

IV

(Actos adoptados, antes de 1 de Dezembro de 2009, nos termos do Tratado CE, do Tratado UE e do Tratado Euratom)

DECISÃO DO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DA EFTA**N.º 341/09/COL****de 23 de Julho de 2009****relativa ao regime notificado referente a vantagens fiscais para certas sociedades cooperativas (Noruega)**

O ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DA EFTA ⁽¹⁾,

TENDO EM CONTA o Acordo sobre o Espaço Económico Europeu ⁽²⁾, nomeadamente os artigos 61.º a 63.º e o Protocolo n.º 26,

TENDO EM CONTA o Acordo entre os Estados da EFTA relativo à criação de um Órgão de Fiscalização e de um Tribunal de Justiça ⁽³⁾, nomeadamente o artigo 24.º,

TENDO EM CONTA o artigo 1.º, n.º 2, da Parte I e o artigo 4.º, n.º 4, o artigo 6.º e o artigo 7.º, n.º 5, da Parte II do Protocolo n.º 3 do Acordo relativo à criação de um Órgão de Fiscalização e de um Tribunal de Justiça ⁽⁴⁾,

TENDO EM CONTA as orientações do Órgão de Fiscalização relativas à aplicação e interpretação dos artigos 61.º e 62.º do Acordo EEE ⁽⁵⁾ e, em especial, o capítulo que respeita à fiscalidade das empresas,

TENDO EM CONTA a Decisão n.º 195/04/COL de 14 de Julho de 2004 relativa às disposições de aplicação a que se refere o artigo 27.º da Parte II do Protocolo n.º 3 ⁽⁶⁾,

⁽¹⁾ A seguir denominado «Órgão de Fiscalização».

⁽²⁾ A seguir denominado «Acordo EEE».

⁽³⁾ A seguir denominado «Acordo relativo ao Órgão de Fiscalização e ao Tribunal».

⁽⁴⁾ A seguir denominado «Protocolo n.º 3».

⁽⁵⁾ Orientações relativas à aplicação e interpretação dos artigos 61.º e 62.º do Acordo EEE e do artigo 1.º do Protocolo n.º 3 do Acordo relativo à Fiscalização e ao Tribunal, adoptadas e emitidas pelo Órgão de Fiscalização da EFTA em 19 de Janeiro de 1994, publicadas no JO L 231 de 3.9.1994, p. 1 e Suplemento EEE n.º 32 de 3.9.1994. A seguir denominadas as «Orientações relativas aos auxílios estatais».

⁽⁶⁾ Decisão n.º 195/04/COL de 14 de Julho de 2004 publicada no JO L 139 de 25.5.2006, p. 37, e suplemento EEE n.º 26 de 25.5.2006, p. 1, na sua versão alterada. A versão actualizada das Orientações relativas aos Auxílios Estatais está publicada no sítio web do Órgão de Fiscalização: <http://www.eftasurv.int/state-aid/legal-framework/state-aid-guidelines/>

TENDO EM CONTA a Decisão n.º 719/07/COL de 19 de Dezembro de 2007 de dar início a um procedimento nos termos do artigo 1.º, n.º 2, da Parte I do Protocolo n.º 3 do Acordo relativo ao Órgão de Fiscalização e ao Tribunal, no que diz respeito ao regime notificado referente a vantagens fiscais para as sociedades cooperativas,

TENDO CONVIDADO as partes interessadas a apresentar as suas observações ⁽⁷⁾ e tendo em conta as mesmas,

Considerando o seguinte:

I. FACTOS**1. PROCEDIMENTO**

Por carta de 28 de Junho de 2007 do Ministério norueguês da Administração Pública e da Reforma, recebida e registada pelo Órgão de Fiscalização em 29 de Junho de 2007 (Doc. n.º 427327) e por carta do Ministério das Finanças de 22 de Junho de 2007, recebida e registada pelo Órgão de Fiscalização em 4 de Julho de 2007 (Doc. n.º 428135), as autoridades norueguesas notificaram as alterações propostas para as regras em matéria de fiscalidade das sociedades cooperativas contidas na Secção 10-50 da Lei Fiscal, nos termos do artigo 1.º, n.º 3, da Parte I do Protocolo n.º 3 do Acordo relativo à Fiscalização e ao Tribunal.

Depois de alguma troca de correspondência ⁽⁸⁾, por carta de 19 de Dezembro de 2007, o Órgão de Fiscalização informou as autoridades norueguesas da sua decisão de dar início ao procedimento previsto nos termos do artigo 1.º, n.º 2, da Parte I do Protocolo n.º 3, no que diz respeito ao regime notificado referente a vantagens fiscais para certas sociedades cooperativas. Por carta de 20 de Fevereiro de 2008 (Doc. n.º 465882), as autoridades norueguesas apresentaram as suas observações sobre a Decisão n.º 719/07/COL de dar início ao procedimento formal de investigação.

⁽⁷⁾ Publicadas no JO C 96 de 17.4.2008, p. 27, e Suplemento EEE n.º 20 de 17.4.2008, p. 44.

⁽⁸⁾ Para informações mais pormenorizadas sobre a correspondência entre o Órgão de Fiscalização e as autoridades norueguesas, ver a Decisão do Órgão de Fiscalização de dar início ao procedimento formal de investigação, Decisão n.º 719/07/COL, publicada no JO C 96 de 17.4.2008, p. 27, e Suplemento EEE n.º 20 de 17.4.2008, p. 44.

A Decisão n.º 719/07/COL foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* e no seu Suplemento EEE ⁽⁹⁾. O Órgão de Fiscalização convidou as partes interessadas a apresentarem as suas observações sobre a mesma.

O Órgão de Fiscalização recebeu observações de várias partes interessadas ⁽¹⁰⁾ e, por carta de 23 de Maio de 2008 (Doc. n.º 478026), transmitiu-as às autoridades norueguesas que, embora dispusessem assim da oportunidade de se pronunciar a este respeito, decidiram não apresentar observações adicionais.

2. DESCRIÇÃO DA MEDIDA PROPOSTA

2.1. ANTECEDENTES

Em 1992, as autoridades norueguesas introduziram um regime de desagravamentos fiscais especiais para certas cooperativas. Ao abrigo deste regime, certas cooperativas dos sectores agrícola, florestal e das pescas, bem como as cooperativas de consumidores, tinham direito a deduções fiscais com base nas dotações para capitais próprios. O regime não abrangia outras formas de cooperativas. A dedução era limitada no máximo a 15 % do rendimento líquido anual e incidia unicamente sobre a proporção do rendimento resultante de transacções com os membros da cooperativa. Uma dedução correspondente ao máximo autorizado implicaria uma redução de 28 % para 23,8 % da taxa do imposto normal sobre o rendimento das sociedades. O regime tinha como objectivo conceder uma vantagem fiscal às cooperativas pelo facto de se entender que tinham maior dificuldade de acesso a capitais próprios do que outras empresas ⁽¹¹⁾.

O regime foi abolido a partir do exercício fiscal de 2005. Contudo, em relação ao orçamento de Estado para 2007, as autoridades norueguesas propuseram a reintrodução do regime em termos ligeiramente diferentes ⁽¹²⁾. Consequentemente, o regime foi notificado ao Órgão de Fiscalização.

2.2. OBJECTIVO DO REGIME

De acordo com a notificação, as cooperativas devem ser apoiadas em virtude do interesse público em manter empresas baseadas em princípios como a democracia, a entreajuda, a responsabilidade, a igualdade, a equidade e a solidariedade em alternativa às sociedades comerciais. Assim, a fim de assegurar o interesse público e intangível em manter as sociedades cooperativas como uma alternativa às sociedades comerciais, verifica-se a necessidade de compensar as cooperativas pelas vantagens a elas inerentes em comparação com outras sociedades. Segundo a notificação, o objectivo do regime notificado é o de compensar algumas destas vantagens relacionadas com a entrada de capitais.

⁽⁹⁾ Ver nota n.º 8 do JO de referência.

⁽¹⁰⁾ Secção I-5 infra.

⁽¹¹⁾ Secção 12.2 da Proposta do Governo norueguês de 29 de Setembro de 2006 [Ot.prp. nr. 1 (2006-2007) Skatte- og avgiftsopplegget 2007 – lovendringer].

⁽¹²⁾ Ot.prp. nr. 1 (2006-2007) Skatte- og avgiftsopplegget 2007 – lovendringer.

2.3. A MEDIDA PROPOSTA

A medida notificada é estabelecida numa nova Secção 10-50 da Lei Fiscal, nos termos da qual as cooperativas têm direito a um desagravamento fiscal. O texto estabelece o seguinte:

«[...] pode ser concedida uma dedução a favor de dotações para capitais colectivos até um máximo de 15 % do rendimento. A dedução incide unicamente sobre o rendimento resultante das transacções com os membros da cooperativa. Essas transacções com os membros e transacções equivalentes devem ser inscritas nas contas e fundamentadas.» ⁽¹³⁾

De acordo com as autoridades norueguesas, a expressão «capital social da cooperativa» não remete para uma rubrica do balanço das cooperativas, constituindo meramente uma expressão fiscal. Daí resulta que, por capital social da cooperativa deve entender-se capital retido, fundos de reserva, isto é, excedentes atribuídos aos membros e retidos na cooperativa numa «reserva para pagamentos posteriores» ⁽¹⁴⁾ e fundos individualizados sob a forma de uma bonificação transferida para as contas de capital subscrito pelos membros na cooperativa ⁽¹⁵⁾.

«Transacções equivalentes» são definidas no n.º 3 da Secção 10-50 da Lei Fiscal como as aquisições efectuadas por organizações de vendas de pescadores a membros de outra organização de vendas de pescadores sob reserva de certas condições, as aquisições efectuadas por uma cooperativa agrícola a uma cooperativa correspondente com o objectivo de regular o mercado, bem como as aquisições impostas por uma autoridade estatal ⁽¹⁶⁾.

Decorre da disposição proposta que uma dedução fiscal recai, em geral, unicamente sobre o rendimento resultante das transacções com os membros. Logo, não é efectuada qualquer dedução a partir do rendimento resultante de transacções com terceiros. Tal como previsto no projecto da Secção 10-50 da Lei Fiscal, deve ser possível determinar quais as transacções com os membros e transacções equivalentes com base nas contas da cooperativa. Por conseguinte, é fundamental uma contabilidade separada para as transacções com os membros e as transacções com terceiros. A cooperativa deve estar em condições de fundamentar as transacções com os membros e as transacções equivalentes.

⁽¹³⁾ Tradução não oficial assegurada pelo Órgão de Fiscalização. O texto original em norueguês estabelece o seguinte: «[...] I tillegg kan det gis fradrag for avsetning til felleseid andelskapital med inntil 15 prosent av inntekten. Fradrag gis bare i inntekt av omsetning med medlemmene. Omsetning med medlemmene og likestilt omsetning må fremgå av regnskapet og kunne legitimeres.»

⁽¹⁴⁾ Secção 28 da Lei sobre as sociedades cooperativas.

⁽¹⁵⁾ Secção 29 da Lei sobre as sociedades cooperativas.

