

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção)

10 de Junho de 2010\*

No processo C-140/09,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentado pelo Tribunale di Genova (Itália), por decisão de 27 de Fevereiro de 2009, entrado no Tribunal de Justiça em 17 de Abril de 2009, no processo

**Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA**

contra

**Presidenza del Consiglio dei Ministri,**

\* Língua do processo: italiano.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção),

composto por: J.-C. Bonichot, presidente de secção, C. Toader, K. Schiemann, P. Kūris (relator) e L. Bay Larsen, juízes,

advogado-geral: N. Jääskinen,  
secretário: M.-A. Gaudissart, chefe de unidade,

vistos os autos e após a audiência de 11 de Fevereiro de 2010,

vistas as observações apresentadas:

- em representação da Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA, por V. Roppo, P. Canepa e S. Sardano, avvocati,
  
- em representação do Governo italiano, por G. Palmieri, na qualidade de agente, assistida por G. De Bellis, avvocato dello Stato,
  
- em representação da Comissão Europeia, por V. Di Bucci e E. Righini, na qualidade de agentes,

vista a decisão tomada, ouvido o advogado-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

profere o presente

### **Acórdão**

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objecto a interpretação do direito da União relativo aos auxílios de Estado.
  
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio entre a Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA (a seguir «TDM»), empresa de transportes marítimos em liquidação, e a Presidenza del Consiglio dei Ministri, a respeito da reparação do prejuízo que a TDM sofreu por a Corte suprema di cassazione (Supremo Tribunal) ter interpretado erradamente as normas da União relativas à concorrência e aos auxílios de Estado e ter recusado submeter um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça nos termos do artigo 234.º, terceiro parágrafo, CE.

### **Quadro jurídico nacional**

- 3 As subvenções em causa no processo principal foram concedidas à Tirrenia di Navigazione SpA (a seguir «Tirrenia»), empresa de navegação concorrente da TDM, nos termos da Lei n.º 684, de 20 de Dezembro de 1974, relativa à reestruturação dos serviços marítimos de superior interesse nacional (GURI n.º 336, de 24 de Dezembro de 1974, a seguir «Lei n.º 684»), mais precisamente do artigo 19.º da mesma.

4 O artigo 7.º da Lei n.º 684 prevê o seguinte:

«O ministro da Marinha Mercante está autorizado a conceder subvenções destinadas à prestação dos serviços enunciados no artigo anterior, através da celebração de convenções *ad hoc* anuais, em concertação com os ministros do Tesouro e das Participações do Estado.

As subvenções indicadas no parágrafo anterior devem garantir, durante três anos, a gestão dos serviços em condições de equilíbrio económico. Estas subvenções são estabelecidas previamente com base nas receitas líquidas, na amortização dos investimentos, nos custos de exploração, nos custos de funcionamento e nos custos financeiros.

[...]»

5 O artigo 8.º da Lei n.º 684 dispõe:

«Os serviços de ligação com as ilhas maiores e menores, indicados no artigo 1.º, alínea c), bem como as eventuais extensões técnica e economicamente necessárias, devem garantir a satisfação das exigências relativas ao desenvolvimento económico e social das regiões em causa, em particular do Mezzogiorno.

O ministro da Marinha Mercante está, conseqüentemente, autorizado a conceder subvenções destinadas à prestação dos referidos serviços, através da celebração de uma convenção *ad hoc*, em concertação com os ministros do Tesouro e das Participações do Estado, por um período de vinte anos.»

6 Nos termos do artigo 9.º da Lei n.º 684:

«A convenção prevista no artigo anterior deve indicar:

- 1) a lista das ligações a assegurar;
- 2) a frequência de cada ligação;
- 3) os tipos de navio a afectar a cada ligação;
- 4) a subvenção que deve ser fixada em função das receitas líquidas, da amortização dos investimentos, dos custos de exploração, dos custos de funcionamento e dos custos financeiros.

Até 30 de Junho de cada ano, proceder-se-á à adaptação da subvenção a pagar para esse ano, se, durante o ano anterior, pelo menos uma das componentes económicas indicadas na convenção tiver sofrido alterações que excedam a vigésima parte do valor tomado em conta para a mesma rubrica quando da fixação da subvenção anterior.»

