

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL
10 de Julho de 1986 *

No processo 234/84,

Reino da Bélgica, representado pelo ministro dos Negócios Estrangeiros, na pessoa de R. Hoebaer, director no Ministério dos Negócios Estrangeiros, do Comércio Externo e da Cooperação para o Desenvolvimento, na qualidade de agente, assistido por J. F. Bellis, advogado no foro de Bruxelas, tendo escolhido como domicílio no Luxemburgo a sede da sua embaixada, 4, rue des Girondins, Résidence Champagne,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada pelo seu consultor jurídico, A. Abate, na qualidade de agente, assistido por J. Delmoly, tendo escolhido como domicílio no Luxemburgo, o de G. Kremlis, membro do seu Serviço Jurídico, edifício Jean Monnet, Kirchberg,

recorrido,

que tem por objecto a anulação da Decisão da Comissão 84/496, de 17 de Abril de 1984, respeitante a um auxílio do Governo belga em favor de uma empresa que produz, nomeadamente, instalações para a indústria alimentar, localizada em Tournai (JO L 276, p. 34),

O TRIBUNAL,

constituído pelos Srs. Mackenzie Stuart, presidente, T. Koopmans, U. Everling, K. Bahlmann e R. Joliet, presidentes de secção, G. Bosco, O. Due, Y. Galmot, C. Kakouris, T. F. O'Higgins e F. Schockweiler, juízes,

advogado-geral: C. O. Lenz
secretário: D. Louterman, administradora

* Língua do processo: francês.

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 16 de Abril de 1986, profere o presente

ACÓRDÃO

(A parte relativa aos factos não é reproduzida)

Fundamentos da decisão

- 1 Por requerimento entrado na Secretaria do Tribunal em 18 de Setembro de 1984, o Reino da Bélgica interpôs, nos termos do artigo 173.º, n.º 1, do Tratado CEE, um recurso visando anular a Decisão 84/496 da Comissão, de 17 de Abril de 1984 (JO L 276, p. 34), na medida em que esta declara que a participação no capital no montante de 145 milhões de BFR, efectuada em 1982, por um *holding* público de vocação regional, a saber, a Société régionale de l'investissement de Wallonie (a seguir, a «SRIW») numa empresa situada em Tournai e que produz, nomeadamente, instalações para a indústria alimentar, em particular cubas para armazenagem de cerveja, constitui um auxílio incompatível com o mercado comum na acepção do artigo 92.º do Tratado, que deve, por isso, ser suprimido.
- 2 No preâmbulo da decisão, a Comissão fundamentou-a, entre outras considerações, na situação financeira da empresa, a qual constituiria um *handicap* tal que seria pouco verosímil que a empresa pudesse obter as somas indispensáveis à sua sobrevivência nos mercados privados de capitais. O resultado bruto realizado desde o ano de 1977 não teria permitido a amortização das instalações; as perdas médias durante este período ter-se-iam elevado a cerca de 5 % do volume de negócios; desde o ano de 1979, o «cash flow» teria sido negativo. Além disso, o Estado belga teria já intervindo em Abril de 1979 por meio de uma participação no capital de 40 milhões de BFR e, em Maio de 1979 através de uma garantia para um crédito bancário de 45 milhões, assim como através de uma subvenção de juros de 7 % num crédito de 34 milhões; teria intervindo novamente em Maio de 1980 através de uma garantia para um crédito de 75 milhões e em Agosto de 1980 através de uma participação no capital de 150 milhões.

