referida).

87 No entanto, no caso em apreço, contrariamente às alegações da Ryanair, os n.os 120 a 149 do acórdão Ryanair não apresentam três fundamentos distintos, sendo cada um deles, por si só, suficiente para justificar a anulação do artigo 4.º da decisão controvertida. Estes números, como aliás os n.os 104 a 123 do acórdão Aer Lingus, redigidos em termos muito semelhantes, desenvolvem diferentes aspetos do mesmo raciocínio do Tribunal Geral para justificar a sua decisão, enunciada no n.º 123 do acórdão Aer Lingus e no n.º 119 do acórdão Ryanair, segundo a qual a Comissão «cometeu um erro de apreciação e um erro de direito» ao fixar em 8 euros por passageiro o montante do auxílio a

recuperar junto das companhias aéreas. Estes diferentes aspetos estão ligados uns aos outros e é de forma artificial e com desrespeito pela sua coerência interna que a Ryanair os separa em três fundamentos alegadamente distintos.

88 Além disso, a argumentação apresentada pela Comissão põe em causa toda a fundamentação do Tribunal Geral e não apenas uma parte da mesma, como erradamente sustenta a Ryanair.

89 Feita esta precisão, no que respeita à análise do mérito do fundamento único da Comissão, importa recordar, em primeiro lugar, que a obrigação de o Estado-Membro em causa eliminar, por via de recuperação, um auxílio considerado pela Comissão como incompatível com o mercado único visa, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o restabelecimento da situação anterior à concessão desse auxílio (v., neste sentido, acórdão de 4 de abril de 1995, Comissão/Itália, C-350/93, EU:C:1995:96, n.º 21 e jurisprudência aí referida).

90 Este objetivo é alcançado quando os auxílios em causa, acrescidos eventualmente de juros de mora, são restituídos pelo beneficiário ou, por outras palavras, pelas empresas que deles beneficiaram efetivamente. Com essa restituição, o beneficiário perde, com efeito, a vantagem de que tinha beneficiado no mercado relativamente aos seus concorrentes e repõe-se a situação anterior à concessão do auxílio (acórdão de 29 de abril de 2004, Alemanha/Comissão, C-277/00, EU:C:2004:238, n.º 75 e jurisprudência aí referida).

91 Além disso, a recuperação de um auxílio ilegal com vista ao restabelecimento da situação anterior não acarreta uma reconstituição diferente do passado em função de elementos hipotéticos, como as opções, frequentemente múltiplas, que poderiam ter sido feitas pelos operadores interessados, tanto mais que as escolhas efetivamente feitas com o benefício do auxílio podem revelar-se irreversíveis (acórdão de 15 de dezembro de 2005, Unicredito Italiano, C-148/04, EU:C:2005:774, n.º 118).

92 Daqui decorre, como salientou o advogado-geral, em substância, no n.º 62 das suas conclusões, que a recuperação deste auxílio implica a restituição da vantagem por este concedida ao seu beneficiário e não a restituição do eventual benefício económico por este realizado através da exploração dessa vantagem. Esse benefício pode não ser idêntico à vantagem que esse auxílio constitui, pode até ser inexistente, sem que essa circunstância possa justificar a não recuperação desse mesmo auxílio, ou a recuperação de uma quantia diferente da que constitui a vantagem concedida pelo auxílio ilegal em causa.

93 Mais particularmente, no caso de um auxílio ilegal concedido sob a forma de um benefício fiscal, resulta igualmente de jurisprudência do Tribunal de Justiça que a recuperação do auxílio implica a sujeição das operações efetivamente realizadas pelos beneficiários do auxílio em causa ao tratamento fiscal que, em caso de inexistência do auxílio ilegal, lhes teria sido aplicado (v., neste sentido, acórdão de 15 de dezembro de 2005, Unicredito Italiano, C-148/04, EU:C:2005:774, n.º 119).