7 O artigo 18.º da Lei n.º 684 dispõe:

«O encargo financeiro resultante da aplicação da presente lei será coberto, até ao valor de 93 mil milhões de liras, pelos fundos já inscritos no capítulo 3061 da previsão de despesas do Ministério da Marinha Mercante para o exercício de 1975 e pelos que serão inscritos nos capítulos correspondentes dos exercícios financeiros seguintes.»

8 O artigo 19.º da Lei n.º 684 refere o seguinte:

«Até à data de aprovação das convenções previstas pela presente lei, o ministro da Marinha Mercante, por acordo com o ministro do Tesouro, pagará, em mensalidades diferidas, adiantamentos cujo montante acumulado não excederá [noventa] por cento do montante total indicado no artigo 18.º»

9 A Lei n.º 684 foi objecto de uma medida de execução, o Decreto do Presidente da República n.º 501, de 1 de Junho de 1979 (GURI n.º 285, de 18 de Outubro de 1979), cujo artigo 7.º precisa que os adiantamentos referidos no artigo 19.º da lei em questão serão pagos às sociedades que prestam serviços de superior interesse nacional, até à data do registo, pelo Tribunal de Contas, dos instrumentos relativos à celebração das novas convenções.

**Litígio no processo principal e questão prejudicial**

- 10 Como resulta do acórdão de 13 de Junho de 2006, *Traghetti del Mediterraneo* (C-173/03, *Colect.*, p. I-5177), ao qual deu já lugar o litígio no processo principal e para o qual se remete para mais ampla exposição da matéria de facto e da tramitação processual anterior ao referido acórdão, a TDM e a Tirrenia são duas empresas de transportes marítimos que, nos anos 70, efectuavam ligações marítimas regulares entre a Itália continental e as ilhas da Sardenha e da Sicília. Em 1981, a TDM demandou a Tirrenia no Tribunale di Napoli para efeitos de obter a indemnização do prejuízo que alega ter sofrido em consequência da política de preços baixos praticada por esta última entre 1976 e 1980.
- 11 A TDM invocava actos de concorrência desleal e a violação dos artigos 85.º, 86.º, 90.º e 92.º do Tratado CEE (que passaram, respectivamente, a artigos 85.º, 86.º, 90.º e 92.º do Tratado CE, os quais, por sua vez, passaram a artigos 81.º CE, 82.º CE, 86.º CE e, após alteração, a 87.º CE). Afirmou, designadamente, que a Tirrenia abusou da sua posição dominante no mercado em causa, ao praticar tarifas largamente inferiores ao preço de custo, graças à obtenção de subvenções públicas de legalidade duvidosa à luz do direito da União. Contudo, o seu pedido foi julgado improcedente por decisão de 26 de Maio de 1993, confirmada pelo acórdão da Corte d'appello di Napoli de 13 de Dezembro de 1996.
- 12 Ao recurso interposto deste acórdão pelo administrador da insolvência da TDM foi negado provimento por acórdão da Corte suprema di cassazione de 19 de Abril de 2000, que, designadamente, indeferiu o pedido do recorrente no sentido de serem submetidas ao Tribunal de Justiça questões de interpretação do direito da União, pelo motivo de a solução adoptada pelos juízes que conheceram do mérito respeitar as disposições pertinentes e ser conforme com a jurisprudência do Tribunal de Justiça.