- 3 O preâmbulo indica, ainda, que a empresa exportava cerca de 40 % da sua produção para os outros Estados-membros e que os auxílios concedidos pelo Governo belga tinham tido como efeito a redução dos encargos financeiros desta empresa e a obtenção, por isso, de uma vantagem em relação aos seus concorrentes. Nestas circunstâncias, os auxílios seriam de molde a afectar as trocas entre Estados-membros e a falsear ou ameaçar falsear a concorrência na acepção do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado, favorecendo a empresa em causa e a produção de instalações, nomeadamente, para a indústria alimentar.
- 4 A Comissão declarou igualmente, no preâmbulo, que o sector da produção das referidas instalações devia fazer face a um excesso de capacidade de produção e que a evolução deste sector conduzia à conclusão de que a manutenção de capacidades de produção por meio de auxílios do Estado ia contra o interesse comum, mesmo quando a concessão do auxílio estivesse ligada a um esforço de reestruturação. A Comissão referiu que os governos de dois Estados-membros e duas organizações profissionais pertencentes ao sector tinham feito saber que partilhavam das suas preocupações em relação aos auxílios belgas. Afirma-se, por fim, no preâmbulo que o Governo belga não pôde dar, nem a Comissão discernir qualquer justificação que permitisse demonstrar que o auxílio em causa preenchia as condições requeridas para a aplicação de uma das derrogações previstas no artigo 92.º, n.º 3, do Tratado.
- 5 Resulta dos autos, e nomeadamente das informações fornecidas pelo Governo belga a pedido do Tribunal, que a empresa em causa é uma antiga empresa familiar que conheceu dificuldades a partir de 1974 e que, no fim de 1978, acumulava perdas no montante de 95 milhões de BFR, enquanto o capital social era apenas de 4 milhões. Tendo o seu banco habitual cessado todo o apoio, a empresa apelou às autoridades públicas que deram uma garantia de 75 milhões de BFR, depois, em Abril de 1979 entraram com novo capital social de maneira a tornarem-se accionistas em 70 %. Apesar destas intervenções, o défice acumulado elevava-se a 180 milhões quando, em Agosto de 1980, o capital social, mesmo depois de uma reavaliação dos bens do activo imobilizado e da incorporação das reservas ficou reduzido a zero. Pela entrada de novo capital social de 150 milhões de BFR, as autoridades públicas, que são agora representadas pela SRIW, tornaram-se então o único accionista da sociedade.
- 6 No quadro da segunda reconstituição do capital foi aprovado um plano de reestruturação cujos objectivos, no entanto, não foram atingidos, tendo-se as perdas de

exploração elevado a 20 milhões em 1980, a 33 milhões em 1981 e a 91 milhões em 1982. Por ocasião da entrada de capital em causa, foi elaborado um novo plano de reestruturação, visando baixar os preços de custo, entre outras medidas, pela redução dos efectivos de 400 para, aproximadamente, 225 trabalhadores, e aumentar a quota de mercado da empresa, nomeadamente desenvolvendo novos produtos e aumentando as exportações para fora da Comunidade. Não tendo sido atingidos os objectivos financeiros deste plano, a empresa foi declarada falida no princípio de 1986.

- 7 A pedido do Tribunal, o Governo belga apresentou informações sobre o volume de negócios da empresa e sobre a repartição geográfica destes. Daí ressalta que, durante o período de 1979 a 1982, o volume de negócios variou entre 305 milhões de BFR (em 1982) e 562 milhões (em 1980) e que, entre 42 e 54 % destes montantes respeitavam a exportações para os outros Estados-membros, enquanto a parte respeitante às exportações para terceiros países variava entre 21 e 40 %.
- 8 Em apoio do seu pedido de anulação, o Governo belga invoca, em substância, três fundamentos:
 - a) aplicação errada do artigo 92.º, n.º 1, do Tratado, na medida em que as entradas de capital em causa não constituem um auxílio na acepção desta disposição;
 - b) aplicação errada do artigo 92.º, n.º 1, e fundamentação insuficiente dado que a decisão da Comissão não demonstra em que medida esta participação afecta as trocas entre os Estados-membros e falseia a concorrência;
 - c) violação dos direitos da defesa, na medida em que a Comissão não comunicou ao Governo belga as queixas apresentadas pelos Estados-membros e pelas organizações profissionais que participaram no processo administrativo.

a) Sobre o carácter da entrada de capital em causa

- 9 O Governo belga argumenta que, ao proibir os poderes públicos belgas de aumentar o capital da empresa, a Comissão os coloca numa situação discriminatória em relação a um accionista privado. Seria normal e legítimo que um accionista apoiasse, através de uma entrada de capital suplementar, uma empresa que controla e que conhece dificuldades passageiras e isto, nomeadamente, quando esta entrada de capital faz parte dum plano de reestruturação, prevendo, como é o

caso, uma reorientação das actividades da empresa para outros sectores assim como o desenvolvimento de actividades que conduzem à exportação para o exterior da Comunidade.