94 No caso em apreço, o benefício fiscal conferido pelo ATT consistia, segundo a decisão controvertida, na aplicação de taxas de tributação diferenciadas no período em causa, concedendo uma vantagem às companhias aéreas na Irlanda sujeitas ao pagamento da taxa de tributação de 2 euros relativamente às outras companhias que tiveram de pagar um montante de 10 euros por passageiro durante o mesmo período., Ora, a Aer Lingus e a Ryanair não lograram demonstrar que a referida decisão padece de uma ilegalidade ao declarar a existência de um auxílio de Estado na aceção do artigo 107.º, n.º 1, TFUE.

95 Nestas circunstâncias, à luz das considerações expostas nos n.ºs 89 a 93 do presente acórdão, há que declarar que a restituição da vantagem concedida pela medida do auxílio, conforme identificada na decisão controvertida, exigia a recuperação, pelas autoridades fiscais irlandesas, junto dos beneficiários da taxa reduzida do ATT, da diferença entre o montante do ATT que, em caso de inexistência do

auxílio ilegal, devia ter sido pago por cada um dos voos em questão, em concreto, o montante do ATT à taxa superior, e o montante do ATT efetivamente pago, calculado com base na taxa reduzida do ATT.

96 Por conseguinte, há que constatar que, no caso em apreço, a restituição do auxílio exigia a recuperação de uma quantia de 8 euros por passageiro de cada um dos voos em causa, como esclareceu a Comissão no artigo 4.º da decisão controvertida.

97 As considerações expostas nos n.ºs 104 a 123 do acórdão Aer Lingus e nos n.ºs 120 a 149 do acórdão Ryanair não justificam uma conclusão diferente, contrariamente ao que considerou o Tribunal Geral.

98 Com efeito, na medida em que, em conformidade com a legislação irlandesa aplicável, as companhias aéreas eram diretamente devedoras do ATT, pouco importa, nas circunstâncias do presente processo, que essa taxa tenha sido qualificada, na legislação irlandesa, de «imposto especial sobre o consumo». Pela mesma razão, a questão de saber se, de um ponto de vista técnico, o ATT deve ser qualificado de taxa direta ou indireta, não é relevante.

99 É igualmente irrelevante, no que diz respeito à questão da recuperação do auxílio, o conceito de «repercussão económica» evocado, respetivamente, no n.º 91 do acórdão Aer Lingus e no n.º 123 do acórdão Ryanair. A este respeito, o Tribunal Geral referiu, quanto aos voos sujeitos à taxa reduzida de 2 euros por passageiro, que, para efeitos da apreciação da «repercussão económica», era necessário determinar em que medida as companhias aéreas em causa obtiveram efetivamente uma vantagem económica que resultou da aplicação dessa taxa reduzida.

100 Ora, como resulta dos n.ºs 92 e 93 do presente acórdão, a recuperação do auxílio implica a restituição da vantagem por este concedida ao seu beneficiário e não a restituição do eventual benefício económico por este realizado através da exploração dessa vantagem. Por conseguinte, não é necessário apreciar se, e em que medida, estas companhias aéreas utilizaram efetivamente a vantagem económica resultante da aplicação da taxa reduzida.

101 As considerações do Tribunal Geral expostas nos n.ºs 92 a 105 do acórdão Aer Lingus e nos n.ºs 124 a 136 do acórdão Ryanair evidenciam a mesma confusão entre a vantagem concedida através da taxa reduzida do ATT e o benefício que os destinatários deste auxílio podiam, ou teriam podido retirar, desta vantagem.

102 Com efeito, contrariamente ao considerado pelo Tribunal Geral, respetivamente no n.º 105 do acórdão Aer Lingus e no n.º 136 do acórdão Ryanair, a vantagem, conforme identificada pela Comissão na decisão controvertida, não consistia no facto de as companhias aéreas sujeitas a esta taxa terem podido «propor preços mais competitivos». Consistiu apenas no facto de estas mesmas companhias deverem pagar um montante de ATT inferior àquele que deveriam ter pago se os seus voos estivessem sujeitos à taxa superior do ATT. A questão de saber se esta vantagem lhes permitiu propor preços de bilhetes mais competitivos, ou se estas exploraram esta vantagem de outra forma, diz respeito à avaliação do eventual benefício que as mesmas puderam realizar através da exploração da vantagem concedida, sendo essa avaliação irrelevante para a recuperação do auxílio.