⁽¹⁶⁾ As autoridades norueguesas declararam que esta disposição é unicamente válida para as cooperativas cujas actividades não são abrangidas pelo âmbito de aplicação do Acordo EEE, ver carta das autoridades norueguesas de 6 de Julho de 2009 (Doc. n.º 523765), p. 3. Nesta base, o Órgão de Fiscalização não procederá a uma análise da noção de «transacções equivalente».

Na notificação, as autoridades norueguesas estimaram que as perdas em receitas fiscais resultantes do regime ascenderiam a um montante compreendido entre 35 e 40 milhões de coroas norueguesas (aproximadamente 4 a 5 milhões de EUR) para o exercício fiscal de 2007.

2.4. BENEFICIÁRIOS

O regime aplicar-se-á às sociedades cooperativas indicadas nos n.ºs 2 e 4 a 6 da Secção 10-50 proposta da Lei Fiscal. Decorre destas disposições que o regime notificado inclui principalmente determinadas cooperativas de consumidores e cooperativas que desenvolvem actividades nos sectores agrícola, florestal e das pescas.

No que se refere às cooperativas de consumidores, decorre do n.º 2, alínea a), da Secção 10-50 proposta da Lei Fiscal que somente as cooperativas de consumidores que realizam mais de 50 % do volume de negócios normal a partir das transacções com os membros deverão beneficiar do regime notificado.

Além do mais, as sociedades cooperativas no domínio da construção abrangidas pela Lei sobre as sociedades cooperativas neste sector⁽¹⁷⁾ poderão igualmente beneficiar da dedução fiscal. Trata-se de uma extensão do regime em comparação com o vigente até 2005, ver Secção I-2.1 supra.

As cooperativas que não as expressamente enumeradas na Secção 10-50 da Lei Fiscal não são abrangidas pelo regime. De acordo com as autoridades norueguesas, a selecção de cooperativas elegíveis baseia-se na premissa de que existe uma forte necessidade de compensar os sectores abrangidos pelo regime notificado pelos custos suplementares por eles incorridos. De acordo com as autoridades norueguesas, as cooperativas nos sectores que não serão abrangidos pelo regime são geralmente sociedades mais pequenas que desenvolvem uma actividade económica limitada ou mesmo uma actividade não económica.

2.5. DEFINIÇÃO DE COOPERATIVAS NA LEGISLAÇÃO NORUEGUESA

Uma sociedade cooperativa é definida no n.º 2 da Secção 1 da Lei sobre as sociedades cooperativas⁽¹⁸⁾ como uma empresa

«que tem como principal objectivo promover os interesses económicos dos seus membros através da sua participação na sociedade enquanto compradores, fornecedores ou de outra forma semelhante, sempre que

1. Os proveitos, para além de uma remuneração normal do capital investido, sejam mantidos na sociedade ou divididos entre os seus membros com base na respectiva participação nas transacções com o grupo, e

2. Nenhum dos membros seja pessoalmente responsável pelas dívidas do grupo, quer no conjunto, quer pelas partes que perfazem as dívidas na totalidade.»⁽¹⁹⁾

Além disso, decorre do n.º 2 da Secção 3 da Lei sobre as sociedades cooperativas que nenhum membro de uma cooperativa é obrigado a contribuir com capital para a mesma, a menos que, a título individual, o tenha acordado aquando da sua inscrição como membro ou num acordo separado. Este requisito só é suprimido se a obrigação de o membro pagar uma quota for prevista nos estatutos da cooperativa. Além disso, resulta da mesma disposição que qualquer obrigação de contribuir com capital deve ser limitada quer a um determinado montante, quer de uma outra forma.

2.6. O MOVIMENTO COOPERATIVO NA NORUEGA⁽²⁰⁾

Existem na Noruega aproximadamente 4 000 cooperativas que reúnem no seu conjunto mais de 2 milhões de membros. As cooperativas operam principalmente nos sectores da agricultura, das pescas, da habitação e no sector do consumo, mas também noutros segmentos da economia, como seguros, transportes, fornecimento de energia, cuidados de saúde, meios de comunicação, etc.

A FNAC (Federação das Cooperativas Agrícolas Norueguesas) inclui 14 organizações à escala nacional que se consagram a actividades em domínios como o sector da transformação, a venda e a compra de produtos agrícolas e de bens utilizados na produção agrícola (adubos, máquinas etc.), criação de gado, crédito e seguros. As cooperativas agrícolas compreendem mais de 50 000 membros individuais (agricultores), cerca de 19 000 empregados e o seu volume de negócios anual excede 58 mil milhões de coroas norueguesas (aproximadamente 6 mil milhões de EUR). As cooperativas agrícolas são proprietárias de algumas das marcas norueguesas mais conhecidas como a TINE (lacticínios), Gilde (carne vermelha) e Prior (ovos e aves de capoeira). Os principais objectivos das cooperativas agrícolas são providenciar canais para a transformação e comercialização de produtos agrícolas, bem como boas condições para a mobilização de capitais e de acesso a matérias-primas utilizadas na produção das explorações agrícolas.

De acordo com a legislação norueguesa sobre o peixe cru⁽²¹⁾, as organizações cooperativas de vendas norueguesas têm o direito exclusivo de tratar de toda a comercialização, em primeira mão, de peixe e marisco, excepto peixes de viveiro. Existem seis organizações cooperativas de vendas neste sector. A área operacional de cada organização está relacionada com a região geográfica e/ou com as espécies. As organizações cooperativas de vendas são propriedade dos próprios pescadores. Para além das funções de comercialização, as organizações de vendas desempenham também funções de controlo sobre a protecção dos recursos marinhos. O valor da comercialização em primeira mão do peixe e marisco é de aproximadamente 6 mil milhões de coroas norueguesas (aproximadamente 620 milhões de EUR), sendo 90 % de todo o peixe e marisco exportado.

⁽¹⁹⁾ Tradução do sítio web do Centro Norueguês de Cooperativas, www.samvirke.org

⁽²⁰⁾ A informação contida na presente Secção baseia-se em grande parte no website do Centro Norueguês de Cooperativas, um centro de informação, documentação e consultadoria sobre cooperativas, da propriedade das principais organizações de cooperativas na Noruega, www.samvirke.org

⁽²¹⁾ Lov 14. desember 1951 No 3 om omsetning av råfisk (Råfiskloven), ver nomeadamente a Secção 3.

⁽¹⁷⁾ Lov 6. juni 2003 No 38 Lov om bustadbyggjelag (bustadbyggjelslova).

⁽¹⁸⁾ Lov 29. juni 2007 No 81 Lov om samvirkeforetak (samvirkelova).

A Coop NKL BA é a organização central das cooperativas norueguesas de consumidores. A Coop é uma cadeia de estabelecimentos de produtos alimentares que conta aproximadamente com 1,1 milhão de membros individuais, organizados em 140 cooperativas. Explora mais de 1 350 armazéns com um volume anual de negócios em torno de 34 mil milhões de coroas norueguesas (aproximadamente 3,6 mil milhões de EUR) e emprega cerca de 22 000 trabalhadores. A sua quota corresponde a 24 % do mercado de produtos alimentares. A Coop também se consagra à transformação de produtos alimentares, para além de cooperar com outras organizações cooperativas escandinavas no sector retalhista nos domínios da aquisição e da transformação. Os principais objectivos das cooperativas de consumidores consistem em garantir aos membros produtos e serviços fiáveis e úteis a preços competitivos e, paralelamente, intervir no interesse dos membros em questões relacionadas com o consumo.

A NBBL (Federação Norueguesa de Associações de Cooperativas de Habitação) é uma organização de âmbito nacional que representa 86 associações de cooperativas de habitação e abarca 772 000 membros individuais e 378 000 unidades de habitação em cerca de 5 100 cooperativas de habitação afiliadas. As associações cooperativas de habitação variam em dimensão, oscilando entre 100 e 190 000 membros individuais. As cooperativas de habitação detêm uma quota significativa do mercado imobiliário nas cidades; em Oslo, a quota de mercado aproxima-se dos 40 %, sendo a média nacional de 15 %. Têm como principais objectivos garantir aos seus membros residências de boa qualidade e adequadas, bem como assegurar condições sólidas e estáveis para a habitação cooperativa.

2.7. NORMAS NORUEGUESAS SOBRE A TRIBUTAÇÃO DAS SOCIEDADES E SITUAÇÃO NO QUE RESPEITA ÀS COOPERATIVAS

O imposto geral sobre o rendimento das sociedades na Noruega ascende actualmente a 28 %. O imposto é aplicável ao rendimento líquido tributável das empresas, mesmo quando o rendimento é injectado nos capitais próprios da sociedade. Contudo, o Supremo Tribunal norueguês concluiu que os depósitos de acções não constituem um rendimento tributável para a empresa que os recebe⁽²²⁾, pois pressupõe-se terem sido anteriormente objecto de um imposto enquanto rendimento do contribuinte. Logo, embora uma empresa tenha de pagar um imposto de 28 % sobre os capitais próprios financiados através de rendimentos próprios, não é cobrado qualquer imposto com respeito aos depósitos dos accionistas ou do público. Por conseguinte, as empresas organizadas sob a forma de sociedade de responsabilidade limitada podem aumentar os seus capitais próprios através da recepção de depósitos de acções não tributáveis dos seus accionistas ou do público.

As cooperativas não têm, no entanto, esta possibilidade dado que, em conformidade com a legislação norueguesa sobre as sociedades cooperativas, não podem emitir acções, nem outros certificados de capital ou títulos. Além disso, considera-se que o princípio da livre adesão limita o montante das contribuições de capital que as cooperativas podem exigir aos seus membros.

De acordo com a notificação, as obrigações e limitações que a legislação impõe às cooperativas são consideradas pelas autoridades norueguesas como fundamentais e inerentes aos princípios cooperativos. Por conseguinte, as autoridades norueguesas

consideram que a supressão dessas restrições violaria princípios cooperativos fundamentais. As autoridades norueguesas chamam a atenção para o facto de a Lei sobre as sociedades cooperativas norueguesa poder ser mais estrita no que respeita a este aspecto do que a legislação relativa às cooperativas em vigor em outros Estados europeus. A título de exemplo, as autoridades norueguesas remetem para o artigo 64.º do Regulamento (CE) n.º 1435/2003 do Conselho relativo ao Estatuto da Sociedade Cooperativa Europeia⁽²³⁾, nos termos do qual as sociedades cooperativas podem prever a criação de títulos, com excepção de acções, que podem ser subscritos por membros ou por não membros. Não obstante, as autoridades norueguesas consideram necessárias as restrições impostas às cooperativas no seu país.

3. RAZÕES PARA DAR INÍCIO AO PROCEDIMENTO

Pela Decisão n.º 719/07/COL, o Órgão de Fiscalização decidiu dar início a um procedimento formal de investigação no que se refere ao regime notificado. Nessa decisão, a posição preliminar do Órgão de Fiscalização era que o regime constituía um auxílio estatal na acepção do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE.