- 10 Segundo a Comissão os poderes públicos não estariam impedidos, enquanto accionistas, de apoiar uma empresa. No entanto, ao fazê-lo, estariam obrigados ao respeito das regras de concorrência, como resultaria, claramente, do artigo 90.º, n.º 1, do Tratado.
- 11 Antes de ter sido efectuado o aumento de capital em litígio, o Governo belga não teria fornecido nenhuma informação à Comissão, apesar dos pedidos reiterados desta. Embora seja verdade que, posteriormente, este Governo informou a Comissão que a participação no capital fazia parte de um plano de reestruturação com os objectivos descritos supra, este plano nunca foi comunicado à Comissão no decurso do processo instaurado nos termos do artigo 93.º A Comissão não teria tomado conhecimento do conteúdo deste plano a não ser quando, exactamente antes da audiência, o Governo belga o apresentou por solicitação do Tribunal. A Comissão constatou, de resto, que este plano não deu qualquer viabilidade à empresa.
- 12 Por falta de outras fontes de informação, a Comissão ter-se-ia fundamentado, para a sua decisão, sobre os resultados económicos da empresa, os quais viriam sendo desde há muito negativos, apesar das entradas de capital anteriores, e sobre os relatórios anuais da SRIW que mostravam as dificuldades da empresa. Tendo em conta os resultados, bem como a evolução histórica da empresa em causa até à sua falência em Janeiro de 1986, a empresa não podia ter subsistido a não ser graças às injeções de fundos públicos. Teria sido assim, com razão, que a Comissão declarou que a entrada de capital constituiu um auxílio estatal de salvação pois, nestas circunstâncias, a empresa não poderia ter obtido, no mercado privado de capitais e através de um accionista privado, qualquer entrada de capital.
- 13 Convém lembrar que, nos termos do artigo 92.º, n.º 1, as disposições do Tratado neste domínio visam os auxílios concedidos pelos Estados, ou por meio de recursos do Estado, «independentemente da forma que assumam». Do que resulta que, como o Tribunal declarou no seu acórdão de 14 de Novembro de 1984 (SA Inter-mills/Comissão, 323/82, Recueil, p. 3809) não pode ser estabelecida qualquer distinção de princípio entre um auxílio dado sob a forma de empréstimo ou sob a forma de participação no capital das empresas. Os auxílios sob qualquer destas formas são abrangidos pela proibição do artigo 92.º, desde que as condições enunciadas por esta disposição estejam preenchidas.

- 14 Com vista a verificar se tal medida apresenta o carácter de auxílio estatal é pertinente aplicar o critério indicado na decisão da Comissão, de resto não contestado pelo Governo belga, que assenta nas possibilidades que a empresa teria de obter as somas em causa nos mercados privados de capitais. No caso de uma empresa cujo capital social é detido pelas autoridades públicas, convém nomeadamente apreciar se, em circunstâncias similares, um sócio privado, baseando-se nas possibilidades de rentabilidade previsíveis, abstraindo de qualquer consideração de carácter social ou de política regional ou sectorial, teria procedido a tal entrada de capital.
- 15 Como o Governo belga sustentou, um sócio privado podia razoavelmente contribuir com o capital necessário para assegurar a sobrevivência de uma empresa que conhece dificuldades passageiras, mas que, eventualmente depois de uma reestruturação, seria capaz de reencontrar a sua rentabilidade. De qualquer modo, no caso concreto, trata-se de uma empresa que, no momento da entrada de capital, acumulava há vários anos perdas importantes em relação ao seu volume de negócios e cuja sobrevivência tinha já exigido, por várias vezes, que as autoridades públicas reconstituíssem o capital social completamente esgotado, e cujos produtos deviam ser escoados para um mercado caracterizado por um excesso de capacidade de produção.
- 16 Ainda que o Governo belga sustente que a entrada de capital estava ligada à realização de um plano de reestruturação da empresa, convém sublinhar que a legalidade da decisão em causa deve ser apreciada em função dos elementos de informação de que a Comissão podia dispor no momento em que a tomou. Ora, se a existência de um plano de reestruturação foi efectivamente mencionada, de forma breve, pelas autoridades belgas na sua correspondência com a Comissão, o conteúdo deste plano nunca foi comunicado a esta no decurso do processo previsto no artigo 93.º do Tratado.
- 17 Do que precede, resulta que, tendo em conta os elementos de informação de que a Comissão podia dispor na altura, foi correctamente que considerou pouco plausível que a empresa pudesse obter as somas indispensáveis à sua sobrevivência nos mercados privados de capitais e que, por esse facto, considerou a entrada de capital suplementar por parte da SRIW como um auxílio estatal.
- 18 É por isso de rejeitar o primeiro argumento do Governo belga.