- 13 Por petição de 15 de Abril de 2002, o administrador da insolvência da TDM, sociedade entretanto colocada em situação de liquidação, demandou a República Italiana perante o órgão jurisdicional de reenvio, para efeitos de obter a condenação deste Estado-Membro na indemnização do prejuízo sofrido por esta empresa por causa dos erros de interpretação das regras da União relativas à concorrência e aos auxílios de Estado, cometidos pela Corte suprema di cassazione, e por causa da violação do dever de reenvio que incumbia à mesma nos termos do artigo 234.º, terceiro parágrafo, CE. O prejuízo alegado consiste na perda da possibilidade de obter, através da acção intentada contra a Tirrenia, a indemnização pelos efeitos nocivos da concorrência desleal exercida por esta empresa, no entender da TDM.
- 14 Em 14 de Abril de 2003, o órgão jurisdicional de reenvio submeteu ao Tribunal de Justiça um pedido de decisão prejudicial que deu lugar ao acórdão Traghetti del Mediterraneo, já referido, no qual o Tribunal de Justiça declarou:

«O direito comunitário opõe-se a um regime legal nacional que exclua, de uma forma geral, a responsabilidade do Estado-Membro por danos causados aos particulares em virtude de uma violação do direito comunitário imputável a um órgão jurisdicional que decide em última instância pelo facto de essa violação resultar de uma interpretação de normas jurídicas ou de uma apreciação dos factos e das provas efectuada por esse órgão jurisdicional.

O direito comunitário opõe-se igualmente a um regime nacional que limite essa responsabilidade aos casos de dolo ou de culpa grave do juiz, se essa limitação levar a excluir a responsabilidade do Estado-Membro em causa noutros casos em que se tenha verificado uma violação manifesta do direito aplicável, tal como precisado nos n.os 53 a 56 do acórdão de 30 de Setembro de 2003, Köbler [C-224/01, Colect., p. I-10239].»



- 15 Na sequência deste acórdão, o órgão jurisdicional de reenvio, por decisão de 27 de Fevereiro de 2009, julgou verificada «a existência da ilegalidade cometida pelo Estado juiz» e ordenou a prossecução dos autos, por despacho separado, para que fosse proferida decisão sobre o pedido de indemnização dos prejuízos resultantes desta ilegalidade. Foi nesta fase do referido processo que, questionando-se sobre a interpretação do direito da União relativa aos auxílios de Estado, o órgão jurisdicional de reenvio se dirigiu novamente ao Tribunal de Justiça.
- 16 Em apoio do seu pedido de decisão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio refere que não está em condições de deduzir do direito nem da jurisprudência da União uma resposta unívoca à questão de saber se o comportamento adoptado em tempos pela Tirrenia, designadamente pelo facto das subvenções em questão, falseou o jogo da concorrência no mercado comum. Embora a Corte suprema di cassazione, no seu acórdão de 19 de Abril de 2000, tenha posto de parte esta possibilidade, pelo motivo de as referidas subvenções beneficiarem uma actividade de cabotagem exercida no interior de um único Estado-Membro, considera, contudo, que se coloca a questão da compatibilidade da Lei n.º 684, em especial do seu artigo 19.º, com os artigos 86.º CE a 88.º CE.
- 17 Por um lado, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a legalidade de auxílios de Estado, concedidos a título de adiantamentos, na ausência de critérios precisos e restritivos adequados a evitar que os mesmos possam falsear a concorrência. Saliênta que o pagamento desses auxílios pode conduzir à concessão de subvenções do Estado sem qualquer controlo prévio da gestão económica da empresa beneficiária, o que poderá levar a que a mesma, por via desses auxílios, adopte políticas comerciais adequadas a eliminar a concorrência. O órgão jurisdicional de reenvio indica que, tendo em conta as conclusões da Corte suprema di cassazione, é de responder a esta questão tendo presente que a empresa beneficiária das subvenções em causa era obrigada a aplicar as tarifas impostas pela autoridade administrativa.

18 Por outro lado, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, face ao acórdão de 24 de Julho de 2003, *Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg* (C-280/00, Colect., p. I-7747), e tendo em conta as ligações servidas pela Tirrenia que devem ser tidas em consideração para efeitos da solução do litígio no processo principal, ou seja, as ligações Génova-Cagliari e Génova-Porto Torres, bem como a situação geográfica destes municípios no território da União Europeia, a questão da distorção da concorrência pode efectivamente levantar-se devido à incidência das subvenções em causa nas trocas comerciais entre Estados-Membros. Deixa este ponto à apreciação do Tribunal de Justiça.