Em primeiro lugar, o Órgão de Fiscalização considerou que o benefício fiscal proposto para as cooperativas confere-lhes uma vantagem. Em segundo lugar, considerou tratar-se de uma vantagem selectiva e manifestou dúvidas de que a mesma se justificasse pela natureza ou pela economia do sistema fiscal norueguês. Dado que o regime iria reduzir o imposto sobre o rendimento das sociedades a pagar pelas cooperativas abrangidas, o Órgão de Fiscalização manifestou dúvidas quanto à possibilidade de o mesmo distorcer ou ameaçar distorcer a concorrência. Por último, duvidava que fosse possível considerar que a medida notificada era abrangida por qualquer uma das isenções previstas no artigo 61.º do Acordo EEE, sendo assim compatível com as regras em matéria de auxílios estatais nele consignadas.

4. OBSERVAÇÕES DAS AUTORIDADES NORUEGUESAS

As autoridades norueguesas alegam que o desagravamento fiscal proposto não confere uma vantagem às cooperativas. Por um lado, sustentam que o desagravamento fiscal deve ser considerado «parte de uma contrapartida em que o regime fiscal corresponde a pagamentos do Estado às sociedades cooperativas a favor da sua adaptação ao actual quadro jurídico aplicável às cooperativas»⁽²⁴⁾. Assim, o Estado salvaguarda o modelo cooperativo como uma alternativa às sociedades de responsabilidade limitada, o que é considerado como uma vantagem não perceptível no interesse público. Por outro lado, as autoridades norueguesas alegam que o desagravamento fiscal deve ser entendido como uma compensação pelos custos suplementares incorridos pelas cooperativas em virtude das restrições que lhes são impostas no que se refere ao acesso a capitais próprios, que constitui uma desvantagem estrutural das cooperativas. As autoridades norueguesas afirmam a sua posição de que a medida em causa apenas compensa e serve de contrapartida à desvantagem fundamental imposta às cooperativas no que se refere ao acesso a capitais próprios.

⁽²³⁾ Regulamento (CE) n.º 1435/2003 do Conselho, de 22 de Julho de 2003, relativo ao Estatuto da Sociedade Cooperativa Europeia (SCE) (JO L 207 de 18.8.2003, p. 1).

⁽²⁴⁾ Carta das autoridades norueguesas de 20 de Fevereiro de 2008 (Doc. n.º 465882), p. 2.

⁽²²⁾ Rt. 1917 p. 627 e Rt. 1927 p. 869.

Relativamente a ambos os argumentos, as autoridades norueguesas afirmam que o regime está de acordo com o princípio do investidor numa economia de mercado. O argumento parece basear-se na premissa de que o auxílio concedido ao abrigo do regime não excederá os custos suplementares decorrentes do funcionamento próprio de uma cooperativa, nem o benefício público de salvaguardar o modelo cooperativo.

Além do mais, as autoridades norueguesas sustentam que o recurso a uma medida fiscal não impede a aplicação do princípio do investidor numa economia de mercado, uma vez que a forma de auxílio a que o Estado recorre não é pertinente.

Resulta da prática dos Tribunais Europeus e da Comissão Europeia que o facto de uma medida compensar uma desvantagem suportada por uma empresa não significa que a medida não confere eventualmente uma vantagem a essa empresa. Segundo as autoridades norueguesas, esta prática não se aplica ao caso vertente. Todas as sociedades de responsabilidade limitada dispõem da possibilidade de aumentar os seus capitais próprios através de depósitos que não constituem um rendimento tributável para a sociedade. O regime apenas compensa esta desvantagem e coloca as cooperativas em pé de igualdade com outras sociedades. As autoridades norueguesas alegam ainda que o caso em apreço se pode distinguir da decisão da Comissão Europeia no processo OTE⁽²⁵⁾, uma vez que a vantagem fiscal e os custos suplementares decorrentes das obrigações no caso vertente ocorrem simultaneamente. As autoridades norueguesas interpretam o n.º 101 do processo OTE como uma indicação de que tal poderá ser importante para a qualificação de auxílio estatal.

No que respeita à selectividade do regime, as autoridades norueguesas declaram que o regime aplicado às cooperativas é equiparável à situação em que os capitais próprios são financiados pelos accionistas. A vantagem fiscal permite à cooperativa beneficiária afectar o mesmo montante a título de capitais próprios sem ser obrigada a pagar impostos, tal como se tivesse recebido um montante semelhante em depósitos de acções. Consequentemente, na opinião das autoridades norueguesas, a regra geral sobre depósitos de títulos de capital passa assim a ser aplicável às cooperativas.

Além do mais, as autoridades norueguesas afirmam que o regime notificado está em conformidade com as regras em matéria de auxílios estatais do Acordo EEE e os princípios expressos na Comunicação da Comissão relativa às cooperativas⁽²⁶⁾. As autoridades norueguesas remetem, nomeadamente, para a Secção 3.2.6 da Comunicação da Comissão, segundo a qual o tratamento fiscal específico das cooperativas pode ser um factor positivo.

Por último, no que se refere à distorção da concorrência, as autoridades norueguesas alegam que o regime compensa pura e simplesmente uma distorção existente em detrimento das cooperativas e, por conseguinte, presume-se que melhora a eficiência dos mercados afectados.

5. OBSERVAÇÕES DE TERCEIROS

Na sequência da publicação da Decisão n.º 719/07/COL de dar início a um procedimento formal de investigação sobre a medida de auxílio notificada a favor de certas cooperativas, o Órgão de Fiscalização da EFTA recebeu diversas observações de terceiros.

As observações do Governo francês referem-se principalmente ao carácter especial das cooperativas e salientam que o regime notificado pretende apenas compensar as cooperativas pelas suas desvantagens estruturais.

A organização Cooperatives Europe representa cooperativas de toda a Europa e visa apoiar e desenvolver as sociedades cooperativas. A organização começa por referir a especificidade da identidade das cooperativas, reconhecida pelas autoridades comunitárias. A Cooperatives Europe considera que os regimes específicos de que beneficiam as cooperativas não devem ser comparados com os regimes aplicáveis a outras formas de sociedades, uma vez que os regimes correspondem à tradução operacional dos princípios cooperativos. A organização alega ainda que as disposições fiscais específicas aplicáveis às cooperativas não têm por objectivo ou efeito de criar uma concorrência desleal, antes são concebidas para ter em conta e compensar de forma proporcionada as limitações inerentes ao modelo cooperativo. Segundo a Cooperatives Europe, o regime justifica-se com base no princípio da igualdade, dado que as cooperativas denotam algumas desvantagens, nomeadamente, em termos de acesso ao capital. A Cooperatives Europe considera que as cooperativas estão sujeitas a um regime jurídico específico que toma em consideração as suas particularidades. Alega que se um regime fiscal específico aplicável às cooperativas, que seja conforme à lógica do sistema jurídico do Estado-Membro, for uma consequência do modo de funcionamento da sociedade cooperativa associado aos valores e princípios cooperativos e for proporcional às limitações impostas por este modo de funcionamento, este regime não pode ser considerado como um auxílio estatal ou uma vantagem, mas apenas um regime que tem origem numa lógica de funcionamento que difere de outros modelos de empresas e que tal se justifica pelo princípio da igualdade de tratamento entre os diferentes modelos de empresas. Por último, a Cooperatives Europe defende que o regime compensa as desvantagens de que padecem as cooperativas e, por conseguinte, reconhece a lógica do sistema cooperativo e o seu direito de concorrer em pé de igualdade.

A Kooperativa Förbundet, uma organização de cooperativas de consumidores na Suécia, apoia os argumentos apresentados pela Cooperatives Europe.

⁽²⁵⁾ Decisão da Comissão Europeia no Processo C 2/2006 OTE.

⁽²⁶⁾ Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões relativa à promoção das cooperativas na Europa COM(2004) 18 de 23 de Fevereiro de 2004, a seguir denominada «Comunicação da Comissão relativa às cooperativas» ou «Comunicação da Comissão».

A Confcooperative – Confederazione Cooperative Italiane, uma organização italiana de cooperativas, chama a atenção para o objectivo mutualista das cooperativas, concluindo que a legislação norueguesa é consentânea com a de outros Estados-Membros que visa atenuar as desvantagens que afectam as cooperativas, em especial a nível da mobilização de capitais, sublinhando que qualquer excedente pago na cooperativa pelos membros continua a ser da sua propriedade, pelo que não pode ser objecto de tributação a cargo da cooperativa.

A Legacoop – Lega Nazionale delle Cooperative e Mutue é uma organização de cooperativas italianas em todos os sectores. A Legacoop refere-se ao excedente das cooperativas caracterizando-o como uma renúncia temporária por parte dos seus membros à respectiva bonificação. A organização considera que o regime é consentâneo com a legislação civil e fiscal sobre as cooperativas europeias e contribuirá para reduzir as desvantagens das cooperativas com respeito à entrada de capitais.

A Coop de France é uma organização de cooperativas francesas no sector agrícola. Esta organização remete para o quadro jurídico europeu, em que se reconhece o papel específico desempenhado pelas cooperativas, independentemente do sector da economia em que exerçam a sua actividade, tendo desenvolvido instrumentos que lhes conferem segurança jurídica. Além disso, alega que o regime não constitui um auxílio e apenas compensa as cooperativas pelas desvantagens estruturais inerentes à sua forma jurídica. Defende ainda que o regime se coaduna com a lógica do sistema e, como tal, não é selectivo. O argumento principal que serve de base a esta ideia é que o capital das cooperativas é indivisível e consiste em lucros dos membros não distribuídos. A Coop de France também refere as dificuldades das cooperativas no acesso a capitais próprios, devido à impossibilidade de emitir acções, ao número limitado de membros potenciais com base no objectivo da cooperativa e à impossibilidade de utilizar instrumentos financeiros.

A Landbrugsrådet é uma organização de cooperativas no sector agrícola da Dinamarca. A organização defende que o regime cria uma situação de igualdade entre os diferentes tipos de empresas ao respeitar a natureza da cooperativa e os princípios cooperativos. O regime não favorece as cooperativas, corrige, sim, uma desvantagem estrutural.

A CECOP-CICOPA-Europe representa as cooperativas industriais e de serviços. A organização defende que os regimes específicos de que as cooperativas beneficiam não devem ser comparados com os regimes que se aplicam a outras formas de empresas, uma vez que se baseiam nos princípios que regem as cooperativas. Alega ainda que, quando o Órgão de Fiscalização compara a situação das cooperativas com a de outras sociedades, parece estar a estabelecer uma hierarquia entre as diversas formas jurídicas, sendo o regime aplicável às cooperativas entendido como uma excepção. Isto não é consentâneo com o Tratado Europeu nem com o Regulamento relativo ao Estatuto da Sociedade Cooperativa Europeia. A organização, referindo-se à comunicação da Comissão relativa às cooperativas, sustenta que o regime notificado tem em conta e compensa as limitações inerentes à sociedade cooperativa de forma proporcionada.

A General Confederation of Agricultural Co-operatives in the EU (COGECA) (Confederação Geral das Cooperativas Agrícolas da UE) representa o interesse económico geral das cooperativas nos sectores agrícola, agro-alimentar, florestal e das pescas na Europa. A organização refere o papel fundamental das cooperativas nestes sectores, que foi reconhecido por muitos Estados-Membros da UE, bem como o facto de as cooperativas terem incluído a preocupação pela comunidade (desenvolvimento sustentável) nos seus estatutos. A organização considera preocupante o facto de um tratamento fiscal uniforme para as cooperativas e outras empresas poder levar as cooperativas a adoptarem outras formas jurídicas de organização, dificultando assim o acesso ao mercado para os agricultores.

