

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção)

22 de Dezembro de 2008*

No processo C-487/06 P,

que tem por objecto o recurso de uma decisão do Tribunal de Primeira Instância, interposto nos termos do artigo 56.º do Estatuto do Tribunal de Justiça, entrado em 27 de Novembro de 2006,

British Aggregates Association, representada por C. Pouncey, solicitor, assistido por L. Van den Hende, advocaat,

recorrente,

sendo as outras partes no processo:

Comissão das Comunidades Europeias, representada por J. Flett, B. Martenczuk e T. Scharf, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida em primeira instância,

* Língua do processo: inglês.

Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, representado por T. Harris, M. Hall e G. Facenna, na qualidade de agentes,

interveniente em primeira instância,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção),

composto por: A. Rosas, presidente de secção, A. Ó Caoimh, J. N. Cunha Rodrigues (relator), U. Lõhmus e A. Arabadjiev, juizes,

advogado-geral: P. Mengozzi,
secretário: R. Grass,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 17 de Julho de 2008,

profere o presente

Acórdão

- 1 Através do presente recurso, a British Aggregates Association (a seguir «BAA» ou «recorrente no presente recurso») pede a anulação do acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 13 de Setembro de 2006, British Aggregates/Comissão (T-210/02, Colect., p. II-2789, a seguir «acórdão recorrido»), que negou provimento ao recurso de anulação parcial da Decisão da Comissão C (2002) 1478 final, de 24 de Abril de 2002, relativa ao auxílio de Estado N 863/01 — Reino Unido/Impostos sobre os granulados (a seguir «decisão impugnada»).

Antecedentes do litígio

- 2 Os factos na origem do litígio são expostos nos seguintes termos nos números 1 a 25 do acórdão recorrido:

«1 A British Aggregates Association é uma associação que representa pequenas empresas independentes que exploram pedreiras no Reino Unido. Tem 55 membros que exploram mais de 100 pedreiras.

- 2 Os granulados são materiais granulosos, quimicamente inertes, usados no sector da construção civil e das obras públicas. Podem ser utilizados enquanto tais, por exemplo, como entulho ou balastro, ou misturados com ligantes como o cimento (o que permite obter betão) ou o betume. Determinados materiais naturalmente granulosos, como a areia e a gravilha, podem obter-se por peneiração. Outros materiais, como a rocha dura, têm que ser triturados antes da peneiração. Os granulados utilizados para diversas finalidades devem reunir as especificações correspondentes e as propriedades físicas do material de origem determinam se ele é adequado para a utilização pretendida. Assim, as especificações para entulho são menos exigentes do que as especificações para subcamadas das calçadas, que por sua vez são menos exigentes dos que as especificações para superfícies de uso intensivo como as camadas de desgaste das calçadas ou os balastros das vias férreas. Uma maior variedade de materiais pode ser utilizada como granulados para finalidades em que as exigências são mínimas, enquanto os materiais sujeitos a maiores exigências são menos numerosos.

Finance Act 2001

- 3 As sections 16 a 49 da segunda parte do Finance Act 2001 (Lei do Orçamento de Estado para o ano de 2001, a seguir 'lei') e os seus anexos 4 a 10 criam um Aggregates Levy (imposto sobre os granulados, a seguir 'AGL' ou 'imposto') no Reino Unido.

- 4 As disposições que prevêm a aplicação do AGL entraram em vigor em 1 de Abril de 2002, nos termos do regulamento de execução da lei.

- 5 A lei foi alterada pelas sections 129 a 133 e pelo anexo 38 do Finance Act 2002 (Lei do Orçamento de Estado para o ano de 2002). As disposições assim alteradas

prevêem isenções para os resíduos (*spoils*) resultantes da extracção de certos minerais, designadamente, a ardósia, o xisto, o *ball clay* e o caulino. Por outro lado, concedem um período transitório para a aplicação do imposto na Irlanda do Norte.

6 O AGL é aplicado à razão de 1,60 libras esterlinas (GBP) por tonelada de granulados objecto de uma exploração comercial [section 16(4) da lei].

7 A section 16(2) da lei, na versão alterada, dispõe que o AGL é devido quando granulados sujeitos ao imposto sejam objecto de uma exploração comercial no Reino Unido a partir da data de entrada em vigor da lei. Assim, a lei tanto é aplicável aos granulados importados como aos extraídos no Reino Unido.

8 A section 13(2)(a) do regulamento de execução concede ao explorador um desagravamento fiscal quando os granulados sujeitos a impostos forem exportados ou transportados para fora do Reino Unido sem receberem qualquer outro tratamento.

9 A section 17(1) da lei, na versão alterada, dispõe:

‘Para efeitos da presente secção, ‘granulados’ designa (sem prejuízo do disposto na section 18 *infra*) a rocha, a gravilha ou a areia, bem como todos os materiais provisoriamente nelas incorporados ou com elas naturalmente misturados’.

10 A section 17(2) da lei dispõe que um granulado não é objecto de tributação em quatro casos: se estiver expressamente isento; se tiver sido previamente utilizado para finalidades de construção; se já tiver sido sujeito a um imposto sobre os granulados ou se, à data da entrada em vigor da lei, não se encontrar no seu local de origem.

11 A section 17(3) e (4) da lei, na versão alterada, prevê determinados casos de isenção do imposto.

12 Por outro lado, a section 18(1), (2) e (3) da lei, na versão alterada, designa os processos isentos de imposto e os materiais abrangidos por essa isenção.

Processo administrativo e contencioso no tribunal nacional

13 Por carta de 24 de Setembro de 2001, foi apresentada [...] na Comissão [a primeira denúncia] por duas empresas sem nenhuma ligação com a recorrente, que solicitaram que a sua identidade não fosse revelada ao Estado-Membro em causa, nos termos do artigo 6.º, n.º 2, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo [88.º] do Tratado CE (JO L 83, p. 1). As denunciantes consideravam, no essencial, que a exclusão de certos materiais do âmbito de aplicação do AGL, a isenção das exportações e as derrogações relativas à Irlanda do Norte constituíam auxílios de Estado.

14 Por ofício de 20 de Dezembro de 2001, o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte notificou a Comissão do regime de auxílio de Estado intitulado 'Introdução faseada do imposto sobre os granulados na Irlanda do Norte'.

15 Por ofício de 6 de Fevereiro de 2002, a Comissão comunicou um resumo da primeira denúncia a esse Estado-Membro e convidou-o, por um lado, a apresentar as suas observações sobre essa denúncia e, por outro, a prestar informações complementares sobre o AGL, o que esse Estado-Membro fez por ofício de 19 de Fevereiro de 2002.

16 Em 11 de Fevereiro de 2002, a recorrente interpôs recurso contra o AGL na High Court of Justice [...]. Invocava, nomeadamente, a violação das normas comunitárias em matéria de auxílios de Estado. Por decisão de 19 de Abril de 2002, a High Court of Justice negou provimento ao recurso, tendo autorizado a recorrente a interpor recurso para a Court of Appeal [...]. Uma vez que a [BAA] interpôs efectivamente recurso, a Court of Appeal ordenou a suspensão da instância, tendo em conta a interposição do presente recurso no Tribunal de Primeira Instância.

17 Entretanto, por carta de 15 de Abril de 2002, a recorrente tinha apresentado uma denúncia contra o AGL na Comissão [...]. Alegava, no essencial, que a exclusão de certos materiais do âmbito de aplicação do AGL e a isenção das exportações constituíam auxílios de Estado. Quanto às derrogações relativas à Irlanda do Norte, notificadas pelas autoridades do Reino Unido, seriam incompatíveis com o mercado comum.

Decisão impugnada

18 Em 24 de Abril de 2002, a Comissão adoptou a decisão [impugnada, que consistiu em não levantar objecções ao AGL].

19 Em 2 de Maio de 2002, a decisão impugnada foi comunicada à recorrente pelas autoridades do Reino Unido. Foi-lhe formalmente notificada pela Comissão por ofício de 27 de Junho de 2002.

20 Na sua decisão (considerando 43), a Comissão refere que o imposto não contém elementos de auxílio de Estado, na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE, na medida em que o seu âmbito de aplicação se justifica pela lógica e pela natureza do regime fiscal. Por outro lado, considera que a isenção concedida à Irlanda do Norte, que lhe foi notificada, é compatível com o mercado comum.

21 Na descrição do âmbito de aplicação do AGL, a Comissão salienta, no essencial, que esse imposto será cobrado sobre os granulados virgens, ‘definidos como granulados produzidos à base de resíduos naturais de minerais que foram objecto de uma primeira extracção’, e compostos ‘de fragmentos de rochas, de areias e de gravilhas que podem ser utilizados em estado bruto ou após tratamento mecânico como a trituração, a lavagem e a calibragem’ (considerandos 8 e 9). Quanto aos materiais excluídos e aos objectivos prosseguidos, refere nos considerandos 11 a 13 da decisão impugnada:

‘O AGL não será cobrado sobre materiais que sejam subprodutos ou resíduos de outros processos. Segundo as autoridades britânicas, entre esses materiais encontram-se os resíduos de xisto e de caulino, os estéreis, as cinzas, a escória retirada dos altos-fornos e os resíduos de vidro e de borracha. Do mesmo modo, o imposto também não será cobrado sobre os granulados reciclados, categoria em que se incluem as rochas, areias e gravilhas que tenham sido objecto de pelo menos uma primeira utilização (geralmente no sector da construção civil e das obras públicas).

Segundo as autoridades britânicas, a exclusão desses materiais do âmbito de aplicação do AGL destina-se a incentivar a sua utilização como materiais de construção e a reduzir a extracção excessiva de granulados virgens, incentivando assim uma gestão racional dos recursos.

As projecções iniciais das autoridades britânicas contam com a possibilidade de o AGL permitir reduzir o volume da procura de granulados virgens em 20 milhões de toneladas por ano em média, sendo a procura anual no Reino Unido da ordem dos 230 a 250 milhões de toneladas.’

22 No que diz respeito à apreciação relativa ao âmbito de aplicação do AGL, a decisão impugnada enuncia nos considerandos 29 e 31:

‘A Comissão observa que o AGL só incidirá sobre a exploração comercial de rochas, areias e gravilhas utilizadas como granulados. Não incidirá sobre esses materiais se forem utilizados para outros fins. O AGL só será cobrado sobre os granulados virgens. Não será cobrado sobre granulados extraídos como subprodutos ou resíduos de outros processos (granulados secundários), nem sobre os granulados reciclados. Consequentemente, a Comissão considera que o AGL só diz respeito a determinados sectores de actividade e a determinadas empresas. Por conseguinte, observa que há que apreciar se o âmbito de aplicação do AGL se justifica pela lógica e pela estrutura do sistema fiscal.

[...] [N]o âmbito do exercício da liberdade de determinar o seu regime fiscal nacional, o Reino Unido concebeu o AGL de modo a maximizar o recurso a granulados reciclados ou a outros produtos de substituição relativamente aos granulados virgens e a promover uma utilização racional dos granulados virgens, recurso natural não renovável. As agressões ambientais representadas pela

extracção de granulados que o Reino Unido pretende limitar através do AGL incluem a poluição sonora, as poeiras, as agressões à biodiversidade e as degradações paisagísticas.’

23 A Comissão conclui daí, no considerando 32, que ‘o AGL é um imposto específico, cujo âmbito de aplicação é muito restrito, definido pelo Estado-Membro em função das características próprias do sector de actividade em causa’ e que ‘[a] estrutura e o alcance do imposto reflectem a nítida distinção entre a extracção de granulados virgens, que tem consequências indesejáveis para o ambiente, e a produção de granulados secundários ou reciclados, que representa uma contribuição importante para o tratamento das rochas, gravilhas e areias resultantes de escavações, de outros trabalhos ou de tratamentos efectuados legalmente com objectivos diversos’.

24 Relativamente à isenção dos granulados exportados sem terem sofrido qualquer transformação no território do Reino Unido, a decisão impugnada enuncia, no considerando 33:

‘[...] essa solução justifica-se pelo facto de os granulados poderem ser isentos no Reino Unido se forem utilizados em processos de fabrico isentos (por exemplo, o fabrico do vidro, de plásticos, de papel, de fertilizantes e de pesticidas). Uma vez que as autoridades britânicas não podem fiscalizar a utilização dos granulados fora do seu território, a isenção das exportações impõe-se para efeitos de segurança jurídica dos exportadores de granulados e para evitar um tratamento iníquo das exportações de granulados que de outro modo poderiam beneficiar de uma isenção no interior do Reino Unido’.