19 Foi nestas condições que o Tribunale di Genova decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«É compatível com os princípios do direito comunitário — em particular com as disposições dos artigos 86.º CE, 87.º CE e 88.º CE e do título V (ex-título IV) do Tratado — uma regulamentação nacional relativa a auxílios de Estado, como a prevista na Lei n.º 684 [...], designadamente no seu artigo 19.º, que prevê a possibilidade de concessão de auxílios de Estado — ainda que só como adiantamento — na ausência de acordos e sem prévia definição de critérios precisos e rigorosos que permitam evitar que o pagamento do auxílio possa distorcer a concorrência? E, a este respeito, pode ser relevante o facto de que o beneficiário deve aplicar tarifas impostas pela autoridade administrativa?»

## Quanto à questão prejudicial

### *Quanto ao objecto, à formulação e à admissibilidade da questão*

- 20 Resulta da decisão de reenvio que o Tribunale di Genova já se pronunciou, no processo principal, sobre a responsabilidade do Estado italiano decorrente da omissão da Corte suprema di cassazione de apresentar ao Tribunal de Justiça um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º, terceiro parágrafo, CE, ao ter em conta a existência, em primeiro lugar, de uma regra de direito que tem por objecto conferir direitos aos particulares, em segundo lugar, de uma violação suficientemente caracterizada desta regra de direito e, em terceiro lugar, de um nexo de causalidade directo entre a violação do dever que incumbia ao Estado e o prejuízo invocado, que consiste na perda da possibilidade de a TDM ter êxito na sua acção contra a Tirrenia. Neste quadro, o Tribunale di Genova admitiu igualmente, segundo se afigura, ao referir-se ao acórdão de 11 de Julho de 1996, SFEI e o. (C-39/94, Colect., p. I-3547), a possibilidade de reconhecer, nos termos do seu direito nacional, a responsabilidade extracontratual do beneficiário de um auxílio de Estado ilegalmente pago.
- 21 Não obstante, o órgão jurisdicional de reenvio, antes de decidir sobre o pedido de indemnização do dano invocado pela TDM, questiona o Tribunal de Justiça sobre a compatibilidade com o direito da União de uma regulamentação nacional como a contida na Lei n.º 684, designadamente no seu artigo 19.º Por outro lado, como resulta, não da questão submetida mas da fundamentação da decisão de reenvio, conforme exposta no n.os 16 e 18 do presente acórdão, interroga-se, no essencial, sobre se as subvenções em causa no processo principal afectaram as trocas comerciais entre Estados-Membros e provocaram distorções de concorrência, deixando este aspecto à apreciação do Tribunal de Justiça.

- 22 Tendo em conta a formulação da questão e as interrogações do órgão jurisdicional de reenvio, é de recordar, em primeiro lugar, que o Tribunal de Justiça não é competente para se pronunciar sobre a compatibilidade de uma medida nacional com o direito da União (v., designadamente, acórdão de 26 de Janeiro de 2010, *Transportes Urbanos y Servicios Generales*, C-118/08, Colect., p. I-635, n.º 23 e jurisprudência citada). Também não é competente para se pronunciar sobre a compatibilidade de um auxílio de Estado ou de um regime de auxílios com o mercado comum, dado que a apreciação desta compatibilidade é da competência exclusiva da Comissão Europeia, sob a fiscalização do juiz da União (v. acórdão de 23 de Março de 2006, *Enirisorse*, C-237/04, Colect., p. I-2843, n.º 23). O Tribunal de Justiça também não é competente para apreciar a matéria de facto no processo principal, nem para aplicar a medidas ou a situações nacionais as regras da União cuja interpretação fornece, sendo estas questões da competência exclusiva do órgão jurisdicional nacional (v. acórdão de 30 de Março de 2006, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, C-451/03, Colect., p. I-2941, n.º 69 e jurisprudência citada).
- 23 Daqui resulta que, no presente processo, o Tribunal de Justiça não é competente para se pronunciar sobre a compatibilidade da Lei n.º 684 com o direito da União ou sobre a compatibilidade das subvenções em causa no processo principal com o mercado comum, nem para apreciar a matéria de facto do litígio no processo principal para efeitos de determinar se as referidas subvenções afectaram as trocas comerciais entre os Estados-Membros e falsearam ou ameaçaram falsear a concorrência.
- 24 Contudo, o Tribunal de Justiça é competente para fornecer ao órgão jurisdicional de reenvio todos os elementos de interpretação que se prendam com o direito da União, que possam permitir-lhe apreciar a compatibilidade de uma medida nacional com esse direito, para efeitos da decisão do processo nele pendente (v. acórdãos, já referidos, *Enirisorse*, n.º 24, e *Transportes Urbanos y Servicios Generales*, n.º 23). Em matéria de auxílios de Estado, o Tribunal de Justiça pode, designadamente, fornecer ao órgão jurisdicional de reenvio os elementos de interpretação que lhe permitam determinar se uma medida nacional pode ser qualificada de auxílio de Estado na acepção do direito da União (v., neste sentido, designadamente, acórdão de 22 de Novembro