A CCAE (Confederación de Cooperativas Agrarias de España), uma organização de cooperativas agrícolas, subscrive os argumentos apresentados pela COGECA, Coop de France e Cooperatives Europe.

O Groupement National de la Coopération é uma organização a favor do movimento cooperativista em França. Defende que o tratamento fiscal favorável das cooperativas em França e noutros países da Europa visa garantir uma concorrência leal entre as cooperativas e outras empresas, não distorcendo a concorrência. A organização refere as características específicas das cooperativas e sublinha que estas, para existirem e evoluírem, precisam de um determinado quadro jurídico e fiscal que tenha em conta as suas especificidades e as condições em que exercem as suas actividades. Apoia a opinião das autoridades norueguesas de que o regime não concede qualquer vantagem às cooperativas, e alega que o mesmo não irá introduzir distorções na concorrência, uma vez que não seria possível ter regras idênticas para diferentes formas de empresas com características distintas. Com base no exposto, a organização salienta que o auxílio não seria desproporcionado.

A Comissão Permanente Norueguesa para os Assuntos Cooperativos, a seguir designada «NSCC», é uma organização de cooperativas norueguesas. A NSCC começa por afirmar que existe uma diferença fundamental entre cooperativas e outras formas jurídicas de empresas, nomeadamente, o facto de a relação entre a cooperativa e os seus membros ser diferente da existente entre uma sociedade de responsabilidade limitada e um accionista, o que também afectará as medidas fiscais impostas às cooperativas.

A NSCC alega, em primeiro lugar, que a medida não constitui um auxílio estatal, dado que se justifica pela natureza ou pela economia do sistema fiscal. A este respeito, a NSCC alega que as cooperativas aumentam os seus capitais próprios não distribuindo os excedentes pelos seus membros. Normalmente, esse excedente tem de ser distribuído pelos membros da cooperativa, uma vez que constitui na realidade uma correcção do preço com pagamento diferido que não pertence à cooperativa mas, sim, aos respectivos membros. Em caso de reembolso, este será dedutível para efeitos fiscais no caso da cooperativa. Se o excedente não é reembolsado, passa de facto a constituir um investimento em fundos próprios por parte dos membros da cooperativa. Está, portanto, de acordo com a lógica do sistema que os excedentes sejam isentos de impostos independentemente de serem colocados em reserva como capital próprio ou pagos a título de reembolso aos membros. Além do mais, é aplicável a lógica subjacente de evitar que um montante seja

objecto de dupla tributação. Tal como os investimentos privados são isentos de impostos a cargo da sociedade de responsabilidade limitada, uma vez que já foram tributados a cargo do accionista, o investimento em fundos próprios por parte dos membros da cooperativa não deve ser objecto de imposto a cargo da cooperativa pois já foi tributado aos membros. Assim sendo, a NSCC considera que em vez de se proceder a uma aferição comparativa do regime com base nas regras relativas ao imposto sobre o rendimento, o quadro jurídico aplicável deve ser o das regras relativas à contribuição dos accionistas para fundos próprios.

Em segundo lugar, a NSCC alega que a medida não representa uma vantagem, uma vez que apenas compensa as desvantagens estruturais inerentes à estrutura jurídica das cooperativas. A NSCC, em relação à decisão de dar início ao procedimento, defende ainda que não é relevante se as desvantagens estruturais são compensadas por outros vectores do regime relativo às cooperativas na Noruega, devendo o critério jurídico consistir em saber se a desvantagem específica que a medida visa neutralizar é, ou não, compensada por outras medidas.

Em terceiro lugar, a NSCC afirma que a medida não é selectiva uma vez que o tratamento fiscal diferente aplicado às cooperativas e outras empresas reflecte diferenças relacionadas com o direito das sociedades. Por conseguinte, uma vez que a medida fiscal em análise apenas se aplica a entidades organizadas sob a forma de cooperativas, esta afecta unicamente uma forma jurídica de empresa aberta a qualquer pessoa. Logo, a medida não é selectiva.

II. APRECIÇÃO

1. ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA DECISÃO

Tal como estabelecido na Secção I-2.4 supra, os potenciais beneficiários do regime são principalmente cooperativas que operam nos sectores agrícola, florestal e das pescas, bem como algumas cooperativas de consumidores e sociedades cooperativas no domínio da construção.

O artigo 8.º do Acordo EEE define o âmbito de aplicação do Acordo. O artigo 8.º, n.º 3, do Acordo EEE estabelece o seguinte:

«Salvo disposição em contrário, as disposições do presente Acordo são aplicáveis apenas:

- a) Aos produtos abrangidos pelos Capítulos 25 a 97 do Sistema Harmonizado de Designação e Codificação das Mercadorias, excluindo os produtos enumerados no Protocolo n.º 2;
- b) Aos produtos especificados no Protocolo n.º 3, sujeitos às disposições específicas nele previstas.»

Com base nestas disposições, os sectores agrícola e das pescas não são, em grande medida, abrangidos pelo âmbito de aplicação das regras em matéria de auxílios estatais do Acordo EEE.

Logo, a presente decisão aplica-se à concessão da vantagem fiscal proposta para as cooperativas, mas não incide sobre as cooperativas activas nos sectores agrícola e das pescas, na medida em que as suas actividades não são abrangidas pelo âmbito de aplicação das regras em matéria de auxílios fiscais do Acordo EEE.

2. EXISTÊNCIA DE AUXÍLIO ESTATAL

2.1. INTRODUÇÃO

O artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE prevê o seguinte:

«Salvo disposição em contrário nele prevista, são incompatíveis com o funcionamento do presente Acordo, na medida em que afectem as trocas comerciais entre as Partes Contratantes, os auxílios concedidos pelos Estados-Membros das Comunidades Europeias, pelos Estados da EFTA ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções.»

O Órgão de Fiscalização recorda que, por regra, o sistema fiscal dos Estados da EFTA, enquanto tal, não é abrangido pelo Acordo EEE. Incumbe a cada Estado da EFTA conceber e aplicar o seu próprio sistema fiscal em função das respectivas opções políticas. Contudo, a aplicação de uma medida fiscal, tal como a dedução do imposto sobre o rendimento das sociedades para certas cooperativas, pode ter consequências que levam essa medida a ser incluída no âmbito de aplicação do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE. De acordo com a jurisprudência aplicável⁽²⁷⁾, o artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE não estabelece qualquer distinção entre as medidas de intervenção estatal em função das respectivas causas ou objectivos, limitando-se a defini-las pelos seus efeitos.

2.2. EXISTÊNCIA DE RECURSOS ESTATAIS

Para constituir auxílio estatal na acepção do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE, um auxílio deve ser concedido pelo Estado ou provir de recursos estatais.

O Órgão de Fiscalização recorda que, de acordo com a jurisprudência consagrada, o âmbito do conceito de auxílio é mais lato do que o de subvenção dado incluir, para além de benefícios directos como as próprias subvenções, igualmente medidas estatais de índole diversa que diminuem os encargos que são normalmente suportados pelo orçamento de uma empresa e que, deste modo, sem serem subsídios em sentido estrito, têm uma natureza semelhante e o mesmo efeito⁽²⁸⁾.

Nos termos do regime notificado, as cooperativas referidas na Secção 10-50 da Lei Fiscal terão direito a uma forma específica de desagravamento fiscal. Assim, essas cooperativas poderão abater ao respectivo rendimento as verbas afectadas ao reforço dos seus capitais próprios. A dedução em causa implica uma redução do imposto a pagar pelas cooperativas abrangidas pelo regime, acarretando uma perda de receitas fiscais para o Estado norueguês que as autoridades norueguesas estimam em aproximadamente 35 a 40 milhões de coroas norueguesas (aproximadamente, 4 a 5 milhões de EUR) no exercício fiscal de 2007. À luz da jurisprudência consagrada, uma medida que permite às

⁽²⁷⁾ Processo E-6/98 *Noruega/Órgão de Fiscalização da EFTA*, n.º 34, Collect. do Tribunal da EFTA 1999, p. 76; processos apensos E-5/04, E-6/04 e E-7/04 *Fesil e Finnjord, PIL e outros e Noruega/Órgão de Fiscalização da EFTA*, n.º 76, Collect. do Tribunal da EFTA 2005, p. 121; processo 173/73 *Itália/Comissão*, n.º 13, Collect. 1974 709; e processo C-241/94 *França/Comissão*, n.º 20, Collect. 1996, p. I-4551.

⁽²⁸⁾ Ver, nomeadamente, os processos: C-143/99 *Adria-Wien Pipeline e Wiertersdorfer & Peggauer Zementwerke*, n.º 38, Collect. 2001, p. I-8365; C-501/00 *Espanha/Comissão*, n.º 90, Collect. 2004, p. I-6717; e C-66/02 *Itália/Comissão*, n.º 77, Collect. 2005, p. I-10901.

autoridades públicas conceder a determinadas empresas um benefício fiscal que, apesar de não envolver a transferência de recursos estatais, as coloca numa situação financeira mais favorável face a outros contribuintes, constitui um auxílio concedido pelo Estado ou proveniente de recursos estatais ⁽²⁹⁾. Consequentemente, o Órgão de Fiscalização considera que o regime notificado envolve a utilização de recursos estatais.

2.3. FAVORECER CERTAS EMPRESAS OU CERTAS PRODUÇÕES

2.3.1. *Selectividade*

Em primeiro lugar, a medida de auxílio deve ser selectiva, no sentido de favorecer «certas empresas ou certas produções».

As cooperativas elegíveis ao abrigo do regime em apreço são empresas na acepção das regras em matéria de auxílios estatais do Acordo EEE. De acordo com a jurisprudência consagrada, o conceito de «empresa» abrange qualquer entidade que desenvolva uma actividade económica, independentemente do seu estatuto jurídico e das suas modalidades de financiamento ⁽³⁰⁾.

Para determinar se uma medida é selectiva, cabe examinar se, no contexto do sistema jurídico específico em que se insere, representa uma vantagem para certas empresas em relação a outras que se encontrem numa situação factual e jurídica comparável ⁽³¹⁾.

O Órgão de Fiscalização procederá em seguida à análise desses elementos no que respeita à dedução fiscal a favor de certas cooperativas prevista na Secção 10-50 da Lei Fiscal.

Quadro de referência

Para classificar uma medida fiscal como selectiva, o Órgão de Fiscalização tem de começar por identificar e examinar o regime comum ou «normal» do sistema fiscal aplicável, que constitui o quadro de referência pertinente ⁽³²⁾.