25 A Comissão conclui, no considerando 34:

‘[F]az parte da natureza e da estrutura geral desse imposto que o mesmo não seja aplicável aos granulados secundários nem aos granulados reciclados. A aplicação de um imposto sobre a extracção de granulados virgens contribuirá para a diminuição da extracção de granulados primários, da utilização de recursos não renováveis e das consequências danosas para o ambiente. A Comissão é, por conseguinte, de opinião que as vantagens que podem resultar para certas empresas da definição do âmbito de aplicação do AGL se justificam pela natureza e pela estrutura geral do sistema fiscal’.»

O recurso interposto no Tribunal de Primeira Instância e o acórdão recorrido

- 3 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 12 de Julho de 2002, BAA interpôs um recurso de anulação parcial da decisão impugnada.
- 4 Por despacho de 28 de Novembro de 2002, foi admitida a intervenção do Reino Unido em apoio da Comissão.
- 5 Para fundamentar o recurso, a recorrente invocou, em primeiro lugar, a violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, em segundo lugar, a falta de fundamentação, em terceiro lugar, a violação, pela Comissão, da sua obrigação de dar início ao procedimento formal de investigação e, em quarto lugar, a inobservância, por esta instituição, das suas obrigações ao longo da investigação preliminar.

- 6 Sem ter arguido formalmente uma questão prévia de admissibilidade, a Comissão contestou a admissibilidade do recurso, sustentando que a decisão impugnada não dizia «individualmente» respeito à recorrente, na acepção do artigo 230.º, quarto parágrafo, CE.
- 7 No acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância, pelos fundamentos que constam dos n.ºs 45 a 68 desse acórdão, julgou o recurso admissível. Por outro lado, julgou improcedentes os fundamentos primeiro e segundo, analisados em conjunto, e depois os fundamentos terceiro e quarto pelas razões enunciadas, respectivamente, nos n.ºs 104 a 156, 163 a 173 e 177 a 180 do acórdão recorrido. Por conseguinte, o Tribunal de Primeira Instância negou provimento ao recurso na íntegra.

Pedidos das partes no presente recurso

- 8 A BAA conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso subordinado;

— anular o acórdão recorrido;

— anular a decisão impugnada, salvo no que diz respeito à isenção da Irlanda do Norte;

— condenar a Comissão e o interveniente nas despesas de ambas as instâncias.

9 A Comissão pede que o Tribunal se digne:

— anular o acórdão recorrido e julgar que o recurso era inadmissível ou, se assim não entender,

— julgar o recurso inadmissível e/ou negar-lhe provimento;

— condenar a BAA nas despesas de ambas as instâncias.

10 O Governo do Reino Unido conclui pedindo que o Tribunal se digne negar provimento ao recurso na íntegra.

Quanto ao recurso subordinado

- 11 Uma vez que o recurso subordinado interposto pela Comissão diz respeito à admissibilidade do recurso interposto pela BAA no Tribunal de Primeira Instância, o que é uma questão prévia relativamente às questões relativas ao mérito invocadas no recurso principal, há que analisar este último em primeiro lugar.
- 12 A Comissão sustenta que o Tribunal de Primeira Instância cometeu erros de direito ao julgar o recurso admissível. O fundamento divide-se em duas partes.

Quanto à primeira parte do fundamento de inadmissibilidade

Argumentos das partes

- 13 Segundo a Comissão, o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao ignorar que o AGL é uma medida de alcance geral. Esta medida institui um tributo fiscal cujos pressupostos são formulados em termos objectivos e abstractos e constitui, assim, uma medida normativa de alcance geral que afecta um número potencialmente ilimitado de operadores no Reino Unido.
- 14 Quando um auxílio tem um alcance directo e geral, a própria decisão através da qual a Comissão o aprova tem alcance geral e, por conseguinte, não pode ser considerada um

acto que diz «individualmente» respeito aos beneficiários da medida ou aos seus concorrentes, na acepção do artigo 230.º, quarto parágrafo, CE, contrariamente ao que o Tribunal de Primeira Instância decidiu.

- 15 A Comissão recorda a este respeito que, quando, como no presente processo, o recorrente impugna o mérito da decisão de não levantar objecções, a jurisprudência faz depender a admissibilidade desta impugnação da condição de a posição do recorrente no mercado ter sido afectada de modo substancial pelo auxílio objecto da decisão em causa. Em contrapartida, no caso de o recorrente contestar uma decisão de não dar início ao procedimento formal de investigação para proteger os seus direitos processuais garantidos pelo artigo 88.º, n.º 2, CE, basta que seja «interessad[o]», na acepção desta última disposição, para poder contestar essa decisão (v., neste sentido, acórdãos de 19 de Maio de 1993, *Cook/Comissão*, C-198/91, Colect., p. I-2487, n.º 23, e de 15 de Junho de 1993, *Matra/Comissão*, C-225/91, Colect., p. I-3203, n.º 17).
- 16 Quando, como no caso em apreço, o auxílio é de ordem geral, deve ser aplicado um critério mais estrito do que aquele que consiste em verificar se a posição do recorrente no mercado foi substancialmente afectada para verificar se a medida lhe diz individualmente respeito (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 2 de Fevereiro de 1988, *Kwekerij van der Kooy e o./Comissão*, 67/85, 68/85 e 70/85, Colect., p. 219, n.º 15; do Tribunal de Primeira Instância, de 5 de Junho de 1996, *Kahn Scheepvaart/Comissão*, T-398/94, Colect., p. II-477, n.ºs 39 a 41, e de 11 de Fevereiro de 1999, *Arbeitsgemeinschaft Deutscher Luftfahrt-Unternehmen e Hapag-Lloyd/Comissão*, T-86/96, Colect., p. II-179, n.º 45).
- 17 A Comissão observa ainda que, não obstante o carácter geral da medida, o Tribunal de Primeira Instância se baseou inteiramente, nos n.ºs 58 a 66 do acórdão recorrido, nos alegados efeitos do AGL sobre a situação concorrencial de três dos membros da BAA. A escolha destes três membros não é justificada por nenhuma circunstância que lhes seja específica.

- 18 Além disso, os membros da BAA não são as únicas empresas a sofrer os efeitos negativos do imposto. Muitas outras empresas são negativamente afectadas pelo AGL e, devido ao facto de a obrigação de pagar o imposto ser definida de modo objectivo e abstracto, o número de empresas em causa é potencialmente ilimitado. Consequentemente, a decisão que aprovou o AGL não diz individualmente respeito a nenhuma das empresas afectadas.
- 19 A consagração da abordagem seguida pelo Tribunal de Primeira Instância tem implicações sistemáticas consideráveis, na medida em que as decisões da Comissão relativas a alegados auxílios de alcance geral, nomeadamente sob a forma de medidas fiscais, se tornariam então impugnáveis por um número potencialmente ilimitado de pessoas, ao ponto de privar de todo o significado o conceito de decisões que dizem «individualmente respeito» a uma pessoa singular ou colectiva, na acepção do artigo 230.º, quarto parágrafo, CE.
- 20 Por sua vez, a BAA observa, antes de mais, que o Tribunal de Primeira Instância concluiu que a referida empresa preenchia o requisito que consiste no facto de a sua posição no mercado em causa ser substancialmente afectada. Assim, o Tribunal não devia ter verificado se a circunstância de a BAA ser «interessad[a]» na acepção do artigo 88.º, n.º 2, CE bastava para julgar o recurso admissível, quando a mesma tinha invocado outros fundamentos para além do fundamento relativo ao incumprimento, pela Comissão, do seu dever de dar início ao procedimento formal de investigação.
- 21 Segundo a BAA, o Tribunal não cometeu um erro de direito pelo facto de não ter levado em conta a circunstância de o AGL ser uma medida de alcance geral. A jurisprudência não estabelece uma distinção consoante a medida em questão seja de carácter geral ou individual quando analisa a admissibilidade de um recurso de anulação interposto por um concorrente contra uma decisão adoptada ao abrigo do disposto no artigo 88.º, n.º 3, CE.

- 22 Por outro lado, embora o facto de o auxílio ser uma medida de alcance geral ou uma decisão individual possa constituir um critério de admissibilidade de um recurso interposto por um dos seus beneficiários, não é o caso dos recursos interpostos por concorrentes. O carácter de que se reveste um auxílio não deve ter efeitos sobre o número de concorrentes afectados, nem sobre a forma como o são. Assim, segundo a BAA, uma subvenção «individual» paga a determinada empresa pode afectar um número indeterminado de concorrentes, que podem ser todos afectados na sua qualidade de concorrentes.
- 23 Os acórdãos já referido *Kwekerij van der Kooy e o./Comissão e Arbeitsgemeinschaft Deutscher Luftfahrt-Unternehmen e Hapag-Lloyd/Comissão* são manifestamente impertinentes, na medida em que tinham por objecto recursos interpostos por potenciais beneficiários contra decisões adoptadas ao abrigo do disposto no artigo 88.º, n.º 2, CE. No acórdão *Kahn Scheepvaart/Comissão*, já referido, os efeitos do auxílio sobre a situação concorrencial da recorrente não estavam demonstrados, ao passo que, no caso em apreço, o Tribunal apurou que os efeitos da medida em questão sobre a situação concorrencial dos membros da BAA eram substanciais.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 24 Através da primeira parte deste fundamento a Comissão contesta a apreciação do Tribunal de Primeira Instância sobre a admissibilidade do recurso, na medida em que concluiu que a decisão impugnada dizia «individualmente» respeito à BAA, na acepção do artigo 230.º, quarto parágrafo, CE, quando o alcance geral dessa decisão devia ter levado o Tribunal de Primeira Instância a concluir que a mesma decisão não lhe dizia individualmente respeito.

- 25 Em conformidade com o artigo 230.º, quarto parágrafo, CE, uma pessoa singular ou colectiva só pode interpor recurso de uma decisão dirigida a outra pessoa se a referida decisão lhe disser directa e individualmente respeito.
- 26 Segundo jurisprudência assente, os sujeitos que não sejam destinatários de uma decisão só podem alegar que esta lhes diz individualmente respeito se a mesma os prejudicar em razão de determinadas qualidades que lhes são específicas ou de uma situação de facto que os caracterize relativamente a qualquer outra pessoa, individualizando-os, por isso, de forma idêntica à do destinatário dessa decisão (v., nomeadamente, acórdãos de 15 de Julho de 1963, *Plaumann/Comissão*, 25/62, *Colect.* 1962-1964, pp. 279, 284; de 19 de Maio de 1993, *Cook/Comissão*, já referido, n.º 20; de 15 de Junho de 1993, *Matra/Comissão*, já referido, n.º 14; de 13 de Dezembro de 2005, *Comissão/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum*, C-78/03 P, *Colect.*, p. I-10737, n.º 33, e de 11 de Setembro de 2008, *Alemanha e o./Kronofrance*, C-75/05 P e C-80/05 P, *Colect.*, p. I-6619, n.º 36).
- 27 Tendo em conta que o presente recurso tem por objecto uma decisão da Comissão em matéria de auxílios de Estado, importa recordar que, no âmbito do procedimento de controlo desses auxílios previsto no artigo 88.º CE, é preciso distinguir entre, por um lado, a fase preliminar de investigação dos auxílios instituída pelo n.º 3 deste artigo, que tem apenas por objectivo permitir à Comissão formar uma primeira opinião sobre a compatibilidade parcial ou total do auxílio em causa, e, por outro, a fase da investigação a que se refere o n.º 2 do mesmo artigo. É apenas no âmbito desta fase, que se destina a permitir à Comissão obter uma informação completa sobre todos os dados do caso, que o Tratado prevê a obrigação de a Comissão dar aos interessados a oportunidade de apresentarem as suas observações (v. acórdãos *Cook/Comissão*, já referido, n.º 22; de 2 de Abril de 1998, *Comissão/Sytraval e Brink's France*, C-367/95 P, *Colect.*, p. I-1719, n.º 38; *Comissão/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum*, já referido, n.º 34, e *Alemanha e o./Kronofrance*, já referido, n.º 37).