de 2001, Ferring, C-53/00, Colect., p. I-9067, n.º 29; acórdãos, já referidos, Enirisorse, n.os 25 e 51, e Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, n.os 54 e 72; e acórdãos de 17 de Julho de 2008, Essent Netwerk Noord e o., C-206/06, Colect., p. I-5497, n.º 96, e de 5 de Março de 2009, UTECA, C-222/07, Colect., p. I-1407, n.os 41 e 47).

- 25 É de observar, em segundo lugar, que, embora o órgão jurisdicional de reenvio pareça já ter considerado que as subvenções em causa no processo principal constituem auxílios de Estado, as questões sobre as quais se interroga, conforme expostas nos n.os 16 a 18 do presente acórdão, referem-se, como se demonstrará quando da análise do pedido quanto ao mérito, às próprias condições da existência de um auxílio de Estado na acepção do direito da União.
- 26 Em contrapartida, uma vez que a Comissão sugere que sejam fornecidos ao órgão jurisdicional de reenvio esclarecimentos relativos, por um lado, ao conceito de auxílio novo sujeito à obrigação de notificação prévia e, por outro, à responsabilidade do beneficiário de um auxílio ilegal, há que notar que as interrogações do órgão jurisdicional de reenvio não se referem a estas questões, as quais parece ter decidido, pelo menos parcialmente. Além disso, não fornece os elementos de facto e de direito necessários à análise dessas questões.
- 27 Em consequência de tudo o que antecede, a questão submetida deve ser entendida como pretendendo averiguar se o direito da União deve ser interpretado no sentido de que as subvenções pagas nas circunstâncias que caracterizam o litígio no processo principal, ao abrigo de uma legislação nacional que prevê o pagamento de adiantamentos antes da aprovação de uma convenção, podem constituir auxílios de Estado.
- 28 No entender do Governo italiano, esta questão carece de pertinência e, por esse motivo, deve ser julgada inadmissível. Alega, com efeito, que a questão da qualificação das subvenções em causa no processo principal como auxílios de Estado não se coloca, uma vez que estas se referem ao período de 1976 a 1980, ou seja, um período durante o qual o mercado da cabotagem ainda não estava liberalizado.

- 29 A este respeito, é de recordar que a presunção de pertinência das questões prejudiciais submetidas pelos órgãos jurisdicionais nacionais só pode ser ilidida em casos excepcionais, nomeadamente quando é manifesto que a interpretação solicitada das disposições do direito da União não tem nenhuma relação com a realidade ou com o objecto do litígio no processo principal, ou quando o problema é de natureza hipotética (v., designadamente, acórdãos de 4 de Outubro de 2007, Rampion e Godard, C-429/05, Colect., p. I-8017, n.os 23 e 24, e de 11 de Dezembro de 2008, M.I.V.E.R e Antonelli, C-387/07, Colect., p. I-9597, n.º 15 e jurisprudência citada).
- 30 Ora, há que concluir que a questão da qualificação das subvenções em causa no processo principal não é alheia ao objecto do litígio entre a TDM e o Estado italiano e que a mesma não suscita um problema hipotético, uma vez que o órgão jurisdicional de reenvio, para resolver este litígio, tem de determinar se a Tirrenia beneficiou de auxílios de Estado. Consequentemente, a questão submetida, tal como foi reformulada, é admissível.