Na Noruega, as cooperativas estão sujeitas a tributação em sede de imposto sobre o rendimento das sociedades em termos gerais. Este imposto destina-se a tributar o lucro (rendimento

líquido) obtido pelas empresas. Contudo, nos termos da proposta de Secção 10-50 da Lei Fiscal em apreço, determinadas cooperativas de consumidores, de produção nos sectores agrícola, florestal e das pescas, bem como da construção, terão direito a uma dedução máxima de 15 % da parte do seu rendimento resultante das transacções efectuadas com os respectivos membros. Assim, a matéria colectável dessas empresas e, consequentemente, o imposto sobre o rendimento das sociedades a pagar pelas mesmas são objecto de uma redução. Esta disposição representa um desvio ao regime normal do imposto sobre o rendimento aplicável às empresas na Noruega.

Na notificação, as autoridades norueguesas alegam que, no caso vertente, o quadro de referência a considerar é o regime jurídico geral em matéria de entrada de capital. O Órgão de Fiscalização é de opinião diferente. Dado que a isenção fiscal prevista para certas cooperativas configura uma derrogação ao regime geral aplicável em sede de imposto sobre o rendimento das sociedades, considera que o quadro de referência que deve servir de base à avaliação da medida notificada é o sistema de tributação das sociedades. Como tal, a derrogação deve ser analisada em sede de imposto sobre o rendimento das sociedades.

Situação jurídica e de facto

Seguidamente, cabe ao Órgão de Fiscalização apreciar se, no quadro de um dado regime jurídico (neste caso, o do imposto sobre o rendimento das sociedades), uma medida estatal favorece certas empresas ou produções, na acepção do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE, em relação a outras que se encontrem em situação jurídica e de facto comparável, à luz do objectivo prosseguido pela medida em questão ⁽³³⁾.

Assim, o Órgão de Fiscalização deve avaliar e determinar se alguma vantagem conferida pela medida fiscal em questão pode ter carácter selectivo, estabelecendo se a mesma derroga o referido regime comum, introduzindo diferenciações entre operadores económicos que se encontram numa situação jurídica e de facto comparável, à luz do objectivo atribuído ao sistema fiscal do Estado em causa ⁽³⁴⁾.

Em conformidade com a jurisprudência supracitada, cabe, pois, ao Órgão de Fiscalização apreciar se, no quadro do imposto sobre o rendimento das sociedades, a dedução à matéria colectável de 15 % do rendimento das cooperativas resultante de transacções com os respectivos membros favorece certas cooperativas na acepção do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE, relativamente a outras empresas que se encontrem numa situação comparável, do ponto de vista jurídico e de facto, à luz do objectivo prosseguido pelo imposto sobre o rendimento das sociedades.

⁽²⁹⁾ Ver, a este propósito, os processos C-387/92 *Banco Exterior de España*, n.º 14, Colect. 1994, p. I-877 e C-222/04 *Cassa di Risparmio di Firenze e Outros*, n.º 132, Colect. 2006, p. I-289.

⁽³⁰⁾ Processo C-222/04 *Cassa di Risparmio di Firenze e Outros*, n.º 107 e ss., Colect. 2006, p. I-289 e a jurisprudência citada no mesmo acórdão.

⁽³¹⁾ Processo C-487/06 P, *British Aggregates Association/Comissão*, n.º 82 e ss.; processo C-409/00 *Espanha/ Comissão*, n.º 47, Colect. 2003, p. I-1487; processos apensos C-428/06 a C-434/06 *UGT-Rioja e outros*, n.º 46, ainda não publicados na Colectânea.

⁽³²⁾ Processos T-211/04 e T-215/04 *Governo de Gibraltar/Comissão*, n.º 143, ainda não publicados na Colectânea.

⁽³³⁾ Processo C-75/97 *Bélgica/ Comissão*, n.ºs 28-31, Colect. 1999, p. I-3671.

⁽³⁴⁾ Processos T-211/04 e T-215/04 *Governo de Gibraltar/Comissão*, n.º 143, com referências adicionais, ainda não publicados na Colectânea.

Como já referido, o imposto sobre o rendimento das sociedades tem por objecto a tributação dos lucros realizados pelas empresas.

Neste contexto, o Órgão de Fiscalização está ciente das especificidades próprias das cooperativas. O Órgão de Fiscalização faz notar, designadamente, que, segundo a Comunicação da Comissão relativa às cooperativas «as cooperativas actuam no interesse dos respectivos membros, que são simultaneamente utilizadores, e não são geridas no interesse de investidores externos. Os excedentes são distribuídos pelos membros na proporção das suas transacções com a cooperativa; as reservas e os activos são detidos em comum, sendo indivisíveis e em benefício dos interesses comuns dos membros. Dado que, em princípio, as relações pessoais entre os membros são estreitas e importantes, as novas adesões são objecto de uma aprovação, enquanto que os direitos de voto não são necessariamente proporcionais à participação no capital (“um membro, um voto”). A demissão de um membro confere-lhe o direito à restituição da respectiva participação, implicando a redução do capital.»⁽³⁵⁾.

Consequentemente, a característica primordial de uma cooperativa mutualista pura consiste na existência de uma relação específica com os respectivos membros, o que pressupõe a sua participação activa no desenvolvimento das actividades da cooperativa, havendo uma ampla interacção entre os membros e a cooperativa, que transcende em grande medida os parâmetros de uma mera relação comercial. Em segundo lugar, os activos da cooperativa são detidos em comum pelos membros, e os excedentes são distribuídos exclusivamente entre eles, na proporção das suas transacções com a cooperativa.

À luz dos princípios acima enunciados, o Órgão de Fiscalização não exclui, à partida, a eventualidade de as cooperativas mutualistas puras e outras empresas poderem ser consideradas como não comparáveis do ponto de vista jurídico e de facto no que respeita ao imposto sobre o lucro das empresas.

Sucede porém que, no caso vertente, a própria natureza do carácter mutualista de algumas cooperativas abrangidas pelo regime notificado é aparentemente questionável. Grande parte das actividades de determinadas cooperativas abrangidas pelo regime comporta transacções, não com os respectivos membros, mas com outros clientes. A este propósito, o Órgão de Fiscalização remete para a limitação prevista na Secção 10-50 da Lei Fiscal, que restringe a aplicabilidade do regime notificado às cooperativas de consumidores cujo volume de negócios normal resulte em mais de 50 % de transacções com os respectivos membros. Na opinião do Órgão de Fiscalização, essas cooperativas de índole predominantemente mutualista são bastante diferentes do puro modelo de cooperativa descrito na Comunicação da Comissão relativa às cooperativas.

⁽³⁵⁾ Secção 1.1 da Comunicação da Comissão relativa às cooperativas.

Acresce que o regime abrange apenas as cooperativas especificadas na Secção 10-50 da Lei Fiscal, a saber: certas cooperativas de consumidores, cooperativas nos sectores agrícola, florestal e das pescas, bem como sociedades cooperativas no sector da construção. Apenas essas têm direito à dedução de até 15 % na parte do seu rendimento resultante das transacções com os seus membros. Logo, o referido benefício fiscal é concedido em razão da forma jurídica assumida pela empresa enquanto cooperativa e dos sectores em que a respectiva actividade é exercida. A medida é, pois, claramente selectiva em relação a outros operadores económicos comparáveis.

Ao prever a aplicação de um regime de tributação distinto aos proveitos de certas cooperativas decorrentes das suas transacções com os respectivos membros, em função do seu sector de actividade, o Órgão de Fiscalização considera que a Secção 10-50 da Lei Fiscal norueguesa trata de forma diferenciada operadores económicos que se encontram numa situação análoga, do ponto de vista jurídico e de facto, à luz do objecto próprio do sistema de imposto sobre o rendimento das sociedades, ou seja, a tributação do lucro.

Justificação em função da natureza e da lógica do sistema

Segundo a jurisprudência consagrada, o conceito de auxílio estatal não abrange as medidas estatais que estabelecem uma distinção entre as empresas e que assumem assim, à partida, uma natureza selectiva, quando essa diferenciação deriva da natureza ou da economia do sistema em que se inserem⁽³⁶⁾. A jurisprudência do Tribunal da EFTA e dos tribunais comunitários estabeleceu o princípio de que uma medida fiscal específica destinada parcial ou inteiramente a isentar empresas de um dado sector dos encargos decorrentes da normal aplicação do sistema geral pode ser justificada pela lógica interna do sistema tributário, se com ela for coerente⁽³⁷⁾.

Assim, cabe ao Órgão de Fiscalização verificar se a diferenciação entre certas cooperativas e outras empresas deve ser considerada, não obstante, como não selectiva, pelo facto de decorrer da natureza ou da economia geral do sistema de tributação de que é parte integrante e se, desse modo, a diferenciação resulta directamente dos princípios básicos ou orientadores desse sistema⁽³⁸⁾.

⁽³⁶⁾ Processos: 173/73 *Itália/Comissão*, n.º 33, Colect. 1974, 709; C-143/99 *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, n.º 42, Colect. 2001, p. I-8365.

⁽³⁷⁾ Processo E-6/98 *Noruega/Órgão de Fiscalização da EFTA*, já citado, n.º 38; processos apensos E-5/04, E-6/04 e E-7/04 *Fesil e Finnffjord, PIL e outros e Noruega/Órgão de Fiscalização da EFTA*, já citado, n.ºs 84-85; processos apensos T-127/99, T-129/99 e T-148/99 *Territorio Histórico de Alava e outros/Comissão*, n.º 163, Colect. 2002, p. II-1275; Processo C-143/99 *Adria-Wien Pipeline*, n.º 42, Colect. 2001, p. I-8365; Processo T-308/00 *Salzgitter/Comissão*, n.º 42, Colect. 2004, p. II-1933; Processo C-172/03 *Wolfgang Heiser*, n.º 43, Colect. 2005, p. I-1627.

⁽³⁸⁾ Processos T-211/04 e T-215/04 *Governo de Gibraltar/Comissão*, n.º 144, com citações adicionais, ainda não publicados na Colectânea.

Resulta da jurisprudência que incumbe ao Estado-Membro do EEE responsável pela introdução dessa diferenciação demonstrar que a mesma se justifica pela natureza ou pela economia do sistema em causa ⁽³⁹⁾. As autoridades norueguesas alegam que a dedução fiscal aplicável a certas cooperativas se justifica pela natureza ou pela economia do sistema, apresentando-a como um modo de lhes proporcionar as mesmas possibilidades de financiamento de capitais que dispõem as sociedades, mediante a recepção de depósitos isentos de tributação. Por outras palavras, tratar-se-ia de compensar uma desvantagem a que as cooperativas estão sujeitas por via da respectiva forma jurídica.

Na opinião do Órgão de Fiscalização, no caso vertente, a justificação aduzida pelas autoridades norueguesas, de que a dedução em sede de imposto sobre o rendimento das sociedades deve ser considerada como uma compensação pelos custos adicionais em que as cooperativas incorrem em virtude das dificuldades de acesso ao capital a que estão sujeitas, não é passível de ser enquadrada na lógica do sistema de tributação das sociedades. O imposto sobre o rendimento das sociedades é um imposto sobre o rendimento obtido pelas empresas no exercício da sua actividade própria, ao passo que os depósitos de acções e outros depósitos de capital não são qualificados como rendimento ao abrigo do direito fiscal norueguês ⁽⁴⁰⁾. Assim, apesar de meritório, o objectivo prosseguido pelas autoridades norueguesas não parece derivar directamente dos princípios básicos ou orientadores do sistema em que a medida se inscreve, isto é, o sistema fiscal. O Órgão de Fiscalização recorda que, de acordo com a jurisprudência consagrada, o objectivo visado pelas medidas estatais não é suficiente, por si só, para excluí-las da classificação como auxílio para efeitos do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE ⁽⁴¹⁾.