- 28 Daqui resulta que, sempre que, sem iniciar o procedimento formal de investigação previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE, a Comissão concluir, através de uma decisão adoptada com base no n.º 3 do mesmo artigo, que um auxílio é compatível com o mercado comum, os beneficiários dessas garantias processuais só podem conseguir que elas sejam respeitadas se tiverem a possibilidade de impugnar essa decisão perante o juiz comunitário. Por estas razões, o juiz comunitário julga admissíveis os recursos de anulação dessas decisões, interpostos por um interessado na acepção do artigo 88.º, n.º 2, CE, quando os recorrentes pretendam, com a sua interposição, salvaguardar os direitos processuais que lhes são conferidos por esta última disposição (acórdãos já referidos Comissão/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, n.º 35 e jurisprudência aí referida, e Alemanha e o./Kronofrance, n.º 38).
- 29 O Tribunal de Justiça já teve ocasião de especificar que estes interessados são as pessoas, empresas ou associações eventualmente afectadas nos seus interesses pela concessão de um auxílio, isto é, em particular, as empresas concorrentes dos beneficiários desse auxílio e as organizações profissionais (acórdãos já referidos Comissão/Sytraval e Brink's France, n.º 41; Comissão/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, n.º 36, e Alemanha e o./Kronofrance, n.º 39).
- 30 Em contrapartida, se o recorrente puser em causa a correcção da decisão de apreciação do auxílio enquanto tal, o simples facto de poder ser considerado «interessad[o]», na acepção do artigo 88.º, n.º 2, CE, não basta para a que o recurso seja julgado admissível. Deve também demonstrar que tem um estatuto específico, na acepção da jurisprudência Plaumann/Comissão, já referida. Será esse o caso, nomeadamente, se a posição do recorrente no mercado for substancialmente afectada pelo auxílio objecto da decisão em causa (acórdãos de 28 de Janeiro de 1986, Cofaz e o./Comissão, 169/84, Colect., p. 391, n.ºs 22 a 25; Comissão/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, já referido, n.º 37, e Alemanha e o./Kronofrance, já referido, n.º 40).
- 31 Ao contrário do que sustenta a Comissão, o alcance geral da decisão impugnada, que resulta do facto de esta decisão ter por objecto autorizar um regime fiscal que se aplica a

uma categoria de operadores definidos de modo geral e abstracto, não é susceptível de pôr em causa a jurisprudência acima referida.

32 O Tribunal de Justiça decidiu repetidamente que o facto de um acto, pela sua natureza e pelo seu alcance, ser de carácter geral, por se aplicar à generalidade dos operadores económicos interessados não exclui, por essa razão, que possa afectar individualmente alguns deles (v., nomeadamente, acórdãos de 18 de Maio de 1994, Codorníu/Conselho, C-309/89, Colect., p. I-1853, n.º 19, e de 22 de Junho de 2006, Bélgica e Forum 187/Comissão, C-182/03 e C-217/03, Colect., p. I-5479, n.º 58).

33 A propósito da admissibilidade de um recurso de anulação interposto contra um regime geral de auxílios, o Tribunal de Justiça declarou recentemente que se pode considerar que uma associação constituída para promover os interesses colectivos de uma categoria de particulares que pretende obter a anulação do mérito da decisão impugnada é individualmente afectada «se a situação dos seus membros no mercado for substancialmente afectada» pelo regime de auxílios objecto da decisão controvertida (v. acórdão Comissão/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, já referido, n.º 70).

34 De resto, como referiu o advogado-geral nos n.ºs 40 a 43 das suas conclusões, a tese defendida pela Comissão segundo a qual deve ser aplicado um critério mais estrito do que o da afectação substancial da posição no mercado em causa quando a decisão impugnada tiver por objecto um regime geral de auxílios não pode ser inferida dos acórdãos citados pela Comissão.

35 Resulta das considerações precedentes que, independentemente da natureza individual ou geral do auxílio em questão, quando o recorrente impugna o mérito da decisão de apreciação do auxílio enquanto tal, tem de demonstrar que beneficia de um «estatuto específico» na aceção do acórdão Plaumann/Comissão, já referido, o que acontece,

nomeadamente, quando a posição do recorrente no mercado de referência é substancialmente afectada pelo auxílio objecto da decisão em causa.

36 Por conseguinte, ao exigir que fosse demonstrado que a posição da BAA no mercado em causa tinha sido substancialmente afectada pela adopção da decisão impugnada, o Tribunal de Primeira Instância aplicou correctamente a jurisprudência recordada no n.º 30 do presente acórdão.

37 Com efeito, no n.º 54 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância declarou, sem que a Comissão o tenha contestado, que a BAA não se tinha limitado a contestar a recusa desta instituição de dar início ao procedimento formal de investigação, antes tendo posto igualmente em causa o mérito da decisão impugnada.

38 O Tribunal de Primeira Instância também verificou devidamente se a BAA tinha mencionado de modo pertinente as razões pelas quais o AGL era susceptível de afectar substancialmente a posição de pelo menos um dos seus membros no mercado dos granulados para aferir se se encontrava preenchido o requisito de que a empresa em causa seja individualmente afectada na acepção do artigo 230.º, quarto parágrafo, CE.

39 Contrariamente ao que alegou a Comissão e como o Tribunal de Primeira Instância acertadamente referiu no n.º 47 do acórdão recorrido, é admissível o recurso interposto por uma associação que actue em representação de um ou vários dos seus membros que poderiam ter eles próprios interposto um recurso que seria admissível (v., nomeadamente, neste sentido, despacho de 18 de Dezembro de 1997, *Sveriges Betodlares e Henrikson/Comissão*, C-409/96 P, *Colect.*, p. I-7531, n.ºs 46 e 47).

40 Por conseguinte, também não deve ser acolhido o argumento da Comissão relativo à escolha arbitrária e injustificada dos três membros da BAA cuja situação concorrencial foi levada em conta para verificar se se devia considerar que a recorrente no presente recurso tinha sido «individualmente» afectada na acepção do artigo 230.º, quarto parágrafo, CE.

41 À luz do exposto, há que julgar improcedente a primeira parte do fundamento de inadmissibilidade invocado pela Comissão.

Quanto à segunda parte do fundamento de inadmissibilidade

Argumentos das partes

42 A Comissão alega que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito pelo facto de não ter verificado correctamente se a situação concorrencial dos membros da BAA tinha sido afectada de modo significativo, na medida em que considerou este requisito preenchido com base em informações isoladas e sem ter levado em conta a situação global do mercado.

43 No que diz respeito às três empresas a que se refere a BAA, o Tribunal de Primeira Instância mencionou, em cada um dos casos, que uma determinada parcela da respectiva produção estava sujeita ao AGL e que os produtos tributados estavam em concorrência com outros produtos não tributados. Todavia, o Tribunal de Primeira Instância não referiu as razões pelas quais a situação concorrencial das empresas em causa era «significativamente afectada» na acepção da jurisprudência. Em particular, o

Tribunal de Primeira Instância não fez referência às consequências dessa concorrência em termos de preços, de quotas de mercado nem de rentabilidade das empresas, contrariamente às exigências decorrentes da jurisprudência segundo a qual uma empresa não pode invocar a sua mera qualidade de concorrente da empresa beneficiária, antes devendo demonstrar, além disso, que se encontra numa situação que a individualiza de forma análoga à do destinatário.

44 Segundo a Comissão, é possível que a quota de mercado dos produtos sujeitos ao AGL diminua em relação a outros produtos e sectores, e não é impossível que esta queda global da quota de mercado afecte igualmente todas as empresas do Reino Unido que produzem granulados. Todavia, este efeito é de natureza sectorial e não é devido a uma circunstância particular específica de uma empresa individualmente considerada em comparação com outras empresas do sector em causa. Por estas razões, a interpretação do Tribunal de Primeira Instância segundo a qual uma empresa pode ser afectada de modo significativo mesmo que a sua situação não seja em nada diferente da de numerosas outras empresas é incompatível com o artigo 230.º, quarto parágrafo, CE, tal como é interpretado pelo Tribunal de Justiça.

45 A BAA sustenta que, mesmo admitindo que o critério de admissibilidade aplicável ao caso vertente seja o critério mais estrito que corresponde à exigência de que a posição da recorrente no mercado em causa seja substancialmente afectada, que foi o critério usado pelo Tribunal de Primeira Instância, este último concluiu correctamente que os membros da recorrente foram afectados de modo significativo. A BAA prestou informações precisas sobre os efeitos do AGL sobre a situação concorrencial de alguns dos seus membros e o Tribunal de Primeira Instância baseou-se nessas informações para concluir que a situação concorrencial dos membros da BAA tinha sido significativamente afectada. A apreciação do Tribunal de Primeira Instância consubstancia uma questão de facto que não está sujeita à fiscalização do Tribunal de Justiça no âmbito de um recurso de uma decisão do Tribunal de Primeira Instância.

Apreciação do Tribunal de Justiça

46 Através da segunda parte deste fundamento de inadmissibilidade, a Comissão contesta a análise com base na qual o Tribunal de Primeira Instância concluiu que a posição da recorrente no mercado tinha sido substancialmente afectada. A Comissão censura ao Tribunal de Primeira Instância, no essencial, o facto de não ter mencionado as razões pelas quais a situação concorrencial das empresas em causa tinha sido significativamente afectada e, em particular, de não ter feito referência às consequências dessa concorrência em termos de preços, de quotas de mercado nem de rentabilidade das empresas, contrariamente às exigências decorrentes da jurisprudência, segundo a qual uma empresa não pode invocar a sua mera qualidade de concorrente da empresa beneficiária.

47 Importa referir que, no que diz respeito à conclusão de que a posição concorrencial da recorrente foi «substancialmente afectada» no mercado em causa, o Tribunal de Justiça teve ocasião de esclarecer que a simples circunstância de um acto ser susceptível de exercer uma certa influência sobre as relações de concorrência existentes no mercado pertinente e de a empresa em causa se encontrar numa qualquer relação de concorrência com o beneficiário desse acto não pode, em qualquer caso, bastar para se poder considerar que o referido acto diz directa e individualmente respeito à empresa em questão (v., nomeadamente, acórdão de 22 de Novembro de 2007, Espanha/ /Lenzing, C-525/04 P, Colect., p. I-9947, n.º 32).

48 Assim, uma empresa não pode invocar unicamente a sua qualidade de concorrente da empresa beneficiária, mas deve provar, além disso, que está numa posição de facto que a individualiza de forma análoga à do destinatário (v., nomeadamente, acórdão Espanha/ /Lenzing, já referido, n.º 33).

49 No caso em apreço, contrariamente ao que alega a Comissão, o Tribunal de Primeira Instância não se limitou a afirmar a existência de uma mera relação de concorrência entre os membros da BAA e as empresas não sujeitas ao AGL.

50 Com efeito, resulta dos n.ºs 55 a 62 do acórdão recorrido que o Tribunal de Primeira Instância se baseou nos seguintes elementos antes de concluir, no n.º 63 desse acórdão, que a medida estatal controvertida era susceptível de afectar a situação concorrencial de alguns dos seus membros e que «essa situação concorrencial tinha sido afectada de modo substancial»:

- O AGL tem a finalidade de deslocar uma parte da procura dos granulados virgens para outros produtos, que são isentos para incentivar a sua utilização como granulados e diminuir a extracção de granulados virgens. Segundo as previsões das autoridades britânicas, retomadas na decisão impugnada e não contestadas, esse imposto permitiria reduzir a procura de granulados virgens em cerca de 8% a 9% por ano, em média (n.º 55 do acórdão recorrido);

- Segundo indicações cuja exactidão não é contestada nem pela Comissão nem pelo Governo do Reino Unido, alguns membros da BAA, nomeadamente, a Torrington Stone, a Sherburn Stone Co. Ltd e a Cloburn Quarry, estão em concorrência directa com produtores de materiais isentos, que se tornaram competitivos devido à criação do AGL (n.º 58 do acórdão recorrido);

- A Torrington Stone, que explora uma pedreira em Devon, produzia pedra de construção não talhada e pedra de revestimento, vendidas em média entre [confidencial] GBP a tonelada, à saída da pedreira, e pedra de construção talhada, vendida em média a [confidencial] GBP a tonelada, à saída da pedreira. Esses produtos representam 3% a 5% do volume da rocha extraída. Os restantes 95% são constituídos por produtos derivados ou subprodutos, no caso, entulho ordinário (vendido em média a [confidencial] GBP a tonelada, à saída da pedreira) e entulho

triturado (vendido em média a [confidencial] GBP a tonelada à saída da pedreira). Só a pedra talhada para construção está isenta de AGL. Antes da criação deste imposto, os entulhos eram vendidos num raio de 50 quilómetros. Desde a sua criação, estão sujeitos à concorrência, nessa área, dos materiais derivados provenientes, nomeadamente, das pedreiras de caulino, situadas a mais de 80 quilómetros, que não estão sujeitas ao AGL (n.º 59 do acórdão recorrido);

- A Sherburn Stone Co. Ltd, que explora, nomeadamente, a pedreira de Barton no Yorkshire, produzia materiais com especificações técnicas elevadas destinados à produção de betão de alta *performance*. Esses produtos, que representam 50% das rochas extraídas e cujo preço de venda médio ascende a [confidencial] GBP a tonelada à saída da pedreira estão sujeitos ao AGL. Com os restantes 50% de rocha extraída, a Sherburn Stone Co. Ltd produz hulha miúda e resíduos argilosos, que podem ser utilizados para entulho e são vendidos em média a [confidencial] GBP a tonelada à saída da pedreira. Desde a criação do AGL, a venda desses produtos derivados tornou-se cada vez mais difícil e os seus *stocks* passaram a ser ingeríveis (n.º 60 do acórdão recorrido);

- A Cloburn Quarry, que explora uma pedreira na Escócia, tinha orientado a sua produção para os granulados de elevado teor que podem suportar custos de transporte mais elevados. Todos os seus produtos estão sujeitos ao AGL. Os cascalhos vermelhos e o granito de elevadas especificações técnicas produzidos por essa empresa e utilizados, nomeadamente, como balastro ou em betão de elevada *performance* e com asfalto, vendidos ao preço médio de [confidencial] GBP a tonelada à saída da pedreira, não estão sujeitos à concorrência de materiais isentos do imposto, derivados da produção de caulino ou de ardósia. Ao invés, os 25% de produtos derivados extraídos da pedreira de Cloburn Quarry, que consistem sobretudo em hulha miúda, vendidos ao preço médio de [confidencial] GBP a tonelada à saída da pedreira para servir de entulho, estão sujeitos à concorrência de materiais isentos (n.º 61 do acórdão recorrido);

- A actividade dessas empresas no mercado dos granulados não é meramente marginal em relação à sua actividade principal, e resulta dos dados numéricos acima referidos que a exploração comercial dos produtos derivados como granulados representa uma parcela relativamente significativa da actividade das referidas empresas (n.º 62 do acórdão recorrido).