103 Foi também erradamente que o Tribunal Geral considerou, respetivamente no n.º 110 do acórdão Aer Lingus e no n.º 141 do acórdão Ryanair, que as circunstâncias dos processos que lhe foram submetidos eram diferentes das do processo que deu origem ao acórdão de 15 de dezembro de 2005, Unicredito Italiano (C-148/04, EU:C:2005:774), na medida em que as companhias aéreas beneficiárias da taxa reduzida do ATT «não puderam optar por uma operação diferente daquela que incluía um auxílio».

104 Com efeito, como reconheceu o Tribunal Geral, em substância, no n.º 111 do acórdão Aer Lingus e no n.º 142 do acórdão Ryanair, nada impedia as referidas companhias de aumentar o preço, antes de aplicados os impostos, dos bilhetes dos voos sujeitos à taxa reduzida do ATT, num montante de

8 euros. O facto de estas só poderem, nos termos do artigo 23.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1008/2008, acrescentar ao preço do bilhete, antes de aplicados os impostos, o montante de 2 euros correspondente ao ATT calculado à taxa reduzida, não pode conduzir a uma conclusão diferente, na medida em que o montante correspondente à diferença entre as duas taxas do ATT, ou seja 8 euros, podia ter sido previamente incluído no preço do bilhete, antes de aplicados os impostos.

105 As considerações precedentes não são postas em causa pelo argumento da Ryanair, relativo ao artigo 13.º da Diretiva 2014/104. Conforme resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça referida nos n.ºs 89 e 90 do presente acórdão, a recuperação de um auxílio ilegal tem uma finalidade diferente da que é prosseguida pela Diretiva 2014/104. Em particular, esta última diretiva visa, conforme resulta dos seus considerandos 3 e 4, assegurar o exercício efetivo, por qualquer pessoa que se considere vítima de infrações às regras de concorrência previstas nos artigos 101.° e 102.° TFUE, do direito de pedir uma indemnização pelo prejuízo que considera ter sofrido. Em contrapartida, a recuperação do auxílio não se destina à reparação de um qualquer prejuízo individual, mas ao restabelecimento, no mercado em causa, da situação anterior à concessão do referido auxílio.

106 Resulta de todas as considerações que precedem que, ao declarar, respetivamente no n.º 123 do acórdão Aer Lingus e no n.º 119 do acórdão Ryanair, que a Comissão cometeu «um erro de apreciação e um erro de direito» quando fixou o montante do auxílio a recuperar junto dos beneficiários da taxa reduzida do ATT em 8 euros por passageiro dos voos a que se aplica esta taxa, o Tribunal Geral feriu o seu acórdão de um erro de direito.

107 Consequentemente, há que dar provimento aos recursos da Comissão e anular o n.º 1 das respetivas partes decisórias dos acórdãos Aer Lingus e Ryanair.

Quanto ao recurso no Tribunal Geral

108 Em conformidade com o artigo 61.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, quando este Tribunal anula a decisão do Tribunal Geral, pode decidir definitivamente o litígio, se este estiver em condições de ser julgado. É o que acontece no caso em apreço.

109 Devendo o n.º 1 das respetivas partes decisórias dos acórdãos recorridos ser anulados, e não o n.º 2 das mesmas, esta anulação não afeta o facto de o Tribunal Geral ter julgado improcedentes o primeiro e quinto fundamentos do recurso da Aer Lingus e o primeiro, quarto e quinto fundamentos do recurso da Ryanair. Por conseguinte, há que examinar apenas os fundamentos segundo e quarto do recurso interposto pela Aer Lingus no Tribunal Geral e o segundo e terceiro fundamentos do recurso interposto pela Ryanair no Tribunal Geral.

Quanto ao terceiro e quarto fundamentos do recurso interposto pela Aer Lingus no Tribunal Geral e à primeira parte do terceiro fundamento do recurso interposto pela Ryanair no Tribunal Geral.

110 A Aer Lingus e a Ryanair alegam, em substância, que a Comissão cometeu um erro de direito e um erro de apreciação ao fixar o montante do auxílio a recuperar em 8 euros por passageiro, para cada um dos voos sujeitos à taxa reduzida do ATT.