### *Quanto à questão*

- 31 Há que recordar que, segundo jurisprudência assente, a qualificação como auxílio de Estado impõe que estejam preenchidas todas as condições seguintes: Em primeiro lugar, deve tratar-se de uma intervenção do Estado ou por meio de recursos estatais. Em segundo lugar, essa intervenção deve ser susceptível de afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros. Em terceiro lugar, deve conceder uma vantagem ao seu beneficiário. Em quarto lugar, deve falsear ou ameaçar falsear a concorrência (v., neste sentido, designadamente, acórdão de 21 de Março de 1990,

Bélgica/Comissão, dito «Tubemeuse», C-142/87, Colect., p. I-959, n.º 25; acórdãos, já referidos, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, n.os 74 e 75, Enirisorse, n.os 38 e 39, e Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, n.os 55 e 56; acórdão de 1 de Julho de 2008, Chronopost/UFEX e o., C-341/06 P e C-342/06 P, Colect., p. I-4777, n.os 121 e 122; e acórdãos, já referidos, Essent Netwerk Noord e o., n.os 63 e 64, e UTECA, n.º 42).

- 32 No caso presente, a primeira destas condições não é objecto da questão submetida e não se presta a discussão, uma vez que as subvenções em causa no processo principal foram pagas nos termos da Lei n.º 684 e suportadas, como resulta designadamente dos artigos 18.º e 19.º desta última, pelo orçamento de Estado.
- 33 Atendendo à fundamentação da decisão de reenvio, conforme foi recordada nos n.os 16 a 18 do presente acórdão, há que examinar, em primeiro lugar, o terceiro requisito e, em seguida, em conjunto, o segundo e o quarto.

Quanto à vantagem concedida à empresa beneficiária

- 34 São consideradas auxílios de Estado as intervenções que, independentemente da forma que assumam, sejam susceptíveis de favorecer directa ou indirectamente empresas ou que devam ser consideradas uma vantagem económica que a empresa beneficiária não teria obtido em condições normais de mercado (acórdãos, já referidos, SFEI e o., n.º 60, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, n.º 84, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, n.º 59, e Essent Netwerk Noord e o., n.º 79).

- 35 Em contrapartida, na medida em que uma intervenção estatal deva ser considerada uma compensação que representa a contrapartida das prestações efectuadas pelas empresas beneficiárias para cumprir obrigações de serviço público, de forma que estas empresas não beneficiam, na realidade, de uma vantagem financeira e que, portanto, a referida intervenção não tem por efeito colocar essas empresas numa posição concorrencial mais favorável em relação às empresas que lhes fazem concorrência, essa intervenção não constitui um auxílio de Estado na acepção do direito da União (v. acórdãos, já referidos, Ferring, n.os 23 e 25, e Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, n.º 87, proferidos em resposta a questões prejudiciais submetidas anteriormente ao acórdão da Corte suprema di cassazione de 19 de Abril de 2000, em causa no processo principal, assim como acórdãos Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, n.º 60, e Essent Netwerk Noord e o., n.º 80).
- 36 Contudo, para que, num caso concreto, tal compensação possa deixar de ter a qualificação de auxílio de Estado, deve estar reunido um determinado número de requisitos (acórdãos, já referidos, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, n.º 88, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, n.º 61, e Essent Netwerk Noord e o., n.º 81).
- 37 Em primeiro lugar, a empresa beneficiária dessa compensação deve efectivamente ser incumbida do cumprimento de obrigações de serviço público e essas obrigações devem estar claramente definidas (acórdãos, já referidos, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, n.º 89, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, n.º 62, e Essent Netwerk Noord e o., n.º 82).
- 38 Em segundo lugar, os parâmetros com base nos quais será calculada a compensação devem ser previamente estabelecidos de forma objectiva e transparente, a fim de evitar que aquela implique uma vantagem económica susceptível de favorecer a empresa beneficiária em relação às empresas concorrentes (acórdãos, já referidos, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, n.º 90, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, n.º 64, e Essent Netwerk Noord e o., n.º 83).