51 Do mesmo modo, o Tribunal de Primeira Instância apoiou-se nos elementos seguintes para concluir que a medida estatal controvertida, na medida em que dizia respeito à isenção das exportações, era susceptível de afectar a situação concorrencial de alguns dos seus membros, e isto de forma substancial:

- A BAA sustenta que essa isenção tem efeitos negativos na posição concorrencial dos seus membros que exportam muito pouco ou nada, contrariamente aos seus maiores concorrentes no mercado do Reino Unido. A isenção das exportações dá a esses concorrentes, nomeadamente, ao explorador da pedreira de Glensanda, de onde provêm mais de 90% dos granulados exportados, a vantagem de não terem prejuízos a repercutir no preço dos seus produtos comercializados no Reino Unido. Ao invés, os membros da recorrente no presente recurso têm que vender os seus granulados tributados com prejuízo e repercutir o ónus do imposto sobre todos os seus produtos (n.º 65 do acórdão recorrido);
- A posição concorrencial de pelo menos um dos membros da BAA é susceptível de ser substancialmente afectada pela isenção das exportações, na medida em que a recorrente refere, sem que a Comissão ou o interveniente o tenham contestado, que, no mercado do granito de elevadas especificações técnicas utilizado, nomeadamente, como balastro para as vias férreas (sujeito ao AGL), a Cloburn Quarry se encontra numa relação de concorrência directa com a pedreira de Glensanda, situada, tal como a explorada pela Cloburn Quarry, na Escócia. Ora, como observou a BAA na réplica, sem ter sido contrariada pelas outras partes, a pedreira de Glensanda exporta 50% da sua produção. A isenção das exportações de materiais com especificações técnicas diminutas concede, assim, à empresa que explora essa pedreira uma vantagem concorrencial no mercado dos granulados de

elevadas especificações técnicas na Escócia, na medida em que, contrariamente à Cloburn Quarry, que vende os seus granulados de especificações técnicas diminutas no Reino Unido com prejuízo e repercute esse prejuízo no preço dos materiais de elevadas especificações técnicas, o montante total de AGL que a pedreira de Glensanda tem que repercutir sobre os seus clientes no mercado interno é proporcionalmente reduzido em metade relativamente ao montante repercutido por um concorrente que não exporte (n.º 66 do acórdão recorrido).

52 Resulta das considerações precedentes que o Tribunal de Primeira Instância, longe de se limitar a demonstrar a existência de uma mera relação de concorrência entre os membros da BAA e as empresas não sujeitas ao imposto, verificou efectivamente se a medida estatal controvertida era susceptível de afectar a situação concorrencial de alguns dos seus membros e se esse prejuízo era substancial.

53 Ao contrário do que afirma a Comissão, não resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que este estatuto particular que caracteriza um «os sujeitos que não sejam destinatários de uma decisão», na acepção do acórdão Plaumann/Comissão, já referido, em relação a qualquer outro operador económico, deva ser necessariamente deduzido de elementos como uma importante redução do volume de negócios, perdas financeiras não negligenciáveis ou ainda uma diminuição significativa das quotas de mercado na sequência da concessão do auxílio em questão. A concessão de um auxílio de Estado pode causar prejuízo à situação concorrencial de um operador também de outras formas, designadamente ao originar lucros cessantes ou uma evolução menos favorável do que a que se verificaria se o auxílio em causa não existisse. Do mesmo modo, a intensidade deste prejuízo pode variar de acordo com um grande número de factores tais como, designadamente, a estrutura do mercado em causa ou a natureza do auxílio em questão. A prova de um prejuízo substancial causado à posição de um concorrente no mercado não pode, assim, ser limitada à presença de determinados

elementos que indiquem um enfraquecimento do seu desempenho comercial ou financeiro (acórdão Comissão/Lenzing, já referido, n.ºs 34 e 35).

- 54 A Comissão censura ainda ao Tribunal de Primeira Instância o facto de ter decidido que a BAA era afectada de modo significativo, apesar de a sua situação não ser em nada diferente da de numerosas outras empresas, quando devia ter aplicado um critério mais estrito para demonstrar que o regime geral de auxílios em causa tinha produzido efeitos sobre a posição concorrencial da recorrente.
- 55 Todavia, como foi referido no n.º 35 do presente acórdão, resulta de jurisprudência assente do Tribunal de Justiça que, independentemente da natureza individual ou geral do auxílio em questão, quando o recorrente impugna o mérito da decisão de apreciação do auxílio enquanto tal, tem de demonstrar que beneficia de um «estatuto específico» na acepção do acórdão Plaumann/Comissão, já referido, o que acontece, nomeadamente, quando a posição do recorrente no mercado em causa é substancialmente afectada pelo auxílio objecto da decisão impugnada (v., nomeadamente, acórdão Comissão/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, já referido, n.º 70).
- 56 Se for demonstrado que a sua posição é substancialmente afectada, a circunstância de um número indefinido de outros concorrentes poder, se for o caso, invocar um prejuízo análogo não constitui um obstáculo à admissibilidade do recurso da empresa recorrente. Com o advogado-geral referiu, aliás, no n.º 65 das suas conclusões, o AGL tem o objectivo explícito de causar um impacto sobre a estrutura do mercado em questão, deslocando uma parte da procura dos granulados virgens para produtos de substituição, de modo que este imposto se destina precisamente a produzir os seus efeitos sobre a posição concorrencial das empresas que operam no mercado.

57 Assim, o Tribunal de Primeira Instância não cometeu qualquer erro de direito na análise do requisito relativo ao facto de a recorrente no presente recurso ter sido individualmente afectada.

58 Face ao exposto, a segunda parte do fundamento de inadmissibilidade não deve ser acolhida. Por conseguinte, deve ser negado provimento ao recurso subordinado na íntegra.

Quanto ao recurso principal

59 A BAA invoca seis fundamentos de recurso. Censura ao Tribunal de Primeira Instância o facto de ter cometido erros de direito:

— por não ter analisado objectivamente a existência de um auxílio de Estado;

— por não ter aplicado o «nível de fiscalização» correcto;

— por ter apreciado erradamente a «natureza e a estrutura geral» do AGL;

— relativamente à isenção das exportações;

- por ter confirmado que a Comissão não tinha nenhuma obrigação de dar início ao procedimento formal de investigação;

- por ter concluído que a decisão impugnada estava suficientemente fundamentada.

Quanto ao primeiro fundamento, relativo ao facto de a existência de um auxílio de Estado ter sido erradamente apreciada

⁶⁰ A BAA invoca três argumentos no âmbito deste fundamento. Em primeiro lugar, o Tribunal de Primeira Instância não recorreu a um conceito objectivo de auxílio de Estado, como decorre, em particular, do n.º 117 do acórdão recorrido. Em seguida, distinguiu erradamente, nos n.ºs 120 e 121 desse acórdão, o presente processo dos factos em causa no processo no âmbito do qual foi proferido o acórdão de 8 de Novembro de 2001, *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke* (C-143/99, *Colect.*, p. I-8365). Por último, o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao admitir que um imposto ecológico não é selectivo quando incide sobre um sector específico sem dispor de uma definição precisa desse sector.

Quanto às partes primeira e segunda do primeiro fundamento

⁶¹ Uma vez que as partes primeira e segunda do primeiro fundamento estão intimamente relacionadas, devem ser analisadas em conjunto.

NO. Argumentos das partes

- 62 A BAA considera que o Tribunal de Primeira Instância não apreciou objectivamente a questão da existência de um auxílio de Estado. Segundo jurisprudência assente, uma medida fiscal aplicada de modo selectivo a sectores comparáveis na perspectiva do objectivo prosseguido deve ser qualificada como auxílio de Estado (v., neste sentido, acórdão de 17 de Junho de 1999, *Bélgica/Comissão*, C-75/97, *Colect.*, p. I-3671, n.º 31).
- 63 A circunstância de uma medida fiscal prosseguir objectivos de política geral não constitui um obstáculo à qualificação de uma medida como auxílio de Estado. Em consequência, as diferenciações operadas por um imposto ecológico só podem escapar à qualificação de auxílio de Estado se se justificarem pela lógica ambiental inerente ao imposto.
- 64 Ora, segundo a BAA, o Tribunal de Primeira Instância adoptou uma abordagem diferente no n.º 117 do acórdão recorrido, confirmada nos n.ºs 115 e 128 do mesmo acórdão, de que resulta que não há selectividade quando um Estado-Membro institui impostos ecológicos aplicáveis a certos sectores ou a certos bens ou serviços específicos, mas não institui os mesmos impostos ecológicos para todas as actividades semelhantes que exerçam um «impacto comparável» sobre o ambiente ou para todos os sectores de exploração das pedreiras e das minas com o «mesmo impacto» ambiental.
- 65 Por outras palavras, o Tribunal de Primeira Instância declarou expressamente que as empresas tributadas e não tributadas se encontravam numa situação comparável em relação ao objectivo ambiental prosseguido pela medida em questão, não tendo porém concluído que essas diferenças levavam à existência de selectividade e de um auxílio de Estado, e isto, como declarou o Tribunal de Primeira Instância no n.º 128 do acórdão recorrido, mesmo que a escolha fosse motivada pela preocupação de preservar a competitividade internacional de determinados sectores.

- 66 Por outro lado, o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito nos n.ºs 120 e 121 do acórdão recorrido ao distinguir o presente processo dos factos em causa no processo no âmbito do qual foi proferido o acórdão *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, já referido, que era relativo a uma redução de um imposto sobre o consumo de electricidade e de gás natural concedida a determinadas empresas.
- 67 A BAA alega, a este respeito, que o efeito das medidas fiscais é a única coisa que conta e que não há nenhuma diferença entre a isenção de um imposto definido de modo geral e a exclusão do âmbito de aplicação de um imposto estritamente delimitado. O efeito é o mesmo, na medida em que favorece certas empresas ou certas produções.
- 68 A recorrente no presente recurso fundamenta a sua argumentação reafirmando que as pedreiras e as minas que extraem materiais como a ardósia, o caulino, o *ball clay*, o carvão e a linhite foram excluídas do âmbito de aplicação do AGL com o objectivo específico de preservar a sua competitividade internacional.
- 69 A Comissão e o Governo do Reino Unido contestam estas críticas.
- 70 A afirmação segundo a qual uma medida fiscal aplicada de modo selectivo a sectores compráveis deve ser qualificada como «auxílio de Estado» não encontra apoio nem no n.º 31 do acórdão *Bélgica/Comissão*, já referido, nem na jurisprudência em geral. Um imposto ecológico como o AGL impõe um encargo excepcional e não confere uma vantagem selectiva a determinadas empresas, antes impondo uma desvantagem selectiva aos produtores de granulados. Nem todas as empresas do Reino Unido que não produzem granulados estão sujeitas a esse imposto, de modo que a referida «vantagem» não é selectiva em nenhum dos sentidos do termo.

71 Segundo o Governo do Reino Unido, um imposto ecológico distingue-se de uma medida que concede benefícios fiscais, uma vez que a primeira impõe um encargo excepcional a um sector de actividade e a segunda proporciona uma vantagem selectiva derogatória relativamente ao sistema de encargos que oneram normalmente as empresas.

72 O Tribunal de Primeira Instância considerou que as incoerências alegadas se justificam pela lógica e pelos objectivos do AGL tais como definidos pelo Reino Unido. Não compete à Comissão substituir-se ao Estado-Membro na definição dos objectivos ambientais a prosseguir através de uma medida fiscal autónoma como um imposto ecológico.