Acresce que, no caso em apreço, o Órgão de Fiscalização verifica que o regime notificado não se destina a ser aplicado a todas as cooperativas quando, em princípio, todas elas são afectadas pela mesma desvantagem estrutural salientada pelas autoridades norueguesas. Ao invés, abrange apenas as cooperativas dos sectores com indicação expressa no projecto de Secção 10-50 da Lei Fiscal. As autoridades norueguesas não apresentaram quaisquer argumentos que demonstrem a conformidade da restrição da aplicabilidade do regime a essas cooperativas com a natureza e a economia do sistema fiscal. Os documentos preparatórios relativos à Secção 10-50 da Lei Fiscal limitam-se a qualificar as cooperativas abrangidas pelo regime como representativas dos sectores cooperativos tradicionais ⁽⁴²⁾, consideração que é irrelevante no quadro da tributação das sociedades. Além disso, segundo as autoridades norueguesas, essa delimitação do seu âmbito de aplicação baseia-se na presunção de que as cooperativas contempladas carecem mais de auxílio do que as cooperativas dos outros sectores. Todavia, as autoridades norueguesas não apresentaram quaisquer elementos de informação

objectivos que demonstrem essa presunção, nem qualquer outra justificação objectiva e comprovada para a diferenciação em causa.

De acordo com a jurisprudência consagrada ⁽⁴³⁾, o Órgão de Fiscalização entende que a necessidade de ter em conta determinadas exigências (neste caso, as particularidades das cooperativas enquanto organizações), por mais legítimas que sejam, não pode justificar a exclusão de medidas selectivas, mesmo que específicas, do âmbito de aplicação do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE, visto que tais objectivos poderão sempre ser tidos em conta no âmbito da apreciação da compatibilidade do auxílio estatal nos termos do n.º 3 do mesmo artigo.

A título adicional, o Órgão de Fiscalização remete para os comentários da Comissão norueguesa dos Assuntos Cooperativos e a sua observação de que a concessão de uma vantagem fiscal às cooperativas pode ser justificada com base na necessidade de impedir a dupla tributação, o que permitiria enquadrá-la na natureza e na lógica do sistema do imposto sobre o rendimento das sociedades. Contudo, os dados de que o Órgão de Fiscalização dispõe não lhe permitem excluir a possibilidade de virem a existir situações em que o capital não será tributado nem à cooperativa, nem aos membros.

Além disso, no que respeita ao caso em consideração, e na ausência de argumentos convincentes em contrário, o Órgão de Fiscalização é da opinião que prever um tratamento fiscal mais favorável exclusivamente para algumas cooperativas sem apresentar qualquer justificação objectiva para essa diferenciação não pode ser considerado consentâneo com a lógica do sistema tributário ⁽⁴⁴⁾. Mesmo se a determinação do âmbito de aplicação da medida fiscal for feita com base em critérios objectivos, isso não invalida o seu carácter selectivo ⁽⁴⁵⁾.

Nestas circunstâncias, o Órgão de Fiscalização entende que a dedução fiscal aplicável a certas cooperativas configura uma derrogação ao regime normal do imposto sobre o rendimento das sociedades que, aparentemente, não é justificada por razões que se prendem com a natureza ou a economia do sistema, devendo, como tal, ser considerada selectiva ⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴³⁾ Processo C-487/06 P, *British Aggregates Association/Comissão*, n.º 92.

⁽⁴⁴⁾ O Órgão de Fiscalização cita, a este propósito, a decisão da Comissão Europeia no processo relativo a um regime dinamarquês de isenção do imposto sobre as emissões de CO₂, ver Processo C 41/06 (ex N 318/04), ainda não publicado. No n.º 44 dessa decisão, a Comissão afirma que o regime em causa apenas cobre parte das empresas que se encontram na situação de facto que o mesmo visa corrigir, segundo as autoridades dinamarquesas. A Comissão considera isso como uma derrogação à lógica geral que estas autoridades defendem ser aplicável e conclui, por conseguinte, que o regime não se coaduna com a referida lógica.

⁽⁴⁵⁾ Processos apensos T-92/2000 e T-103/2000, *Territorio Histórico de Álava – Diputación Foral de Álava e outros/Comissão*, n.º 58, Colect. 2002, p. II-1385.

⁽⁴⁶⁾ Processo C-222/04, *Cassa di Risparmio di Firenze*, n.ºs 134-138, Colect. 2006, p. I-289; Processo C-148/04 *Unicredito Italiano*, n.ºs 48-49, Colect. 2005, p. I-11137.

⁽³⁹⁾ Processo C-159/01 *Países Baixos/Comissão*, n.ºs 43-47, Colect. 2004, p. I-4461.

⁽⁴⁰⁾ Ver Secção I-2.3 supra.

⁽⁴¹⁾ Processo C-241/94 *França/Comissão*, n.º 21, Colect. 1996, p. I-4551, Processo C-342/96 *Espanha/Comissão*, n.º 23, Colect. 1999, p. I-2459.

⁽⁴²⁾ *Ot.prp. nr. 1 (2006-2007) Skatte- og avgiftsopplegget 2007 – loven-dringer*.

2.3.2. *Vantagem*

Em segundo lugar, para determinar se o regime confere uma vantagem económica às cooperativas por ele abrangidas, o Órgão de Fiscalização tem de avaliar se a medida reduz os encargos a que os beneficiários estão normalmente sujeitos no exercício da sua actividade. O Órgão de Fiscalização é da opinião que a questão de saber se o regime confere uma vantagem às cooperativas contempladas tem de ser considerada em função do sistema do imposto sobre o rendimento das sociedades, que é aplicável tanto às empresas com fins lucrativos como às cooperativas, incluindo as não abrangidas pelo regime.

O regime notificado atribui a determinadas cooperativas o direito a uma dedução da matéria colectável de até 15 % da parte do seu rendimento resultante das transacções com os respectivos membros. É assim reduzida a base para o apuramento do imposto a pagar por essas empresas e, com ela, o próprio imposto sobre o rendimento das sociedades. Em consequência, a medida minora encargos que normalmente são suportados pelos seus orçamentos. Esta norma fiscal constitui um desvio em relação ao regime normal do imposto sobre o rendimento das sociedades, aplicável às empresas na Noruega.

As autoridades norueguesas e vários dos terceiros interessados que apresentaram observações à decisão de dar início ao procedimento argumentam que o desagravamento fiscal proposto não confere uma vantagem às cooperativas. Em primeiro lugar, segundo as autoridades norueguesas, o regime é consentâneo com o princípio do investidor numa economia de mercado e deve ser entendido como uma forma de apoio pecuniário às cooperativas para efeitos da manutenção da sua forma jurídica, no interesse público. Em segundo lugar, o desagravamento fiscal constituiria uma compensação pelos custos adicionais suportados pelas cooperativas devido às restrições a que estão sujeitas, nomeadamente em matéria de acesso a capitais próprios, e não envolve qualquer sobrecompensação.

Primeiramente, no que se refere ao princípio do investidor numa economia de mercado, a argumentação aduzida parece basear-se na premissa de que o auxílio concedido ao abrigo do regime não excede os custos adicionais incorridos por uma empresa pelo facto de operar como cooperativa (sobrecompensação), nem o benefício público resultante da salvaguarda das cooperativas. As autoridades norueguesas alegam que o princípio do investidor numa economia de mercado é aplicável nos casos em que o Estado adquire benefícios não perceptíveis no plano do interesse público a preços de mercado, pelo menos quando esse benefício para o Estado é completamente alheio aos interesses da empresa em causa ⁽⁴⁷⁾.

⁽⁴⁷⁾ As autoridades norueguesas invocam o parecer do Advogado-Geral Fennelly no processo 251/97 *República Francesa/Comissão* para justificar a sua argumentação. De acordo com a argumentação apresentada pelas autoridades francesas nesse processo, pode sustentar-se, essencialmente, que quando o Estado adquire bens ou serviços ou benefícios mais intangíveis de interesse geral a preços de mercado, não há qualquer elemento de auxílio ou há um auxílio que é, potencialmente pelo menos, compatível, ver n.º 20 do parecer. O Advogado-Geral, porém, não perfilhou a argumentação das autoridades francesas no processo em causa.

O Órgão de Fiscalização considera que o princípio do investidor numa economia de mercado não é aplicável ao caso vertente por várias razões. E começa por discordar da posição das autoridades norueguesas de que operar sob a forma de cooperativa não traz quaisquer vantagens a uma empresa. Neste contexto, o Órgão de Fiscalização remete para a Comunicação da Comissão relativa às cooperativas, em que a Comissão Europeia afirma, entre outros, que o modelo cooperativo pode ser «um meio para afirmar ou aumentar o poder económico das pequenas e médias empresas (PME)» ⁽⁴⁸⁾.

O Órgão de Fiscalização considera, além disso, que o benefício intangível que o Estado pretende «adquirir» no presente caso consiste na defesa do sector cooperativo norueguês na conjuntura actual, no que se refere às restrições no plano do acesso aos capitais próprios. Entende o Órgão de Fiscalização que o princípio do investidor numa economia de mercado não é passível de ser aplicado a este caso, pela simples razão de que nenhum investidor privado poderia jamais efectuar uma transacção semelhante à proposta pelas autoridades norueguesas. Neste caso, o Estado não actua como um investidor no mercado ou uma empresa, mas sim no exercício das suas funções soberanas e administrativas, de que o lançamento e a cobrança de impostos são um elemento fundamental. Logo, o Órgão de Fiscalização não vê como possa ser aplicável o princípio do investidor numa economia de mercado neste contexto.

As autoridades norueguesas alegaram também que o regime não envolve sobrecompensação e que o auxílio concedido não excede o benefício público decorrente da salvaguarda das cooperativas. O Órgão de Fiscalização faz notar que as autoridades norueguesas não apresentam quaisquer dados ou outras informações pertinentes a este respeito, limitando-se a expor os seus pressupostos. Como tal, o Órgão de Fiscalização não pode aceitar esse argumento.

Em segundo lugar, o Órgão de Fiscalização examinará se pode concluir-se que o regime não envolve uma vantagem para as cooperativas por ele abrangidas, pelo facto de o auxílio lhes ser concedido a título de compensação pelas desvantagens estruturais a que se encontram sujeitas. Já foi reconhecido que as desvantagens estruturais podem, em determinadas situações específicas, ser compensadas por medidas de auxílio ⁽⁴⁹⁾. Em algumas situações, tem-se entendido que a compensação de uma desvantagem não constitui uma vantagem, designadamente em processos de reestruturação de antigas empresas públicas monopolistas e respectiva reconversão em operadores de mercado, num contexto de liberalização do mercado. Esses precedentes relevam de um quadro de facto diverso do caso em análise. Acresce que nem a jurisprudência dos tribunais europeus nem a prática da Comissão Europeia parecem sustentar a tese de que

⁽⁴⁸⁾ Secção 2.1.1 da Comunicação da Comissão relativa às cooperativas.