- 39 Em terceiro lugar, a compensação não pode ultrapassar o necessário para cobrir total ou parcialmente os custos ocasionados pelo cumprimento das obrigações de serviço público, tendo em conta as receitas correspondentes assim como um lucro razoável pelo cumprimento dessas obrigações (acórdãos, já referidos, *Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg*, n.º 92, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, n.º 66, e *Essent Netwerk Noord e o.*, n.º 84).
- 40 Em quarto lugar, a referida compensação deve ser determinada com base numa análise dos custos que uma empresa média, bem gerida e adequadamente equipada com os meios necessários para poder satisfazer as exigências de serviço público impostas, teria suportado para cumprir essas obrigações, tendo em conta as receitas correspondentes assim como um lucro razoável pelo cumprimento dessas obrigações (acórdãos, já referidos, *Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg*, n.º 93, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, n.º 67, e *Essent Netwerk Noord e o.*, n.º 85).
- 41 No presente processo, resulta dos artigos 8.º e 9.º da Lei n.º 684 que as subvenções em causa no processo principal se destinavam à prestação de serviços de ligação com as ilhas maiores e menores italianas, que deviam garantir a satisfação das exigências relativas ao desenvolvimento económico e social das regiões em causa e, em especial, do Mezzogiorno. As convenções assinadas com as empresas beneficiárias destas subvenções deviam prever obrigações no que respeita às ligações a assegurar, à frequência destas ligações e aos tipos de navios a afectar a cada ligação. Daqui resulta que as empresas beneficiárias estavam encarregadas do cumprimento de obrigações de serviço público.
- 42 O artigo 7.º da Lei n.º 684 prevê, por outro lado, que as subvenções devem garantir a gestão dos serviços em condições de equilíbrio económico e que serão previamente estabelecidas com base nas receitas líquidas, na amortização dos investimentos, nos custos de exploração, nos encargos de funcionamento e nos encargos financeiros.

- 43 Contudo, o órgão jurisdicional de reenvio salienta na sua decisão que só através do Decreto do Presidente da República n.º 501, de 1 de Junho de 1979, é que foram identificados os elementos económicos e de gestão a tomar em conta nas convenções a celebrar nos termos da Lei n.º 684 e que foi apenas em Julho de 1991 que o Estado italiano e cada uma das empresas do grupo Tirrenia celebraram as referidas convenções, pelo prazo de 20 anos, com efeitos a partir de 1 de Janeiro de 1989. Durante todo o período em causa no litígio no processo principal, ou seja, de 1976 a 1980, e até à aprovação das referidas convenções, as subvenções em causa no processo principal foram pagas a título de adiantamento, ao abrigo do artigo 19.º da Lei n.º 684.
- 44 Daqui resulta que, na ausência das referidas convenções, as subvenções em causa no processo principal foram pagas durante todo o período acima mencionado, sem que tenham sido definidas claramente as obrigações de serviço público impostas às empresas beneficiárias, sem que tenham sido previamente estabelecidos, de forma objectiva e transparente, os parâmetros com base nos quais era calculada a compensação dessas obrigações e sem garantir que essa compensação não ultrapassava o que era necessário para cobrir os custos ocasionados pelo cumprimento das referidas obrigações. Dado que também não satisfazem o quarto requisito mencionado no n.º 40 do presente acórdão, as referidas subvenções não preenchem, por isso, nenhum dos requisitos que permitem a uma compensação por obrigações de serviço público escapar, por inexistência de vantagem concedida à empresa em causa, à qualificação de auxílio de Estado na acepção do direito da União.
- 45 É indiferente, a este respeito, o facto de terem sido pagas a título de adiantamentos, na expectativa da aprovação de convenções que, de resto, só foram celebradas e só produziram efeitos muitos anos mais tarde. Efectivamente, este facto não elimina a vantagem concedida à empresa beneficiária nem os efeitos que essa vantagem pode produzir na concorrência, uma vez que não está preenchida a totalidade dos requisitos acima referidos.
- 46 Do mesmo modo, é indiferente o facto de serem impostas tarifas pela autoridade administrativa à empresa beneficiária das subvenções em causa no processo principal. Com efeito, embora, à luz dos requisitos acima mencionados, a existência dessas

tarifas assumam importância para apreciar os custos ocasionados pelo cumprimento das obrigações de serviço público tendo em conta as receitas correspondentes, não tem, pelo contrário, incidência na existência da vantagem concedida à empresa beneficiária, uma vez que não está preenchida a totalidade dos referidos requisitos.