73 Contrariamente ao que sustenta a BAA, o Tribunal de Primeira Instância não enunciou, no n.º 117 do acórdão recorrido, um conceito não objectivo de auxílio de Estado, antes recordando, nesse número, antes de mais, o teor do artigo 6.º CE, que dispõe que as exigências ligadas à protecção do ambiente devem ser integradas nas políticas comunitárias previstas no artigo 3.º CE, que inclui a política da concorrência.

74 A Comissão acrescenta que, contrariamente ao que afirma a BAA, o Tribunal de Primeira Instância não tentou justificar, no n.º 115 do acórdão recorrido, a isenção do AGL de que beneficiam determinados produtos ou empresas que, de acordo com os objectivos prosseguidos por este imposto, deviam ser sujeitos a ele. O Tribunal de Primeira Instância fez antes referência à prerrogativa dos Estados-Membros que consiste em determinar, no estado actual do direito comunitário, os objectivos prioritários que deseja prosseguir em matéria de protecção do ambiente através da criação de imposto ecológicos.

75 Em resposta às críticas formuladas pela BAA relativamente ao n.º 128 do acórdão recorrido, a Comissão observa que a questão de saber se uma medida constitui um auxílio de Estado deve ser analisada com base nos efeitos da medida, e não em função das suas causas ou objectivos. Por outro lado, a recorrente no presente recurso, mais

uma vez, não dá a devida importância ao facto de um imposto ser uma desvantagem e não uma vantagem, razão pela qual os Estados-Membros, em princípio, continuam livres de não impor encargos fiscais excepcionais às suas empresas.

76 Além disso, o Tribunal de Primeira Instância distinguiu correctamente o presente processo daquele no âmbito do qual foi proferido o acórdão *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, já referido. Tendo em conta, nomeadamente, os objectivos ambientais prosseguidos pela medida em causa nesse processo, a limitação da redução do imposto em causa ao sector da manufactura, excluindo o sector dos serviços, não podia justificar-se com base na natureza ou na estrutura geral do sistema.

77 Tal contradição não existe no presente processo. Embora, naquele ultimo, fosse incontestável que a extracção de carvão ou de linhite também podia ter determinadas implicações ambientais, não se pode afirmar que essas implicações sejam idênticas às da extracção de granulados e, por conseguinte, que exijam necessariamente a aplicação de um encargo fiscal idêntico. A exclusão destas actividades do âmbito de aplicação do imposto está em conformidade com a estrutura geral do imposto.

78 O Governo do Reino Unido acrescenta que, no acórdão *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, já referido, estava em causa uma isenção selectiva de um imposto ecológico que de outra forma seria aplicável. Por outras palavras, estava em causa uma vantagem selectiva, ao passo que a exclusão de determinados sectores de actividade do âmbito de aplicação do AGL resulta da sua lógica e do seu âmbito de aplicação, não sendo uma isenção de um imposto que de outra forma seria aplicável.

NO. Apreciação do Tribunal de Justiça

79 Através das partes primeira e segunda deste fundamento, a BAA alega que o acórdão recorrido viola o artigo 87.º, n.º 1, CE, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância, não obstante ter considerado que as empresas sujeitas ao AGL e as que não estão sujeitas ao mesmo imposto se encontram numa situação comparável em relação ao objectivo ambiental prosseguido por este imposto, concluiu que a medida controvertida não era selectiva. A BAA refere-se, a este respeito, aos n.ºs 115, 117 e 128 do acórdão recorrido. Critica igualmente os n.ºs 120 e 121 desse acórdão, em que o Tribunal de Primeira Instância distinguiu erradamente o presente processo dos factos em causa no processo no âmbito do qual foi proferido o acórdão *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, já referido.

80 Os números do acórdão recorrido a que esta parte do primeiro fundamento diz respeito estão redigidos nos seguintes termos:

«115 Importa salientar, a este respeito, que os Estados-Membros, que na fase actual do direito comunitário mantêm a sua competência em matéria de política ambiental pelo facto de não existir coordenação nesse domínio, podem criar impostos ecológicos sectoriais, destinados à prossecução de determinados objectivos ambientais, mencionados no número precedente. Os Estados-Membros são nomeadamente livres, na ponderação dos diversos interesses em causa, de definir as suas prioridades em matéria de protecção do ambiente e de determinar, conseqüentemente, os bens ou serviços que decidem sujeitar a um imposto ecológico. Por conseguinte, em princípio, o mero facto de um imposto ecológico constituir uma medida pontual, que tem por objecto determinados bens ou serviços específicos e não ser susceptível de recondução a um sistema geral de tributação aplicável a todas as actividades semelhantes com um impacto comparável no ambiente, não legitima a conclusão de que as actividades semelhantes, não sujeitas a esse imposto ecológico, beneficiam de uma vantagem selectiva.

[...]

- 117 Neste quadro jurídico, como os impostos ecológicos constituem por natureza medidas específicas adoptadas pelos Estados-Membros no âmbito das suas políticas ambientais, domínio em que se mantêm competentes na falta de medidas de harmonização, cabe à Comissão, quando analisa um imposto ecológico à luz das regras comunitárias relativas aos auxílios de Estado, tomar em consideração as exigências ligadas à protecção do ambiente previstas no artigo 6.º CE. Com efeito, o referido artigo dispõe que essas exigências devem ser integradas na definição e execução, nomeadamente, de um regime que garanta que a concorrência não é falseada no mercado interno.

[...]

- 120 A este respeito, o presente litígio distingue-se da controvérsia resolvida pelo acórdão *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, já referido, invocado pela recorrente. Nesse acórdão, o Tribunal de Justiça foi chamado a analisar não a delimitação do âmbito de aplicação material de um imposto ecológico, como no caso vertente, mas a isenção parcial do pagamento desse imposto — instituído, no caso concreto, no quadro da *Strukturanpassungsgesetz* (lei austríaca relativa à adaptação das estruturas) de 1996, sobre o consumo de gás natural e de energia eléctrica pelas empresas — concedida apenas às empresas produtoras de bens corpóreos.

- 121 No referido acórdão, a distinção contestada não dizia respeito, portanto, ao tipo de produto sujeito ao imposto ecológico em causa, mas aos utilizadores industriais, consoante operassem ou não nos sectores primário e secundário da estrutura nacional. O Tribunal de Justiça concluiu que a concessão de benefícios

às empresas cuja actividade principal era o fabrico de bens corpóreos não se justificava pela natureza ou pela estrutura geral do sistema fiscal instituído pela *Strukturanpassungsgesetz*. Declarou, no essencial, que, na medida em que o consumo de energia pelo sector das empresas produtoras de bens corpóreos era tão prejudicial para o ambiente como o efectuado pelas empresas fornecedoras de serviços, as considerações de ordem ecológica na base da *Strukturanpassungsgesetz* não justificavam que esses dois sectores fossem tratados de modo diferente. Foi nesse contexto que o Tribunal de Justiça julgou improcedente, nomeadamente, o argumento do Governo austríaco, inspirado na ideia de preservação da competitividade das empresas produtoras de bens corpóreos, segundo o qual o reembolso parcial dos impostos ambientais em causa apenas a essas empresas se justificava pelo facto de estas serem proporcionalmente mais afectadas do que as outras pelos referidos impostos (n.ºs 44, 49 e 52 do acórdão).

[...]

- 128 Em primeiro lugar, não se pode deixar de referir que os materiais comercializados para finalidades diferentes da utilização como granulados não pertencem ao sector sujeito ao AGL. Contrariamente à tese da recorrente, o facto de serem isentos não constitui, portanto, nenhuma derrogação em relação ao sistema do imposto ecológico em causa. Em particular, a decisão de criar um imposto ecológico apenas no sector dos granulados — e não, de modo geral, em todos os sectores de exploração das pedreiras e das minas com o mesmo impacto ambiental que a extracção dos granulados — é matéria da competência do Estado-Membro em causa, que estabelece as suas prioridades em termos de política económica, fiscal e ambiental. Essa escolha, ainda que motivada pela preocupação de preservar a competitividade internacional de determinados sectores, não permite pôr em causa a coerência do AGL com os objectivos ambientais prosseguidos (v. n.º 115, *supra*).»

- 81 Para responder aos argumentos esgrimidos pela recorrente no presente recurso, importa recordar a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa à apreciação da condição de selectividade, que é constitutiva do conceito de auxílio de Estado (acórdão de 6 de Setembro de 2006, Portugal/Comissão, C-88/03, Colect., p. I-7115, n.º 54).
- 82 O artigo 87.º, n.º 1, CE proíbe os auxílios que «favoreçam certas empresas ou certas produções», isto é, os auxílios selectivos. Para apreciar a selectividade de uma medida, há que analisar se, no quadro de um dado regime jurídico, a referida medida constitui uma vantagem para certas empresas em relação a outras que se encontrem numa situação factual e jurídica comparável (v., nomeadamente, acórdãos de 13 de Fevereiro de 2003, Espanha/Comissão, C-409/00, Colect., p. I-1487, n.º 47; Portugal/Comissão, já referido, n.º 54, e de 11 de Setembro de 2008, UGT-Rioja e o., C-428/06 a 434/06, Colect., p. I-6747, n.º 46).
- 83 De acordo com uma jurisprudência igualmente constante, o conceito de auxílio de Estado não abrange as medidas estatais que introduzem uma diferenciação entre empresas, e que, portanto, são *a priori* selectivas, quando essa diferenciação resulta da natureza ou da estrutura do sistema em que se inserem (v., neste sentido, nomeadamente, acórdãos já referidos Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, n.º 42, e Portugal/Comissão, n.º 52).
- 84 Por outro lado, o Tribunal de Justiça declarou repetidamente que a finalidade prosseguida por intervenções estatais não basta para as fazer automaticamente escapar à qualificação de «auxílio» na acepção do artigo 87.º CE (v., nomeadamente, acórdãos de 26 de Setembro de 1996, França/Comissão, C-241/94, Colect., p. I-4551, n.º 21; de 29 de Abril de 1999, Espanha/Comissão, C-342/96, Colect., p. I-2459, n.º 23, e Bélgica/Comissão, já referido, n.º 25).

- 85 Com efeito, o artigo 87.º, n.º 1, CE não faz distinções consoante as causas ou os objectivos das intervenções estatais, antes definindo essas intervenções em função dos respectivos efeitos (acórdãos de 29 de Fevereiro de 1996, Bélgica/Comissão, C-56/93, Colect., p. I-723, n.º 79; França/Comissão, já referido, n.º 20; de 17 de Junho de 1999, Bélgica/Comissão, já referido, n.º 25, e de 13 de Fevereiro de 2003, Espanha/Comissão, já referido, n.º 46).
- 86 À luz desta jurisprudência, não se pode deixar de concluir que o Tribunal de Primeira Instância violou o artigo 87.º, n.º 1, CE, tal como interpretado pelo Tribunal de Justiça, ao declarar, no n.º 115 do acórdão recorrido, que os Estados-Membros são livres, na ponderação dos diversos interesses em causa, de definir as suas prioridades em matéria de protecção do ambiente e de determinar, em consequência, os bens ou serviços que decidem sujeitar a um imposto ecológico, de modo que o facto de esse imposto não ser aplicável a todas as actividades semelhantes que exerçam um impacto comparável sobre o ambiente não permite considerar que as actividades semelhantes não sujeitas a esse imposto ecológico beneficiam de uma vantagem selectiva.
- 87 Como referiu o advogado-geral no n.º 98 das suas conclusões, esta abordagem, que apenas leva em conta o objectivo ambiental prosseguido, exclui *a priori* a possibilidade de qualificar como «vantagem selectiva» a não sujeição de operadores que se encontram em situações comparáveis relativamente ao objectivo prosseguido, independentemente dos efeitos da medida fiscal em questão, apesar de o artigo 87.º, n.º 1, CE não fazer qualquer distinção consoante as causas ou os objectivos das intervenções estatais, antes definindo essas intervenções em função dos respectivos efeitos.
- 88 Esta conclusão impõe-se por maioria de razão em relação ao n.º 128 do acórdão recorrido, segundo o qual eventuais incoerências na definição do âmbito de aplicação do AGL relativamente aos objectivos ambientais prosseguidos podem ser justificadas mesmo que sejam motivadas por objectivos alheios à protecção do ambiente, como a preocupação de preservar a competitividade internacional de determinados sectores. Por conseguinte, também não se pode considerar que a diferenciação entre empresas se

justifica pela natureza ou pela estrutura geral do sistema em que se insere (v., neste sentido, nomeadamente, acórdão *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, já referido, n.º 54).