111 Estes argumentos devem ser julgados improcedentes pelos motivos expostos nos n.ºs 85 a 106 do presente acórdão.

112 A Aer Lingus e a Ryanair sustentam igualmente que, na medida em que as companhias aéreas já não têm a possibilidade de recuperar, junto de cada um dos passageiros dos voos sujeitos à taxa reduzida do ATT, os 8 euros que devem restituir, a obrigação de pagar esta quantia, instituída pelo artigo 4.º da decisão controvertida, equivale à imposição de uma imposto adicional ou de uma sanção,

em violação dos princípios da proporcionalidade e da igualdade de tratamento e com desrespeito pela jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual a restituição do auxílio não pode ser considerada uma sanção.

113 Estes argumentos também devem ser julgados improcedentes.

114 Como salientou o advogado-geral no n.º 83 das suas conclusões, a recuperação de um montante igual à diferença entre o imposto que seria devido na ausência de uma medida de auxílio ilegal e o montante mais baixo a pagar nos termos desta medida não constitui um novo imposto, aplicado retroativamente (v., neste sentido, acórdão de 10 de junho de 1993, Comissão/Grécia, C-183/91, EU:C:1993:233, n.º 17). Trata-se da reposição da parte do imposto inicial, não paga nos termos de uma isenção ilegal. Essa recuperação também não constitui uma sanção (acórdão de 17 de junho de 1999, Bélgica/Comissão, C-75/97, EU:C:1999:311, n.º 65).

115 Do mesmo modo, quanto ao argumento segundo o qual as companhias aéreas abrangidas pela recuperação não estão em condições de recuperar, junto dos seus próprios clientes, o imposto adicional que devem restituir, basta relembrar que, uma vez que o auxílio ilegal identificado pela Comissão na decisão controvertida consistia na aplicação da taxa reduzida do ATT, ou seja, numa isenção parcial de um imposto que não onerava os clientes destas companhias aéreas mas as próprias companhias aéreas, a recuperação desse auxílio implicava necessariamente a restituição da diferença entre as duas taxas aplicáveis. Conforme resulta dos n.os 99 e 100 do presente acórdão, também é esse o caso mesmo na hipótese de os beneficiários desse auxílio não terem retirado benefícios da vantagem em questão, seja porque o deram a gozar aos seus clientes ou por qualquer outro motivo.

116 Por último, a obrigação de recuperação do referido auxílio não viola o princípio da proporcionalidade nem o princípio da igualdade de tratamento. Por um lado, resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que a supressão de um auxílio ilegal mediante recuperação é a consequência lógica da declaração da respetiva ilegalidade, de modo que a recuperação desse auxílio, com vista ao restabelecimento da situação anterior, não pode, em princípio, ser considerada uma medida desproporcionada relativamente aos objetivos das disposições do Tratado FUE em matéria de auxílios de Estado (acórdãos de 11 de março de 2010, CELF e ministre de la Culture et de la Communication, C-1/09, EU:C:2010:136, n.º 54, e de 28 de julho de 2011, Diputación Foral de Vizcaya e o./Comissão, C-471/09 P a C-473/09 P, não publicado, EU:C:2011:521, n.º 100).

117 Por outro lado, os beneficiários do auxílio, que o devem restituir, não se encontram manifestamente na mesma situação do que as companhias aéreas que não beneficiaram do auxílio e não estão abrangidas pela recuperação, de modo que não existe um tratamento diferente de situações análogas, em violação do princípio da igualdade de tratamento.

118 Decorre das considerações precedentes que o terceiro e quarto fundamentos da Aer Lingus no recurso interposto no Tribunal Geral e a primeira parte do terceiro fundamento da Ryanair no recurso interposto no Tribunal Geral devem ser julgados improcedentes.