Quanto ao prejuízo para as trocas comerciais entre os Estados-Membros e ao risco de distorção da concorrência

<sup>47</sup> Como foi referido nos n.os 16 e 18 do presente acórdão, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, no processo principal, se coloca a questão do prejuízo para as trocas comerciais entre os Estados-Membros e da distorção da concorrência.

<sup>48</sup> O Governo italiano tem entendimento contrário e afirma que, na época em causa, o mercado da cabotagem não estava liberalizado, tendo a liberalização deste mercado ocorrido apenas na sequência do Regulamento (CEE) n.º 3577/92 do Conselho, de 7 de Dezembro de 1992, relativo à aplicação do princípio da livre prestação de serviços aos transportes marítimos internos nos Estados-Membros (cabotagem marítima) (JO L 364, p. 7), e, mais precisamente, no que respeita à cabotagem com as ilhas do Mediterrâneo, a partir de 1 de Janeiro de 1999. Na audiência, o Governo italiano referiu que nenhum operador de outro Estado-Membro explorava as linhas internas onde estava presente a Tirrenia durante os anos de 1976 a 1980, enquanto a TDM referiu a presença, nessas linhas, de uma sociedade criada pela fusão de uma sociedade italiana com uma sociedade espanhola.

<sup>49</sup> A este respeito, é de referir que o facto de a abolição das restrições à livre prestação de serviços de transportes marítimos no interior dos Estados-Membros ser posterior ao período em causa no processo principal não exclui necessariamente que as subvenções em causa no processo principal tenham sido susceptíveis de

afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros e que as mesmas tenham falseado ou ameaçado falsear a concorrência.

50 Com efeito, por um lado, não se pode excluir que a Tirrenia tenha estado, como afirma a TDM, em concorrência com empresas de outros Estados-Membros, nas linhas internas em causa, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. Por outro lado, também não se pode excluir que tenha estado em situação de concorrência com essas empresas em linhas internacionais e que, na falta de uma contabilidade separada para as suas diferentes actividades, tenha existido um risco de subvenções cruzadas, ou seja, no caso concreto, o risco de as receitas resultantes da sua actividade de cabotagem que beneficiaram das subvenções em causa no processo principal terem sido utilizadas em favor de actividades exercidas por si nas referidas linhas internacionais, o que compete igualmente ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

51 Incumbe-lhe, em qualquer caso, apreciar, à luz destas indicações e à luz da matéria de facto no processo principal, se as subvenções em causa no processo principal eram susceptíveis de afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros e se falsearam ou ameaçaram falsear a concorrência.

52 Tendo em conta o conjunto destas considerações, há que responder à questão submetida que o direito da União deve ser interpretado no sentido de que subvenções pagas nas circunstâncias que caracterizam o litígio no processo principal, ao abrigo de uma legislação nacional que prevê o pagamento de adiantamentos antes da aprovação de uma convenção, constituem auxílios de Estado se essas subvenções forem susceptíveis de afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros e falsearem ou ameaçarem falsear a concorrência, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar.

## Quanto às despesas

- 53 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efectuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Quarta Secção) declara:

**O direito da União deve ser interpretado no sentido de que subvenções pagas nas circunstâncias que caracterizam o litígio no processo principal, ao abrigo de uma legislação nacional que prevê o pagamento de adiantamentos antes da aprovação de uma convenção, constituem auxílios de Estado se essas subvenções forem susceptíveis de afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros e falsearem ou ameaçarem falsear a concorrência, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar.**

Assinaturas