- 89 O Tribunal de Primeira Instância também errou ao distinguir o presente processo, nos n.ºs 120 e 121 do acórdão recorrido, daquele no âmbito do qual foi proferido o acórdão *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, já referido, pelo facto de este último acórdão ser relativo não à delimitação do âmbito de aplicação material de um imposto ecológico, como no caso em apreço, mas à isenção parcial do pagamento desse imposto concedida a uma certa categoria de empresas. Com efeito, o artigo 87.º, n.º 1, CE define as intervenções estatais em função dos respectivos efeitos, e, portanto, independentemente das técnicas utilizadas.
- 90 É verdade que, como referiu o Tribunal de Primeira Instância no n.º 117 do acórdão recorrido, compete à Comissão, quando analisa, à luz das regras comunitárias relativas aos auxílios de Estado, uma medida específica, como um imposto ecológico, adoptada pelos Estados-Membros num domínio em que se mantêm competentes na falta de medidas de harmonização, levar em consideração as exigências relacionadas com a protecção do ambiente previstas no artigo 6.º CE, segundo o qual as referidas exigências devem ser integradas na definição e na execução, nomeadamente, de um sistema que garante que a concorrência não é falseada no mercado interno.
- 91 Além disso, há que recordar que a protecção do ambiente é um dos objectivos essenciais da Comunidade. Neste sentido, o artigo 2.º CE dispõe que a Comunidade tem como missão promover um «nível elevado de protecção e de melhoria da qualidade do ambiente» e, para esse efeito, o artigo 3.º, n.º 1, alínea l), CE prevê o desenvolvimento de «uma política no domínio do ambiente» (v. acórdãos de 7 de Fevereiro de 1985, *ADBHU*, 240/83, *Recueil*, p. 531, n.º 13; de 20 de Setembro de 1988, *Comissão/Dinamarca*, 302/86, *Colect.*, p. 4607, n.º 8; de 2 de Abril de 1998, *Outokumpu*, C-213/96, *Colect.*, p. I-1777, n.º 32, e de 13 de Setembro de 2005, *Comissão/Conselho*, C-176/03, *Colect.*, p. I-7879, n.º 41).

92 Todavia, a necessidade de levar em consideração as exigências da protecção do ambiente, por mais legítimas que sejam, não justifica a exclusão de medidas selectivas, mesmo que sejam medidas específicas como impostos ecológicos, do âmbito de aplicação do artigo 87.º, n.º 1, CE (v., neste sentido, nomeadamente, acórdão de 13 de Fevereiro de 2003, Espanha/Comissão, já referido, n.º 54), podendo os objectivos ambientais ser utilmente levados em conta, de qualquer forma, no âmbito da apreciação da compatibilidade do auxílio de Estado com o mercado comum nos termos do artigo 87.º, n.º 3, CE.

93 Por todas estas razões, as partes primeira e segunda do primeiro fundamento procedem.

Quanto à terceira parte do primeiro fundamento

NO. Argumentos das partes

94 Segundo a BAA, o Tribunal de Primeira Instância não definiu precisa e objectivamente o «sector dos granulados». A recorrente no presente recurso critica o Tribunal de Primeira Instância, nomeadamente, por ter aceite que certos tipos de pedra geologicamente diferentes, como a ardósia, o xisto, o *ball clay* ou o caulino, não fazem parte do sector dos granulados e censura-lhe o facto de não ter levado em consideração os elementos probatórios que apresentou a este respeito para demonstrar que a definição do sector dos granulados adoptada pelo Tribunal de Primeira Instância não era susceptível de explicar a diferença de tratamento fiscal entre empresas que se encontram numa situação comparável.

95 A Comissão e o Governo do Reino Unido consideram que a BAA erra ao afirmar que o Tribunal de Primeira Instância não adoptou uma definição precisa do sector em causa. Por outro lado, o Tribunal de Primeira Instância apreendeu perfeitamente o âmbito de aplicação do AGL e os sectores de actividade em causa. O Tribunal de Primeira Instância referiu expressamente que materiais como, nomeadamente, a ardósia e o xisto de qualidade superior não podem, em princípio, ser utilizados como granulados devido às suas propriedades físicas. De qualquer forma, está em causa uma apreciação de factos levada a cabo pelo Tribunal de Primeira Instância, que a BAA não pode contestar no âmbito do presente recurso da decisão deste último tribunal.

NO. Apreciação do Tribunal de Justiça

96 Resulta dos artigos 225.º CE e 58.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça que o Tribunal de Primeira Instância é o único competente para, por um lado, apurar a matéria de facto, excepto em casos nos quais a inexactidão material das suas conclusões resulte dos documentos dos autos que lhe foram apresentados, e, por outro, para apreciar esses factos. Quando o Tribunal de Primeira Instância tiver apurado ou apreciado os factos, o Tribunal de Justiça é competente, por força do artigo 225.º CE, para exercer a fiscalização da qualificação jurídica desses factos e das consequências jurídicas daí retiradas pelo Tribunal de Primeira Instância (v., nomeadamente, acórdãos de 6 de Abril de 2006, *General Motors/Comissão*, C-551/03 P, *Colect.*, p. I-3173, n.º 51, e de 22 de Maio de 2008, *Evonik Degussa/Comissão e Conselho*, C-266/06 P, não publicado na *Colectânea*, n.º 72).

97 O Tribunal de Justiça não tem, pois, competência para apurar os factos nem, em princípio, para examinar as provas que o Tribunal de Primeira Instância considerou determinantes no apuramento de tais factos. Se estas provas tiverem sido obtidas regularmente e os princípios gerais de direito e as regras de processo aplicáveis em matéria de ónus e de produção da prova tiverem sido respeitados, compete exclusivamente ao Tribunal de Primeira Instância a apreciação do valor a atribuir aos elementos que lhe foram submetidos. Esta apreciação não constitui, por isso, excepto em caso de desvirtuamento desses elementos, uma questão de direito sujeita, como tal, ao controlo do Tribunal de Justiça (v., nomeadamente, acórdãos já referidos, *General Motors/Comissão*, n.º 52, e *Evonik Degussa/Comissão e Conselho*, n.º 73).

- 98 Importa recordar, por outro lado, que esse desvirtuamento deve resultar de forma manifesta dos elementos dos autos, sem que seja necessário proceder a uma nova apreciação dos factos e das provas (v., nomeadamente, acórdãos já referidos, *General Motors/Comissão*, n.º 54, e *Evonik Degussa/Comissão e Conselho*, n.º 74).
- 99 A recorrente no presente recurso censura ao Tribunal de Primeira Instância, no essencial, o facto de não ter levado em conta os elementos probatórios que lhe apresentou para demonstrar que não havia nenhuma razão objectiva para que determinados tipos de pedra como a ardósia, o xisto, o *ball clay* ou o caulino não fizessem parte do «sector dos granulados» e que, conseqüentemente, não havia um sector dos granulados definido com precisão que pudesse ser distinguido dos sectores não sujeitos ao imposto.
- 100 Ora, como resulta da jurisprudência recordada nos n.ºs 96 a 98 do presente acórdão, só o Tribunal de Primeira Instância é competente para interpretar os elementos de prova e apreciar o respectivo valor probatório. Não tendo sido demonstrado ou sequer alegado pela BAA nenhum desvirtuamento desses elementos de prova, esta parte do primeiro fundamento deve ser julgada inadmissível.
- 101 Face ao exposto, as partes primeira e segunda do primeiro fundamento devem ser acolhidas, enquanto a terceira parte deste fundamento não.

Quanto ao segundo fundamento, relativo à extensão da fiscalização judicial pelo Tribunal de Primeira Instância

Argumentos das partes

- 102 A BAA alega que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao limitar a sua fiscalização, como refere no n.º 118 do acórdão recorrido, à verificação de que a decisão impugnada não continha erros manifestos de apreciação, em vez de exercer uma fiscalização completa do fundo da decisão. A abordagem do Tribunal de Primeira Instância, que seria adequada no caso de uma decisão que declarasse um auxílio compatível com o mercado comum nos termos do artigo 87.º, n.º 3, CE, não o é quando se trata de qualificar uma medida como «auxílio de Estado» na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE (v., nomeadamente, acórdão de 16 de Maio de 2000, França/Ladbroke Racing e Comissão, C-83/98 P, Colect., p. I-3271, n.º 25).
- 103 Segundo a BAA, pelo facto de não ter aplicado o nível correcto de fiscalização, o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito que vicia toda a apreciação do mérito levada a cabo pelo acórdão recorrido. Ao fazer referência ao «amplo poder de apreciação» da Comissão, o Tribunal de Primeira Instância não levou em conta o facto de o conceito de auxílio de Estado ser de natureza objectiva.
- 104 Segundo a Comissão e o Governo do Reino Unido, a recorrente no presente recurso não dá a devida importância ao facto de, no n.º 118 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância não discutir o conceito de «auxílio» na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE nem a apreciação da «compatibilidade» na acepção do artigo 87.º, n.º 3, CE, mas sim o nível de fiscalização de uma decisão tomada pela Comissão, nos termos do artigo 88.º, n.º 3, CE, de não dar início ao procedimento formal previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE.

- 105 Consideram que o nível de fiscalização exposto pelo Tribunal de Primeira Instância no n.º 118 do acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência (acórdão *Matra*, já referido, n.ºs 45 e 46). O facto de o conceito de auxílio de Estado ser um conceito objectivo não afecta este nível de fiscalização básico que se aplica às decisões adoptadas em conformidade com o artigo 88.º, n.º 3, CE.
- 106 Acrescentam que os fundamentos invocados pela própria BAA em primeira instância se destinavam a demonstrar que a decisão impugnada estava viciada por uma série de erros manifestos de apreciação.
- 107 O Governo do Reino Unido refere, além disso, que, de qualquer forma, o Tribunal de Primeira Instância não procedeu a uma fiscalização judicial limitada, antes tendo fiscalizado exaustivamente a questão de direito em causa.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 108 Através deste fundamento, a BAA acusa o Tribunal de Primeira Instância de ter exercido uma fiscalização marginal da decisão da Comissão que recusou qualificar o AGL como um «auxílio de Estado» na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE, tendo-se limitado a verificar se não havia erros manifestos de apreciação.
- 109 No n.º 118 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância declarou que, quando fiscaliza a legalidade de uma decisão da Comissão de não dar início ao procedimento formal de investigação previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE, o juiz comunitário se deve limitar, «tendo em conta o amplo poder de apreciação da Comissão na aplicação do artigo 88.º, n.º 3, CE», a verificar se foram respeitadas as normas processuais e de fundamentação, a exactidão material dos factos considerados

pertinentes para tomar a opção contestada, a inexistência de erros manifestos na apreciação desses factos e a inexistência de desvios de poder.

- 110 Como correctamente referiu a BAA, a leitura do acórdão recorrido, nomeadamente dos seus n.ºs 134, 139, 154 ou 171, confirma que o Tribunal de Primeira Instância procedeu efectivamente a uma fiscalização restrita das apreciações da Comissão no que diz respeito à questão de saber se o AGL é abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 87.º, n.º 1, CE.
- 111 Ora, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o conceito de auxílio de Estado, tal como é definido pelo Tratado, é um conceito jurídico e deve interpretar-se com base em elementos objectivos. Por esta razão, o juiz comunitário deve, em princípio, e tendo em conta tanto os elementos concretos do litígio submetido à sua apreciação como o carácter técnico ou complexo das apreciações feitas pela Comissão, exercer uma fiscalização exaustiva no que diz respeito à questão de saber se uma medida é abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 87.º, n.º 1, CE (v., nomeadamente, acórdão France/Ladbroke Racing e Comissão, já referido, n.º 25).
- 112 Como referiu o advogado-geral no n.º 144 das suas conclusões, nada justifica que a Comissão disponha, quando adopta uma decisão ao abrigo do artigo 88.º, n.º 3, CE, de um «ampla margem de discricionariedade» na qualificação de uma medida como «auxílio de Estado» na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE, o que implicaria que, contrariamente ao que resulta da jurisprudência recordada no número anterior do presente acórdão, a fiscalização judicial das apreciações da Comissão não fosse, em princípio, exaustiva.

113 Isto é tanto mais verdade quanto é jurisprudência assente que, quando a Comissão não puder adquirir a convicção, ao fim de uma primeira apreciação no âmbito do procedimento previsto no artigo 88.º, n.º 3, CE, de que a medida estatal em causa não constitui um «auxílio» na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE ou de que, se for qualificada como auxílio, é compatível com o Tratado, ou quando este procedimento não lhe permitir ultrapassar todas as dificuldades levantadas pela apreciação da compatibilidade da medida em causa, esta instituição tem o dever de dar início ao procedimento previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE «sem dispor, nesta matéria, de uma margem de apreciação» (v., neste sentido, nomeadamente, acórdãos já referidos *Matra/Comissão*, n.º 33, e *Comissão/Sytraval e Brink's France*, n.º 39). Como referiu o Tribunal de Primeira Instância no n.º 165 do acórdão recorrido, este dever é expressamente confirmado, aliás, pela conjugação das disposições dos artigos 4.º, n.º 4 e 13.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 659/1999.