Quanto ao segundo fundamento do recurso interposto pela Aer Lingus no Tribunal Geral e à segunda parte do terceiro fundamento do recurso interposto pela Ryanair no Tribunal Geral

119 A Aer Lingus e a Ryanair alegam que as companhias aéreas sujeitas à taxa superior do ATT têm o direito de obter o reembolso do excedente do imposto pago, quer porque a instituição de duas taxas diferentes constitui uma violação da livre prestação de serviços consagrada no artigo 56.º TFUE quer nos termos da jurisprudência resultante do acórdão de 7 de setembro de 2006, Laboratoires Boiron (C-526/04, EU:C:2006:528). Consequentemente, a recuperação, junto dos beneficiários da taxa reduzida do ATT, da diferença entre esta taxa e a taxa superior constituiria uma violação do artigo 14.º, n.º 1, do Regulamento n.º 659/1999 e dos princípios da segurança jurídica, da efetividade e

da boa administração. Além disso, essa recuperação conduziria a graves distorções de concorrência, Com efeito, na sequência dessa recuperação seriam as companhias aéreas objeto dessa medida de recuperação as que seriam colocadas numa situação prejudicial, na medida em que pagariam um montante total de 10 euros por passageiro, enquanto as outras companhias aéreas, que obtiveram o reembolso de 8 dos 10 euros por passageiro inicialmente pagos, só teriam que suportar uma taxa de 2 euros por passageiro.

120 A este propósito, há que salientar que a natureza da medida em causa na decisão controvertida não é de todo análoga à do acórdão de 7 de setembro de 2006, Laboratoires Boiron (C-526/04, EU:C:2006:528).

121 Com efeito, o ATT era um imposto com um alcance geral e, na decisão controvertida, a Comissão chegou à conclusão de que a taxa reduzida do ATT equivalia a uma isenção parcial constitutiva, em si mesma, de uma medida de auxílio. Nessas circunstâncias, os devedores do imposto em questão não podem alegar que a isenção de que beneficiam outras empresas constitui um auxílio de Estado para não pagarem o referido imposto ou para obterem a sua restituição (acórdão de 7 de setembro de 2006, Laboratories Boiron, C-526/04, EU:C:2006:528, n.os 30 e 32 e jurisprudência aí referida).

122 Feita esta precisão, importa recordar que, conforme resulta dos n.os 78 e 79 do presente acórdão, em circunstâncias como as do caso em apreço, a Comissão não pode deixar de constatar a existência de um auxílio de Estado, pelo simples facto de existir uma possibilidade de os órgãos jurisdicionais nacionais competentes ordenarem o reembolso do excedente do ATT às companhias aéreas que não beneficiaram da respetiva taxa reduzida. Uma vez que estava obrigada a constatar a existência de um auxílio de Estado, a Comissão estava igualmente obrigada a ordenar a recuperação desse auxílio.

123 Nestas circunstâncias, incumbe ao Estado-Membro em causa, neste caso, a Irlanda, assegurar, por todos meios adequados e conformes com a sua legislação interna e com o direito da União, que eventuais medidas nacionais que tenham por efeito o reembolso de um imposto a certas empresas não deem lugar a um novo auxílio, incompatível com as disposições do Tratado FUE, a favor das empresas que beneficiem desse reembolso.

124 Resulta das considerações que precedem que o segundo fundamento do recurso interposto pela Aer Lingus no Tribunal Geral e a segunda parte do terceiro fundamento do recurso interposto pela Ryanair no Tribunal Geral devem ser julgados improcedentes.

Quanto ao segundo fundamento do recurso da Ryanair

125 No âmbito do seu segundo fundamento de recurso no Tribunal Geral, a Ryanair alega que, na avaliação da vantagem conferida pelo ATT, a Comissão devia ter tido em conta o impacto proporcionado pelo ATT nas diferentes empresas concorrentes, na medida em que, por um lado, determinadas companhias, nomeadamente a Aer Arann, beneficiaram da taxa reduzida do ATT numa percentagem muito mais elevada dos seus voos e que, por outro, o impacto do ATT, calculado à taxa superior, era muito menos relevante para os voos em classe executiva e os voos de longo curso, operados principalmente pela Aer Lingus.

126 A Aer Lingus, enquanto interveniente no processo T-500/12, não apoia os pedidos da Ryanair no que respeita a este fundamento, mas considera que a relevância relativa da vantagem conferida aos diferentes beneficiários poderia ser pertinente para determinar o montante do auxílio a recuperar. Ora, na medida em que a intervenção não pode ter outro objetivo do que o de apoiar, no todo ou em parte, os pedidos de uma das partes, a argumentação da Aer Lingus sobre esta questão é inadmissível.