⁽⁴⁹⁾ Processo T-157/01 *Danske Busvognmænd/Comissão*, Colect. 2004, p. II-917.

uma medida como a notificada não confere uma vantagem às empresas abrangidas, pelo simples facto de compensar uma «desvantagem» a que elas estão sujeitas⁽⁵⁰⁾.

Deste modo, o Órgão de Fiscalização conclui que o benefício fiscal proposto confere uma vantagem às cooperativas abrangidas.

2.4. DISTORÇÃO DA CONCORRÊNCIA E EFEITO SOBRE AS TROCAS ENTRE AS PARTES CONTRATANTES

No que se refere aos critérios enunciados no artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE, referente aos auxílios que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, na medida em que afectem as trocas comerciais entre as Partes Contratantes, resulta da jurisprudência que não é necessário demonstrar que o auxílio produz um efeito real sobre as trocas comerciais entre as Partes Contratantes e que a concorrência está efectivamente a ser distorcida, bastando examinar se o auxílio é susceptível de afectar as trocas e distorcer a concorrência⁽⁵¹⁾.

As autoridades norueguesas alegam que o regime tem como objectivo compensar a situação de desvantagem concorrencial em que as cooperativas se encontram em termos de acesso a capitais próprios. A esse título, sustentam que não distorce nem ameaça distorcer a concorrência. O Órgão de Fiscalização observa que o efeito do regime consiste na redução do imposto sobre o rendimento das cooperativas abrangidas, comparativamente às demais empresas. Isso tem como consequência um reforço da competitividade dessas cooperativas. O facto de o direito norueguês sujeitar as cooperativas a determinadas limitações, que não são aplicáveis, nomeadamente, às sociedades de responsabilidade limitada, não pode ser considerado determinante neste campo.

Acresce que, quando um auxílio estatal reforça a posição de uma empresa face a outras empresas concorrentes no âmbito do comércio intra-EEE, este último deve ser considerado como afectado por esse auxílio, não sendo necessário que a empresa beneficiária esteja directamente envolvida no referido comércio⁽⁵²⁾. O desagravamento fiscal proposto reforça a posição das cooperativas face aos seus concorrentes organizados de acordo com um modelo diferente. O desagravamento fiscal é aplicável a todos os principais modelos de cooperativas, pelo menos alguns dos quais também operam nos mercados do EEE. O Órgão de Fiscalização salienta, a este propósito, que a cooperativa de consumidores Coop NKL BA detém uma quota de

24 % do mercado norueguês de produtos alimentares. Além disso, coopera com as outras organizações cooperativas escandinavas do sector retalhista nos domínios da aquisição e da transformação.

Nesta base, o Órgão de Fiscalização conclui que o regime notificado é susceptível de distorcer a concorrência e afectar o comércio entre as Partes Contratantes do Acordo EEE.

2.5. COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO RELATIVA ÀS COOPERATIVAS

As autoridades norueguesas defendem, aparentemente, a ideia de que o regime notificado não constitui um auxílio estatal, na medida em que está em conformidade com os princípios enunciados na Comunicação da Comissão relativa às cooperativas. As autoridades norueguesas referem-se, em particular, à Secção 3.2.6 dessa Comunicação, em que a Comissão Europeia afirma, entre outros, que a concessão de um tratamento fiscal específico às cooperativas é aceitável. É o seguinte o teor dessa secção:

«Alguns Estados-Membros (como a Bélgica, Itália e Portugal) consideram que as restrições inerentes à natureza específica do capital cooperativo merecem um tratamento fiscal específico: por exemplo, o facto de as participações das cooperativas não estarem cotadas e, por isso, não estarem disponíveis para venda a um grande público pode implicar que seja quase impossível realizar ganhos de capital; o facto de as participações serem reembolsadas ao par (não têm valor especulativo) e qualquer dividendo ser, normalmente, limitado, pode dissuadir novos membros potenciais. Além disso, as cooperativas estão também frequentemente sujeitas a exigências rigorosas no que respeita à afectação de reservas. Embora se possa aceitar um tratamento fiscal específico, em todos os aspectos da regulamentação sobre as cooperativas deve ser observado o princípio de que qualquer protecção ou benefícios concedidos a um tipo particular de entidade devem ser proporcionais a quaisquer condicionalismos legais, valor acrescentado social ou limitações inerentes a este modelo e não constituir uma fonte de concorrência desleal. Além disso, nenhuma outra “vantagem” deve permitir que cooperativas que não estejam de boa fé utilizem o modelo cooperativo como forma de contornar as respectivas obrigações de informação ao público e de governo das empresas. A Comissão convida os Estados-Membros a que, quando considerarem um tratamento fiscal adequado e proporcionado para o capital social e as reservas das cooperativas, garantam que destas disposições não decorram situações anticompetitivas [...]».

Contudo, o Órgão de Fiscalização observa que, na Secção 3.2.7 da mesma Comunicação, se acrescenta que «as cooperativas que realizam actividades económicas são consideradas “empresas” na acepção dos artigos 81.º, 82.º e 86.º a 88.º do Tratado da Comunidade Europeia (CE). Estão, pois, integralmente sujeitas às regras europeias da concorrência e auxílios estatais e também às várias excepções, limiares e regras de minimis.».

⁽⁵⁰⁾ Processo 30/59 *Gezamenlijke Steenkolenmijnen*, n.ºs 29-30, Colect. 1961, p. 3; Processo C-173/73 *Itália/Comissão*, n.ºs 12-13, Colect. 1974, 709; Processo C-241/94 *França/Comissão*, n.ºs 25 e 35, Colect. 1996, p. I-4551; Processo C-251/97 *França/Comissão*, n.ºs 41, 46-47, Colect. 1999, p. I-6639, e decisões da Comissão no Processo C 2/2006 OTE, n.º 92.

⁽⁵¹⁾ Processo C-372/97 *Itália/Comissão*, n.º 44, Colect. 2004, p. I-3679; Processo C-66/02 *Itália/Comissão*, n.º 111 e Processo C-148/04 *Unicredito Italiano*, n.º 54, Colect. 2005, p. I-11137.

⁽⁵²⁾ Processo C-66/02 *Itália/Comissão*, já citado, n.ºs 115 e 117, e Processo C-148/04 *Unicredito Italiano*, já citado, n.ºs 56 e 58.

Perante isto, e sem excluir a necessidade de ter em conta as especificidades das cooperativas na apreciação do presente caso, o Órgão de Fiscalização é da opinião que a Comunicação da Comissão, no seu conjunto, não é passível de ser invocada para justificar a tese de que os auxílios estatais concedidos às cooperativas não se inserem no âmbito de aplicação das regras em matéria de auxílios estatais do Acordo EEE.

Consequentemente, o Órgão de Fiscalização considera que o teor da Comunicação da Comissão relativa às cooperativas, no seu conjunto, não invalida em nada a conclusão de que o benefício fiscal proposto confere uma vantagem às cooperativas abrangidas pelo regime.

2.6. CONCLUSÃO QUANTO À QUESTÃO DA EXISTÊNCIA DE AUXÍLIO ESTATAL

Tendo em conta o que precede, o Órgão de Fiscalização conclui que o regime notificado relativo à concessão de benefícios fiscais a certas cooperativas constitui um auxílio estatal na acepção do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE.

3. REQUISITOS PROCESSUAIS

Nos termos do artigo 1.º, n.º 3, da Parte I do Protocolo n.º 3, «para que possa apresentar as suas observações, o Órgão de Fiscalização da EFTA é atempadamente informado dos projectos relativos à instituição ou alteração de quaisquer auxílios [...]. O Estado-Membro em causa não pode pôr em execução as medidas projectadas antes de tal procedimento haver sido objecto de uma decisão final».

As autoridades norueguesas notificaram o projecto de instituição de um regime de benefícios fiscais a favor de certas cooperativas por cartas de 28 de Junho e 16 de Outubro de 2007 e não aplicaram o mesmo na pendência de uma decisão final do Órgão de Fiscalização.

O Órgão de Fiscalização pode, assim, concluir que as autoridades norueguesas cumpriram as suas obrigações ao abrigo do artigo 1.º, n.º 3, da Parte I do Protocolo n.º 3.

4. COMPATIBILIDADE DO AUXÍLIO

O Órgão de Fiscalização observa que as autoridades norueguesas não apresentaram quaisquer argumentos referentes à compatibilidade do auxílio, quer na notificação do regime, quer nas observações formuladas à decisão de dar início ao procedimento. Não obstante, o Órgão de Fiscalização procedeu à avaliação da compatibilidade da medida notificada com o artigo 61.º do Acordo EEE com base nos elementos disponíveis.

O Órgão de Fiscalização considera que nenhuma das derrogações previstas no artigo 61.º, n.º 2, do Acordo EEE é aplicável ao caso em apreço.

Quanto à aplicabilidade do artigo 61.º, n.º 3, do Acordo EEE, o benefício fiscal a conceder às cooperativas não é abrangido pelo âmbito da alínea a) da referida disposição, uma vez que nenhuma região da Noruega é elegível ao abrigo deste preceito, que requer um nível de vida anormalmente baixo ou uma grave situação de subemprego. E o regime em apreço também não

parece destinar-se a fomentar a realização de um projecto importante de interesse europeu comum ou a sanar uma perturbação grave da economia do Estado norueguês, como seria necessário para poder ser considerado compatível ao abrigo do artigo 61.º, n.º 3), alínea b), do Acordo EEE.

Nos termos do artigo 61.º, n.º 3, alínea c), do Acordo EEE, um auxílio pode ser considerado compatível com este Acordo quando facilita o desenvolvimento de certas actividades ou regiões económicas, sem afectar negativamente as condições das trocas comerciais de modo susceptível de contrariar o interesse comum. O Órgão de Fiscalização observa que a aplicação da medida em causa não se circunscreve às regiões norueguesas beneficiárias dos mecanismos nacionais de apoio regional, nem preenche nenhum dos requisitos de compatibilidade com o Acordo EEE com base no seu artigo 61.º, n.º 3, alínea c).

Na ausência de orientações directamente aplicáveis ao regime notificado, o Órgão de Fiscalização avaliará a compatibilidade do regime directamente à luz do artigo 61.º, n.º 3, alínea c), do Acordo EEE⁽⁵³⁾. As derrogações previstas no artigo 61, n.º 3, alínea c), deste Acordo têm de ser objecto de uma interpretação estrita⁽⁵⁴⁾, só podendo ser concedidas quando seja possível comprovar que o auxílio contribuirá para a consecução de um objectivo de interesse comum que não possa ser assegurado em condições de mercado normais. O chamado «princípio da justificação compensatória» foi sufragado pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias no processo *Philip Morris*⁽⁵⁵⁾.