b) Sobre a fundamentação da decisão e sobre os efeitos do auxílio

- 19 O Governo belga afirma que a decisão em litígio é uma decisão estereotipada que não contém qualquer elemento que permita concluir que a participação em causa possa afectar as trocas entre os Estados-membros ou falsear ou ameaçar falsear a concorrência. Assim, a Comissão não teria analisado o mercado, nem as trocas de produtos, do sector em causa, assim como não teria tido em conta nem as exportações da empresa para países terceiros, nem a dimensão modesta da empresa. Além disso, a Comissão não teria tido em conta que a entrada de capital foi decidida por razões de reestruturação da empresa, com vista a adaptar a sua capacidade de produção a novos mercados e a reduzi-la no sector tradicional das instalações para a indústria alimentar. O Governo belga afirma que, nestas circunstâncias, o impacte da ajuda sobre a concorrência na Comunidade não pode ser senão *de minimis*. Este argumento traduz-se portanto em contestar, por um lado, a fundamentação da decisão em litígio e, por outro, a apreciação que a Comissão fez sobre os efeitos da ajuda.
- 20 A Comissão, ao referir-se ao artigo 5.º do Tratado, lembra o dever recíproco de cooperação entre os Estados-membros e a Comissão e argumenta que a decisão não poderia ter sido melhor fundamentada, tendo em conta as lacunas nas informações que o Governo belga lhe forneceu. A Comissão contesta que exista um princípio *de minimis* em matéria de auxílios e mantém que não é necessário ter em conta as exportações da empresa para países terceiros. O factor decisivo seria que a produção da empresa é destinada a um mercado que se caracteriza por um excesso de capacidade de produção, forçando igualmente outras empresas comunitárias a voltar-se para os mesmos países terceiros.
- 21 No que respeita à fundamentação, convém lembrar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal, a fundamentação de uma decisão que afecta direitos deve permitir ao Tribunal exercer o seu controlo sobre a legalidade e fornecer ao interessado as indicações necessárias para saber se a decisão está devidamente fundada ou não.
- 22 Apesar do seu carácter sucinto, devido em parte à falta de cooperação por parte do Governo belga, a fundamentação permite concluir que, para verificar que as duas condições em causa estavam preenchidas, a Comissão se baseou na exportação, pela empresa em causa, de cerca de 40 % da sua produção para os outros Estados-membros, no excesso de capacidade de produção que caracteriza o mercado em causa e sobre o facto de que, em tal contexto, os auxílios concedidos à

empresa tiveram como efeito a redução dos encargos financeiros desta, em relação aos das suas concorrentes. Na ausência de qualquer indicação em contrário, estas conclusões permitiam, de facto, à Comissão concluir que o auxílio em causa afectava as trocas entre os Estados-membros e falseava ou ameaçava falsear a concorrência na acepção do artigo 92.º, n.º 1.

- 23 No que respeita à apreciação feita pela Comissão, convém acrescentar que os números fornecidos pelo Governo belga no decurso do processo perante o Tribunal demonstraram que a referida conclusão não é de modo nenhum invalidada pelo facto de se tratar de uma empresa de dimensão modesta que tentava orientar a sua produção para novos mercados e as suas exportações para países terceiros.
- 24 É por isso de rejeitar este fundamento na sua totalidade.