127 A argumentação da Ryanair não pode ser acolhida. A circunstância de determinados beneficiários de uma medida de auxílio poderem obter da vantagem que constitui esse auxílio um benefício proporcionalmente maior do que o retirado pelos outros beneficiários da mesma medida não obsta a que a Comissão qualifique a medida em questão de auxílio de Estado incompatível com o mercado único nem que a Comissão ordene a recuperação da vantagem resultante da aplicação desse auxílio.

128 Daqui decorre que o segundo fundamento do recurso interposto pela Ryanair no Tribunal Geral deve ser julgado improcedente.

129 Tendo em conta, por um lado, que o primeiro e o quinto fundamentos do recurso interposto pela Aer Lingus no Tribunal Geral e o primeiro, quarto e quinto fundamentos do recurso interposto pela Ryanair no Tribunal Geral foram julgados improcedentes, sem que os fundamentos invocados pela Aer Lingus e a Ryanair, no âmbito dos seus respetivos recursos subordinados, contra os fundamentos dos acórdãos recorridos que apoiavam essa decisão de improcedência tenham sido acolhidos, o n.º 2 da parte decisória dos acórdãos recorridos tornou-se definitivo e, por outro, tendo em conta que resulta das considerações precedentes que os outros fundamentos apresentados pela Aer Lingus e pela Ryanair no Tribunal Geral com vista à anulação da decisão controvertida devem igualmente ser julgados improcedentes, deve negar-se provimento aos seus respetivos recursos de anulação na sua totalidade.

Quanto às despesas

130 Nos termos do artigo 184.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, se o recurso for julgado procedente e o Tribunal de Justiça decidir definitivamente o litígio, decidirá igualmente sobre as despesas.

131 Em conformidade com o disposto no artigo 138.º, n.º 1, desse regulamento, aplicável ao processo de recurso de decisão do Tribunal Geral por força do seu artigo 184.º, n.º 1, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

132 Tendo a Aer Lingus e a Ryanair sido vencidas tanto nos seus recursos subordinados como nos recursos que interpuseram no Tribunal Geral e tendo a Comissão requerido a sua condenação nas despesas, há que condená-las a suportar as suas despesas e as despesas efetuadas pela Comissão tanto no Tribunal Geral como no processo no Tribunal de Justiça.

133 Nos termos do artigo 140.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, aplicável ao processo de recurso de decisão do Tribunal Geral por força do seu artigo 184.º, n.º 1, os Estados-Membros que intervenham no litígio devem suportar as suas próprias despesas. Daqui resulta que a Irlanda suportará as suas próprias despesas.

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

1) **Os acórdãos do Tribunal Geral da União Europeia de 5 de fevereiro de 2015, Aer Lingus/Comissão (T-473/12, não publicado, EU:T:2015:78), e de 5 de fevereiro de 2015, Ryanair/Comissão (T-500/12, não publicado, EU:T:2015:73), são anulados na medida em que anulam o artigo 4.º da Decisão 2013/199/UE da Comissão, de 25 de julho de 2012, relativa ao auxílio estatal SA.29064 (11/C, ex 11/NN) — Taxas de tributação diferenciadas aplicadas pela Irlanda ao transporte aéreo de passageiros, porquanto este artigo ordena a recuperação do auxílio junto dos beneficiários num montante que se encontra fixado no considerando 70 da referida decisão em 8 euros por passageiro.**

2) **É negado provimento aos recursos subordinados.**

3) É negado provimento aos recursos de anulação interpostos pela Aer Lingus Ltd e pela Ryanair Designated Activity Company contra a Decisão 2013/199.

4) A Aer Lingus Ltd e a Ryanair Designated Activity Company são condenadas a suportar as suas próprias despesas e as despesas efetuadas pela Comissão Europeia tanto no Tribunal Geral da União Europeia como no processo no Tribunal de Justiça da União Europeia.

5) A Irlanda suportará as suas próprias despesas.

Assinaturas