A apreciação da compatibilidade do auxílio estatal consiste, fundamentalmente, em encontrar um equilíbrio entre os seus efeitos negativos sobre a concorrência e os seus efeitos positivos em termos de interesse comum⁽⁵⁶⁾. Para poder ser declarado compatível ao abrigo do artigo 61.º, n.º 3, alínea c), do Acordo EEE, é necessário que um regime de auxílio estatal:

- vise um objectivo de interesse comum bem definido,
- seja bem concebido para alcançar o objectivo de interesse comum em causa e, nessa perspectiva, seja um instrumento adequado, tenha um efeito de incentivo e seja proporcionado,
- não distorça a concorrência nem altere as condições das trocas no EEE de forma que seja contrária ao interesse comum⁽⁵⁷⁾.

⁽⁵³⁾ Processo T-288/97, *Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia/Comissão*, n.º 72, Colect. 2001, p. II-1169.

⁽⁵⁴⁾ Processo C-301/96 *Alemanha/Comissão*, n.ºs 66 e 105, Colect. 2003, p. I-9919.

⁽⁵⁵⁾ Processo 730/79 *Philip Morris/Comissão* Colect. 1980, p. I-2671.

⁽⁵⁶⁾ Ver o Plano de Acção da Comissão no domínio dos auxílios estatais, de 7 de Junho de 2005, COM (2005) 107, n.º 11.

⁽⁵⁷⁾ Ver a Decisão da Comissão de 24 de Janeiro de 2007 C(2006) 6630, no Processo N 270/06, n.º 67.

Cabe ao Órgão de Fiscalização apreciar se o objectivo prosseguido pela medida é necessário, conforme ao interesse comum e, em caso afirmativo, se ela constitui o meio de consecução desse objectivo menos susceptível de causar distorções.

Objectivo de interesse comum bem definido

As autoridades norueguesas alegam que o objectivo último do regime notificado é proteger o modelo cooperativo. As autoridades norueguesas argumentam que facilitar o acesso das cooperativas a recursos de capital é essencial para atingir tal objectivo.

O Órgão de Fiscalização reconhece que as cooperativas apresentam determinadas especificidades, conforme se defende na Comunicação da Comissão relativa às cooperativas. Nesse documento, a Comissão afirma que a promoção do modelo cooperativo pode, em princípio, ser conducente a um funcionamento mais eficiente da economia e ter efeitos sociais positivos. A mesma Comunicação parece indicar que, tendo em conta os amplos ganhos sociais e em matéria de equidade e de coordenação que o modelo cooperativo proporciona, e que somente ele estará em condições de assegurar no mercado, a sua salvaguarda pode ser encarada como um objectivo de interesse comum. Além disso, sublinha o papel que o modelo cooperativo pode desempenhar enquanto meio de afirmação ou reforço do poder económico das PME, com a prestação de serviços que as empresas com fins lucrativos não propõem e a sua contribuição para a criação de uma sociedade baseada no conhecimento⁽⁵⁸⁾. Convém recordar, porém, que a Comunicação da Comissão tem aparentemente subjacente um conceito de cooperativa relativamente estrito, na medida em que o texto em geral parece referir-se às cooperativas mutualistas puras⁽⁵⁹⁾.

Assim, o Órgão de Fiscalização é da opinião que o regime visa um objectivo de interesse comum bem definido, na medida em que se destina a cooperativas mutualistas puras.

Um regime bem concebido

A segunda etapa consiste em avaliar se o auxílio está bem concebido para atingir o objectivo de interesse comum visado que, no caso vertente, consiste na protecção do modelo cooperativo mediante a facilitação do acesso a capitais próprios por parte das cooperativas.

Aqui, pode estabelecer-se uma distinção entre as cooperativas mutualistas puras e as demais, sendo, como é, o carácter mutualista o grande traço distintivo das cooperativas. Quanto mais forte for o cunho mutualista de uma cooperativa, mais diferente poderá ser considerada das empresas com fins lucrativos. Consequentemente, a melhor forma de alcançar o objectivo de interesse comum de protecção das cooperativas, tal como definido na Comunicação da Comissão, consiste na concessão de auxílio às cooperativas que têm um carácter genuinamente mutualista.

No que se refere ao conceito de cooperativas mutualistas, o Órgão de Fiscalização tem dúvidas de que o facto de uma cooperativa realizar transacções sobretudo com os seus membros deva ser reputado suficiente para fins de qualificação como cooperativa mutualista na acepção da Comunicação da Comissão relativa às cooperativas. O Órgão de Fiscalização entende que o reconhecimento de uma cooperativa como genuinamente mutualista deve depender também de uma série de outros factores, como a frequência dos contactos entre a cooperativa e os respectivos membros; o envolvimento activo destes últimos na exploração, bem como na gestão e nos procedimentos de tomada de decisões da cooperativa; o carácter não automático do processo de admissão de novos membros, com o envolvimento e a aprovação activos dos cooperadores; uma elevada taxa de distribuição dos excedentes pelos membros; a atribuição, em regime de exclusividade, aos membros de um volume de benefícios elevado, comparativamente aos benefícios concedidos aos clientes não membros, etc. Do ponto de vista do Órgão de Fiscalização, na avaliação da genuinidade do carácter mutualista de uma cooperativa teriam de ser tidos em conta estes critérios e outros similares.

O Órgão de Fiscalização regista que, das cooperativas abrangidas pelo presente regime, algumas são cooperativas mutualistas puras e outras cooperativas predominantemente mutualistas. No que diz respeito às cooperativas de consumidores, prevê-se na Secção 10-50 da Lei Fiscal que o regime é aplicável apenas às cooperativas de consumidores de carácter predominantemente mutualista⁽⁶⁰⁾. Assim, a pureza do carácter mutualista de parte das cooperativas abrangidas pelo regime notificado afigura-se discutível. Por exemplo, grande parte do volume de negócios de certas cooperativas abrangidas pelo regime, nomeadamente as cooperativas de consumidores, comporta operações efectuadas não com os membros, mas com outros clientes. Além disso, o envolvimento activo dos membros na exploração e na gestão de algumas das cooperativas abrangidas é limitado por força da respectiva dimensão. Acresce que o processo de adesão parece ser, em larga medida, automático, pelo menos no que toca às cooperativas de consumidores e de habitação. Assim, na opinião do Órgão de Fiscalização, o regime não é exclusivamente dirigido a cooperativas com uma identidade mutualista particularmente vinculada.

Paralelamente, no que se refere à questão de saber se o regime está bem concebido para alcançar o objectivo de interesse comum que tem em vista, importa ponderar se a actividade visada acarreta custos adicionais que o auxílio venha compensar. O Órgão de Fiscalização faz notar que as autoridades norueguesas não lhe facultaram quaisquer dados que lhe permitam quantificar, de forma directa ou indirecta, os custos que a adopção da forma cooperativa acarreta para uma empresa. Como tal, o Órgão de Fiscalização também não está em condições de apreciar a necessidade do auxílio e a sua proporcionalidade face ao objectivo prosseguido.

⁽⁵⁸⁾ Secção 2.1.1 da Comunicação da Comissão relativa às cooperativas.

⁽⁵⁹⁾ Secção II-2.3.1 supra.

⁽⁶⁰⁾ Esta condição não é aplicável a outras cooperativas, ignorando o Órgão de Fiscalização se está prevista a aplicação do regime a algumas cooperativas de carácter essencialmente não mutualista em outros sectores.

Por outro lado, o Órgão de Fiscalização regista como um factor positivo que, de acordo com os termos da notificação, o benefício fiscal proposto incidirá apenas sobre o rendimento resultante de transacções com os membros e equiparáveis. Acresce que o regime notificado condiciona a concessão de auxílio ao abrigo do regime à adopção de um sistema de contabilidade separada para transacções com membros e com terceiros.

Não obstante, pelos motivos anteriormente expostos, o Órgão de Fiscalização tem dúvidas de que o regime notificado esteja bem concebido para alcançar o objectivo de interesse comum visado, que é o de proteger o modelo cooperativo e, designadamente, as cooperativas mutualistas puras, mediante a facilitação do seu acesso a capitais próprios.

Não distorcer a concorrência nem alterar as condições das trocas no EEE de forma que seja contrária ao interesse comum

Finalmente, importa apreciar se, pela sua natureza, o potencial de distorção da concorrência e das condições das trocas comerciais no Espaço Económico Europeu é susceptível de contrariar o interesse comum.

No que respeita ao potencial de distorção da concorrência e das condições das trocas comerciais, o Órgão de Fiscalização assinala que o regime deve ser classificado como um auxílio ao funcionamento, visto que exime os beneficiários de encargos que são normalmente suportados pelas empresas no exercício corrente das suas actividades comerciais, neste caso, o imposto sobre o rendimento das sociedades.

Os auxílios ao funcionamento só podem ser considerados compatíveis com o Acordo EEE, a título excepcional, quando contribuam para promover um objectivo de interesse comum que não possa ser alcançado de outra forma. O Órgão de Fiscalização interroga-se se o objectivo visado pelas autoridades norueguesas de proteger o modelo de organização das cooperativas mediante a facilitação do seu acesso a capitais próprios não poderia ser alcançado por intermédio de outras medidas mais proporcionadas. O Órgão de Fiscalização salienta, em especial, a circunstância de algumas das cooperativas abrangidas pelo regime serem empresas de grande dimensão que operam em mercados altamente competitivos do EEE.

Conclusão

Conforme enunciado, o Órgão de Fiscalização considera que o regime visaria um objectivo de interesse comum bem definido, pelo menos se se destinasse a cooperativas mutualistas puras. Todavia, aparentemente, o carácter mutualista puro de algumas das cooperativas abrangidas não constitui um dado adquirido. Assim, o Órgão de Fiscalização entende que não se pode considerar que o auxílio em causa seja bem orientado. Acresce que o Órgão de Fiscalização não está em posição de poder apreciar se o auxílio é necessário e proporcionado ao objectivo visado.

Com base no exposto, conclui o Órgão de Fiscalização que, sem prejuízo do facto de o objectivo do regime poder ser considerado um objectivo de interesse comum bem definido, as autoridades norueguesas não demonstraram que os seus efeitos positivos superariam os efeitos negativos. Por conseguinte, o regime não pode ser considerado compatível com o artigo 61.º, n.º 3, alínea c) do Acordo EEE.

5. CONCLUSÃO

Com base na avaliação precedente, o Órgão de Fiscalização entende que a isenção fiscal notificada aplicável a certas cooperativas constitui uma forma de auxílio estatal incompatível com as regras em matéria de auxílios estatais do Acordo EEE.

O Órgão de Fiscalização deseja salientar que a presente decisão, conforme acima explicado na Secção II-1, não é aplicável às cooperativas dos sectores agrícola e das pescas, na medida em que as actividades dessas cooperativas não são abrangidas pelo âmbito de aplicação das regras em matéria de auxílios estatais do Acordo EEE.

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

O projecto de regime de concessão de isenções fiscais a certas cooperativas constitui um auxílio estatal incompatível com o funcionamento do Acordo EEE na acepção do artigo 61.º do mesmo.

Artigo 2.º

O regime notificado não pode ser executado.

Artigo 3.º

O Reino da Noruega é o destinatário da presente decisão.

Artigo 4.º

A presente decisão apenas faz fé em língua inglesa.

Feito em Bruxelas, em 23 de Julho de 2009.

Pelo Órgão de Fiscalização da EFTA

Per SANDERUD
Presidente

Kristján A. STEFÁNSSON
Membro do Colégio