c) Sobre os direitos da defesa

- 25 O Governo belga argumenta que a Comissão não lhe revelou a identidade das partes que, segundo a decisão em causa, partilham as suas preocupações nem o conteúdo das queixas que lhe foram submetidas por estas, o que teria tido como efeito que o Governo não tivesse podido preparar eficazmente a sua defesa. Este comportamento da Comissão violaria formalidades essenciais na acepção do artigo 173.º do Tratado. O Governo belga contesta que a obrigação de não divulgar os dados próprios das empresas em causa implique que todo o conteúdo do processo administrativo gracioso seja considerado secreto. Seria paradoxal que o Estado-membro, sujeito a um processo instaurado nos termos do artigo 93.º do Tratado, recebesse menos informações que o país terceiro que seja objecto de um processo anti-subsídio no quadro do Regulamento n.º 2176/84 da Comissão, de 23 de Julho de 1984 (JO L 201, p. 1).
- 26 A Comissão afirma que não existe, em matéria de auxílios estatais um processo contraditório comparável ao aplicável às empresas em matéria de regras de concorrência ou aos países terceiros em matéria de dumping e de subsídios. A notificação de incumprimento num processo de auxílios teria por único objectivo permitir à Comissão receber todas as informações necessárias para avaliar a compatibilidade dos auxílios com o mercado comum. O Estado-membro em causa não beneficiaria de qualquer posição privilegiada no quadro de um processo nos termos do artigo 93.º, n.º 3.

- 27 Sobre este ponto, convém sublinhar, como resulta, nomeadamente do acórdão do Tribunal de 13 de Fevereiro de 1979 (Hoffman-La Roche/Comissão, 85/76, Recueil, p. 461) que o respeito dos direitos da defesa em qualquer processo dirigido contra uma pessoa e susceptível de conduzir a um acto que a afecte nos seus direitos constitui um princípio fundamental de direito comunitário e deve ser assegurado mesmo na ausência de qualquer regulamentação respeitante ao processo em causa. É jurisprudência constante que o respeito dos direitos da defesa exige que à pessoa contra a qual a Comissão desencadeou um processo administrativo seja dada a possibilidade de, no decurso deste, dar a conhecer, de forma útil, o seu ponto de vista sobre a realidade e a pertinência dos factos e circunstâncias alegados e sobre os documentos utilizados pela Comissão em apoio da sua alegação relativa à existência de uma violação do direito comunitário.
- 28 Ao indicar na sua decisão que os governos de dois outros Estados-membros, assim como duas organizações profissionais do sector em causa, partilhavam as suas preocupações em relação ao auxílio belga, a Comissão deu, efectivamente, a impressão que tinha utilizado os ditos documentos em apoio da sua constatação de que o auxílio em causa era incompatível com o mercado comum e devia, por isso, ser suprimido.
- 29 A este respeito, a Comissão não poderia invocar a existência, nestes documentos, de informações abrangidas pelo segredo comercial. Na medida em que o Estado-membro em questão não teve a possibilidade de comentar tais informações, a Comissão não podia utilizá-las na sua decisão contra esse Estado.
- 30 Resulta, no entanto, das considerações antes feitas pelo Tribunal e relativas ao referido fundamento invocado pelo Governo belga, que a decisão em causa está suficientemente apoiada em elementos objectivos referidos na sua fundamentação, dos quais o Governo estava plenamente informado e sobre os quais teve toda a possibilidade de fazer conhecer, em tempo útil, o seu ponto de vista. Donde resulta que, mesmo na ausência das observações que a Comissão recebeu de terceiros interessados no decurso do processo, a decisão não poderia ter tido um conteúdo diferente. Nestas circunstâncias, o simples facto de a Comissão ter referido na sua decisão estas observações, sem ter dado ao Estado-membro em causa a ocasião de os comentar, não justifica a anulação desta decisão.
- 31 É assim de negar provimento ao recurso no seu conjunto.

Quanto às despesas

- 32 Nos termos do artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento Processual, a parte que decai é condenada nas despesas. Tendo o recorrente decaído deve ser condenado nas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL

decide:

- 1) **É negado provimento ao recurso.**
- 2) **O Reino da Bélgica é condenado nas despesas.**

Mackenzie Stuart Koopmans Everling Bahlmann Joliet
Bosco Due Galmot Kakouris O'Higgins Schockweiler

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, a 10 de Julho de 1986.

O secretário
P. Heim

O presidente
A. J. Mackenzie Stuart