114 É certo que o Tribunal de Justiça também declarou que a fiscalização judicial é limitada no que diz respeito à questão de saber se uma medida é abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 87.º, n.º 1, CE quando as apreciações da Comissão são de carácter técnico ou complexo (v., nomeadamente, acórdãos já referidos *France/Ladbroke Racing e Comissão*, n.º 25; *Matra/Comissão*, n.ºs 29 e 30; de 29 de Fevereiro de 1996, *Bélgica/Comissão*, n.ºs 10 e 11, e *Espanha/Lenzing*, n.º 56). Todavia, o Tribunal de Primeira Instância não considerou que isso acontecesse no caso em apreço.

115 Por conseguinte, como correctamente alegou a BAA, pelo facto de não ter exercido uma fiscalização exaustiva das apreciações da Comissão relativas à questão de saber se o AGL é abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 87.º, n.º 1, CE, o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito que vicia a totalidade da apreciação da decisão impugnada.

116 Face ao exposto, o segundo fundamento deve ser julgado procedente.

Quanto ao terceiro fundamento, relativo a erros de direito cometidos na apreciação da natureza e da estrutura geral do AGL

- 117 A BAA alega que o Tribunal de Primeira Instância cometeu vários erros na sua apreciação da natureza e da estrutura geral do AGL. Estas alegações são relativas às supostas incoerências na definição do alcance material do imposto devidas à não inclusão de determinados materiais ou produtos.
- 118 A recorrente no presente recurso considera que a justificação teórica das distinções feitas pelo AGL não corresponde ao verdadeiro âmbito de aplicação do AGL. O Tribunal de Primeira Instância desenvolveu a sua própria lógica quanto à natureza e à estrutura geral do AGL. Deste modo, aplicou erradamente os artigos 88.º, n.º 3, CE e 253.º CE e desvirtuou o sentido das provas que lhe foram apresentadas.
- 119 A Comissão considera, assim, que este fundamento deve ser julgado inadmissível, na medida em que suscita numerosas questões de facto mais do que de direito. A BAA alega que o Tribunal de Primeira Instância desvirtuou os factos e contesta as conclusões factuais a que chegou no âmbito da discussão relativa ao âmbito de aplicação do AGL. No essencial, este fundamento equivale a um pedido de reapreciação, o que não é da competência do Tribunal de Justiça no âmbito de um recurso de uma decisão do Tribunal de Primeira Instância.
- 120 O Governo do Reino Unido considera igualmente que este fundamento deve ser julgado inadmissível, uma vez que a apreciação dos elementos probatórios pelo Tribunal de Primeira Instância, a identificação que faz das circunstâncias factuais e as conclusões que extrai das provas que lhe são apresentadas são questões de facto que não estão sujeitas à fiscalização do Tribunal de Justiça. Ainda que fosse julgado parcialmente admissível, seria manifestamente improcedente. Com efeito, segundo este governo, o Tribunal de Primeira Instância podia proceder validamente ao apuramento dos factos a que procedeu relativamente ao âmbito de aplicação do AGL, e este apuramento está perfeitamente fundamentado tendo em conta os elementos de prova que lhe foram apresentados.

Considerações preliminares

- 121 A título preliminar, importa recordar que, de acordo com jurisprudência assente, resulta dos artigos 225.º CE, 58.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça e 112.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça que um recurso de uma decisão do Tribunal de Primeira Instância deve indicar de modo preciso os elementos impugnados do acórdão cuja anulação é pedida, bem como os argumentos jurídicos em que se apoia especificamente esse pedido (v., nomeadamente, acórdão de 19 de Janeiro de 2006, *Comunità montana della Valnerina/Comissão*, C-240/03 P, *Colect.*, p. I-731, n.º 105).
- 122 Não respeita as exigências de fundamentação resultantes dessas disposições um recurso que se limita a repetir ou a reproduzir textualmente os fundamentos e os argumentos já alegados no Tribunal de Primeira Instância, incluindo os que se baseiam em factos expressamente julgados não provados por esse órgão jurisdicional. Tal recurso constitui, na realidade, um pedido de simples reanálise da petição apresentada no Tribunal de Primeira Instância, o que está fora da competência do Tribunal de Justiça (v., nomeadamente, acórdão *Comunità montana della Valnerina/Comissão*, já referido, n.º 106).
- 123 Contudo, quando um recorrente contesta a interpretação ou a aplicação do direito comunitário feita pelo Tribunal de Primeira Instância, as questões de direito examinadas em primeira instância podem ser de novo discutidas em sede de recurso para o Tribunal de Justiça. Se um recorrente não pudesse basear o seu recurso em fundamentos e argumentos já invocados no Tribunal de Primeira Instância, o recurso das decisões do Tribunal de Primeira Instância ficaria privado de uma parte do seu sentido (v., nomeadamente, acórdão *Comunità montana della Valnerina/Comissão*, já referido, n.º 107).
- 124 É o que acontece no caso em apreço, tanto no que diz respeito à primeira parte deste fundamento como em relação às partes segunda e terceira do mesmo fundamento, de modo que, contrariamente às alegações da Comissão, as três partes do terceiro fundamento são todas admissíveis.

Quanto à primeira parte do terceiro fundamento, relativa à sujeição ao AGL de certos materiais virgens que não são utilizados como granulados e para os quais não existem materiais de substituição

NO. Argumentos das partes

125 No âmbito da primeira parte deste fundamento, a BAA censura ao Tribunal de Primeira Instância o facto de, nos n.ºs 135 e 136 do acórdão recorrido, ter considerado justificada pelo princípio do poluidor-pagador a aplicação do AGL a determinados materiais ditos «virgens», como o granito utilizado para o balastro ou a gravilha vermelha utilizada para o revestimento de vias pedonais, para os quais não existem sucedâneos, quando a decisão impugnada refere que a areia, a rocha e a gravilha que são extraídas como materiais virgens estão isentas do imposto quando não são usadas como granulados pelo facto de não poderem ser substituídas por materiais sucedâneos mais ecológicos para estas utilizações.

126 Como a decisão impugnada concluiu que o facto de certos materiais virgens não serem substituíveis era uma circunstância susceptível de excluir do âmbito de aplicação do AGL certas utilizações destes materiais que, de outra forma, estariam sujeitas a este imposto, o Tribunal de Primeira Instância, baseando-se no princípio do poluidor-pagador, substituiu a sua própria apreciação à da Comissão para justificar a tributação de materiais não susceptíveis de substituição. Além disso, aplicou o referido princípio de modo selectivo e fundamentou insuficientemente as suas conclusões.

127 A Comissão responde que a BAA não leva em conta a circunstância de o AGL ser um imposto sectorial, limitado ao sector dos granulados, o que explica que produtos não substituíveis, como a areia, a rocha e a gravilha, que não são vendidos nem utilizados como granulados, possam estar isentos do imposto em questão. Quando estes mesmos

produtos são utilizados como granulados, a sua sujeição ao AGL corresponde ao objectivo de internalizar os custos ambientais ligados à produção e à utilização de granulados virgens. Por conseguinte, a primeira parte deste fundamento deve improceder.

NO. Apreciação do Tribunal de Justiça

¹²⁸ O Tribunal de Primeira Instância declarou, no n.º 124 do acórdão recorrido, que a notificação e a decisão impugnada se referem, por um lado, expressamente, ao objectivo de maximizar o recurso a granulados reciclados ou outros materiais de substituição dos granulados virgens e de promover uma utilização racional dos granulados virgens, recursos naturais não renováveis e, por outro, de modo implícito, à «internalização dos custos ambientais, de acordo com o princípio do poluidor-pagador» quando enunciam, no âmbito da determinação dos objectivos do AGL, que «os custos para o ambiente da extracção de granulados objecto do imposto englobam a poluição sonora, as poeiras, os prejuízos para a biodiversidade e as degradações paisagísticas». O Tribunal de Primeira Instância acrescentou que esses objectivos foram explicitados no ofício das autoridades do Reino Unido à Comissão de 19 de Fevereiro de 2002.

¹²⁹ Admitindo que o Tribunal de Primeira Instância tenha substituído a sua própria fundamentação à da decisão impugnada ao fazer referência, no n.º 124 do acórdão recorrido, ao princípio do poluidor-pagador e ao justificar, nos n.ºs 135 e 136 desse acórdão, a tributação de produtos que não podem ser substituídos por sucedâneos pelo objectivo de «internalização dos custos ambientais ligados à produção dos granulados virgens», a crítica segundo a qual o Tribunal de Primeira Instância desenvolveu, nos n.ºs 135 e 136 do referido acórdão, a sua própria lógica quanto à natureza e à estrutura geral do AGL não pode, de qualquer modo, ser acolhida, na medida em que a improcedência do argumento invocado em primeira instância se justifica por outras razões (v., nomeadamente, acórdão Comissão/Sytraval e Brink's France, já referido, n.º 47).

130 Com efeito, como correctamente referiu a Comissão, as alegações da BAA a que o Tribunal de Primeira Instância respondeu nos n.ºs 135 e 136 do acórdão recorrido assentam numa premissa errada, segundo a qual a exclusão dos materiais virgens não utilizados como granulados do âmbito de aplicação do AGL se justificava pela inexistência de materiais de substituição. Ora, como observou também o advogado-geral no n.º 108 das suas conclusões, resulta dos fundamentos da decisão impugnada que a exclusão dos referidos materiais se explica, na realidade, pela vontade das autoridades britânicas de só sujeitar ao imposto em questão os que fazem parte do sector dos granulados.

131 Consequentemente, o argumento relativo à aplicação selectiva do princípio do poluidor-pagador é inoperante e também não se afigura que a fundamentação dos referidos números do acórdão recorrido, apesar de partir de uma premissa errada, seja insuficiente.

132 Nestas condições, a primeira parte do terceiro fundamento improcede na íntegra.

Quanto à segunda parte do fundamento, relativa à sujeição ao AGL de certos produtos derivados da extracção de materiais primários não substituíveis que não estão sujeitos ao imposto

NO. Argumentos das partes

133 No âmbito da segunda parte do terceiro fundamento, a BAA contesta, em particular, as apreciações do Tribunal de Primeira Instância contidas nos n.ºs 112 e 137 do acórdão recorrido, através das quais este último rejeitou as alegações de incoerência com os

objectivos do AGL da tributação de certos produtos derivados da extracção de materiais primários não substituíveis que por sua vez não são tributados. Segundo a BAA, estes subprodutos não devem ser tributados na medida em que são granulados «secundários».

134 No n.º 112 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância não interpretou correctamente o ponto 29 da fundamentação da decisão impugnada ao declarar que o conceito de granulados «secundários» designava de um modo geral os materiais não sujeitos ao imposto. Ao fazê-lo, o Tribunal de Primeira Instância substituiu a sua fundamentação à da Comissão e fundamentou insuficientemente as conclusões a que chegou.

135 Por outro lado, o Tribunal de Primeira Instância cometeu vários erros de direito no n.º 137 do acórdão recorrido ao aceitar a justificação da distinção feita entre os granulados secundários relativamente à sua sujeição ao AGL. A BAA censura, em particular, ao Tribunal de Primeira Instância o facto de ter aplicado de modo selectivo a lógica ambiental do princípio do poluidor-pagador, de ter aceitado, sem nenhuma prova, que a falta de possibilidades de limitar o volume dos subprodutos justificava a referida distinção, de se ter baseado numa suposta diferença de preço relativamente reduzida entre os granulados de qualidade inferior e os materiais não substituíveis de que são subprodutos e de ter feito erradamente referência, neste contexto, aos n.ºs 4.10 a 4.15 do ofício do Reino Unido de 19 de Fevereiro de 2002.

136 A Comissão responde que a BAA não tem razão de criticar o acórdão recorrido pelo facto de este ter concluído que a tributação dos granulados de menor qualidade que são os produtos derivados da extracção de materiais não tributados, como os granulados que resultam da extracção de calcário, de pedras de cantaria ou de areia silicosa, era compatível com a natureza e a estrutura geral do AGL.

- 137 No que diz respeito, antes de mais, à crítica feita ao n.º 112 do acórdão recorrido, a Comissão sustenta que, quando, no ponto 29 da fundamentação da decisão impugnada, é feita referência a granulados primários, se trata de uma referência aos produtos que são tributados, ao passo que a referência a granulados secundários é relativa aos granulados isentos enumerados na lei. Assim, a conclusão factual a que o Tribunal de Primeira Instância chegou no referido n.º 112 não contém nenhum erro.
- 138 Quanto ao n.º 137 do acórdão recorrido, a Comissão sustenta que, contrariamente ao que afirma a BAA, o princípio do poluidor-pagador não implica necessariamente a sujeição ao AGL dos subprodutos de outros produtos não tributados, como a rocha de ardósia, na medida em que aplicar o imposto aos produtos do sector dos granulados e não aos outros sectores que habitualmente não produzem granulados, como a extracção da ardósia e dos subprodutos da ardósia, depende da escolha política dos Estados-Membros.
- 139 Como o Tribunal de Primeira Instância referiu no n.º 137 do acórdão recorrido, a diferença de preço relativamente pequena entre granulados derivados de qualidade inferior e os materiais não substituíveis de que são subprodutos justifica a sujeição dos granulados derivados ao imposto, de modo a reduzir a proporção de granulados de qualidade inferior. As críticas da BAA tanto a respeito das conclusões do Tribunal de Primeira Instância sobre a relação entre o preço dos produtos em questão como a respeito da referência ao ofício do Reino Unido de 19 de Fevereiro de 2002 não têm fundamento.

NO. Apreciação do Tribunal de Justiça

- 140 A BAA começa por censurar ao Tribunal de Primeira Instância o facto de ter declarado, no n.º 112 do acórdão recorrido, que, na decisão impugnada, e em particular no ponto 29 da respectiva fundamentação, o conceito de granulados «secundários» abrangia, de um modo geral, os materiais não sujeitos ao AGL, quando, na realidade, abrange os produtos derivados resultantes da extracção dos materiais «primários» que

são os produtos objecto da actividade principal de uma pedreira. Por conseguinte, o Tribunal de Primeira Instância substituiu a sua fundamentação à da Comissão.

141 Deve recordar-se que, no âmbito da fiscalização da legalidade referida no artigo 230.º CE, o Tribunal de Justiça e o Tribunal de Primeira Instância têm competência para se pronunciar sobre os recursos por incompetência, violação de formalidades essenciais, violação do Tratado ou de qualquer regra de direito relativa à sua aplicação, ou desvio de poder. O artigo 231.º CE prevê que, se o recurso for procedente, o acto impugnado é declarado nulo. O Tribunal de Justiça e o Tribunal de Primeira Instância não podem, por conseguinte, em qualquer hipótese, substituir pela sua própria fundamentação a do autor do acto impugnado (v., nomeadamente, acórdão de 27 de Janeiro de 2000, *DIR International Film e o./Comissão*, C-164/98 P, *Colect.*, p. I-447, n.º 38).

142 Se, no âmbito de um recurso de anulação, o Tribunal de Primeira Instância pode ser levado a interpretar a fundamentação do acto impugnado de uma forma diferente do seu autor, ou mesmo, em certas circunstâncias, a recusar a fundamentação formal feita por este, não pode fazê-lo quando nenhum elemento material justifica esse procedimento (acórdão *DIR International Film e o./Comissão*, já referido, n.º 42).

143 Nos termos do ponto 29 da fundamentação da decisão impugnada, o AGL «só é aplicável aos granulados virgens. O AGL não se aplicará aos granulados extraídos como subprodutos ou resíduos de outros processos (granulados secundários) nem aos granulados reciclados». Por outro lado, no ponto 32 da fundamentação dessa decisão, a Comissão afirma que «[a] estrutura e o alcance do imposto reflectem a nítida distinção entre a extracção de granulados ‘virgens’, que tem consequências indesejáveis para o ambiente, e a produção de granulados ‘secundários’ ou reciclados, que representa uma contribuição importante para o tratamento das rochas, gravilhas e areias resultantes de escavações, de outros trabalhos ou de tratamentos efectuados legalmente com objectivos diversos».

- 144 Assim, ao declarar, no n.º 112 do acórdão recorrido, que a Comissão considerou em toda a decisão impugnada, especialmente no ponto 29 da respectiva fundamentação, que os termos «granulados primários» designam essencialmente os granulados «sujeitos aos AGL», quando os termos «granulados secundários» se referem essencialmente aos granulados «isentos» enumerados na lei, para daí deduzir, nomeadamente, que a Comissão se limitou a afirmar, no referido ponto, que o «AGL não [era] aplicável aos produtos derivados ou aos resíduos da primeira extracção quando estão isentos pela [...] lei», o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de interpretação e substituiu a sua própria interpretação à que decorre directamente da decisão impugnada, apesar de nenhum elemento material o justificar.
- 145 Nestas condições, o primeiro argumento invocado no âmbito da segunda parte do terceiro fundamento deve ser acolhido.
- 146 A BAA, em seguida, censura ao Tribunal de Primeira Instância o facto de ter considerado justificada a sujeição do AGL de certos produtos provenientes da extracção de materiais não sujeitos a este imposto. A recorrente no presente recurso invoca, a este respeito, a substituição dos fundamentos, erros de apreciação e o desvirtuamento de elementos probatórios.
- 147 No n.º 137 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância começa por observar que «o princípio do poluidor-pagador permite também justificar a sujeição dos produtos derivados da extracção de materiais não substituíveis por sucedâneos, em particular a sujeição dos granulados de qualidade inferior [...], como resulta do ofício das autoridades do Reino Unido de 19 de Fevereiro de 2002».

148 O Tribunal de Primeira Instância refere em seguida que «a tributação desses produtos [se] pode igualmente justificar [...] pelo objectivo ☒ também invocado pelo interveniente no mencionado ofício ☒ de incentivar a extracção e o tratamento mais racionais dos granulados, de modo a reduzir a proporção de granulados de qualidade inferior. Com efeito, essa proporção, variável de pedra para pedra, como salienta a recorrente, pode, no entanto, ser alterada para uma só pedra. Ora, a Comissão realça a este respeito, nomeadamente, na contestação, não tendo a recorrente contraditado essa asserção, a diferença de preço relativamente baixa entre os granulados de qualidade inferior e os materiais não substituíveis de que são subprodutos».

149 No que diz respeito, em primeiro lugar, aos argumentos relativos ao facto de o Tribunal de Primeira Instância ter aceite sem a mínima prova que a falta de possibilidades de limitar o volume dos subprodutos justifica a tributação de certos tipos de granulados secundários, na medida em que se apoiou erradamente numa suposta diferença de preço relativamente pequena entre os granulados de qualidade inferior e os materiais não substituíveis de que são subprodutos e na medida em que se baseou erradamente aos n.ºs 4.10 a 4.15 do ofício do Reino Unido de 19 de Fevereiro de 2002, basta referir que estes argumentos põem em causa apreciações da matéria de facto. Ora, na medida em que não foi demonstrado nenhum desvirtuamento dos elementos factuais e probatórios apresentados no Tribunal de Primeira Instância, os referidos argumentos devem ser julgados inadmissíveis.

150 Quanto ao demais, há que referir que a fundamentação do Tribunal de Primeira Instância se baseou não só no princípio do poluidor-pagador, mas também no objectivo de incentivar a extracção e o tratamento mais racionais dos granulados virgens, que faz incontestavelmente parte dos objectivos mencionados no ponto 31 da fundamentação da decisão impugnada, de modo que o Tribunal de Primeira Instância não substituiu a sua fundamentação à da Comissão.

- 151 Por todas estas razões, a segunda parte do terceiro fundamento deve ser acolhida na parte em que diz respeito ao n.º 112 do acórdão recorrido e julgada improcedente quanto ao demais.

Quanto à terceira parte do terceiro fundamento, relativa à isenção de certos tipos de granulados virgens

NO. Argumentos das partes

- 152 Com a terceira parte do presente fundamento, a BAA censura ao Tribunal de Primeira Instância o facto de ter considerado justificada a não tributação de certos tipos de granulados virgens, como a ardósia, o xisto, o *ball clay*, o caulino, a argila, o carvão ou a linhite.
- 153 O Tribunal de Primeira Instância substituiu a sua própria fundamentação à da decisão impugnada ao afirmar, nos n.ºs 130, 131, 133 e 134 do acórdão recorrido, que a referida isenção se destinava a incentivar a utilização desses granulados virgens como produtos de substituição aos granulados virgens sujeitos ao AGL. Segundo a BAA, a prossecução desse objectivo abalaria a «natureza e a estrutura geral» ambiental do AGL.
- 154 A apreciação do Tribunal de Primeira Instância resulta de um desvirtuamento das provas produzidas no processo, particularmente do ofício do Reino Unido de 19 de Fevereiro de 2002, e viola os direitos de defesa da recorrente no presente recurso, na medida em que esta última não pôde tomar posição perante esta nova interpretação das referidas provas.

155 A Comissão observa que a isenção de certos materiais primários como a ardósia, o xisto, o *ball clay*, o caulino, a argila, o carvão ou a linhite, se justifica pelo facto de estes não serem, normalmente, utilizados como granulados e, por conseguinte, não fazerem parte do sector dos granulados, como reconheceu o Tribunal de Primeira Instância nos n.ºs 128 e 129 do acórdão recorrido.

156 O Tribunal de Primeira Instância também considerou correctamente, nos n.ºs 130, 131, 133 e 134 do referido acórdão, que o Reino Unido era livre de incentivar a utilização de resíduos de ardósia e de materiais similares como produtos de substituição aos granulados virgens. Por último, o Tribunal de Primeira Instância, apoiando-se, nomeadamente, no ofício do Reino Unido de 19 de Fevereiro de 2002, não cometeu nenhum erro de direito ao declarar, no n.º 133 do acórdão recorrido, que a extracção dos granulados é a principal fonte de degradação do ambiente visada pela medida.

157 Segundo a Comissão, não compete às instituições comunitárias avaliar a importância dos problemas ambientais tratados em comparação com os outros problemas desta ordem que pode haver no mesmo Estado-Membro. Assim, a questão de saber que percentagem precisa representa a extracção de granulados em relação à actividade global de extracção de minerais no Reino Unido não tem consequências para efeitos do presente processo.

NO. Apreciação do Tribunal de Justiça

158 No n.º 130 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância admite como justificação para a isenção de certos materiais os objectivos ambientais prosseguidos, sendo esses materiais, nomeadamente, o xisto e a ardósia de má qualidade, a argila e os resíduos de caulino e de *ball clay*, mesmo quando utilizados como granulados, na

medida em que, de acordo com os factos apurados pelo Tribunal de Primeira Instância, esses materiais tinham sido «até [então] pouco utilizados como granulados devido ao elevados custos de transporte».

- 159 O Tribunal de Primeira Instância deduziu, no mesmo número do acórdão recorrido, que a não sujeição desses materiais ao AGL permite a sua utilização como substitutos dos granulados virgens e pode, assim, contribuir para a racionalização da extracção e da utilização destes últimos.
- 160 Contrariamente às alegações da BAA, o Tribunal de Primeira Instância, ao proceder deste modo, não substituiu a sua fundamentação à da Comissão, uma vez que a racionalização da extracção e a utilização dos granulados virgens, como foi referido no n.º 150 do presente acórdão, fazem parte dos objectivos enumerados na decisão impugnada.
- 161 Na medida em que o incentivo à utilização dos materiais virgens pouco utilizados até ao presente como granulados, como referiu o Tribunal de Primeira Instância sem ter cometido um erro de direito, é coerente com o objectivo de racionalização da utilização dos granulados, o incentivo a usar os referidos materiais também não abala a natureza e a estrutura geral ambiental do AGL.
- 162 Por último, quanto à invocação, neste contexto, do desvirtuamento das provas apresentadas no processo, particularmente o ofício do Reino Unido de 19 de Fevereiro de 2002, tal desvirtuamento não resulta dos elementos dos autos, de modo que este argumento, bem como, consequentemente, o argumento relativo à violação dos direitos de defesa não podem ser acolhidos.

163 Por conseguinte, a terceira parte do terceiro fundamento improcede na íntegra.

Quanto ao quarto fundamento, relativo à existência de erros de direito na apreciação da isenção das exportações

164 A BAA alega que o Tribunal de Primeira Instância, ao considerar, nos n.ºs 147 e seguintes do acórdão recorrido, que a isenção dos granulados exportados de AGL se justificava pela natureza de imposto «indirecto» do AGL, por um lado, violou os artigos 91.º CE e 92.º CE, bem como o seu dever de fundamentação e, por outro, permitiu um aperfeiçoamento retroactivo da fundamentação da decisão impugnada.

165 Há que começar por analisar a segunda parte deste fundamento.

Quanto à segunda parte do quarto fundamento

NO. Argumentos das partes

166 A BAA sustenta que, ao adoptar, nos n.ºs 150 e 151 do acórdão recorrido, a fundamentação baseada na natureza de imposto indirecto do AGL, que foi evocada pela primeira vez pela Comissão e pelo Reino Unido no Tribunal de Primeira Instância, este

permitiu um aperfeiçoamento retroactivo da decisão impugnada, o que não é autorizado pelo direito comunitário (v., neste sentido, acórdão de 24 de Outubro de 1996, Alemanha e o./Comissão, C-329/93, C-62/95 e C-63/95, Colect., p. I-5151, n.ºs 47 e 48).

¹⁶⁷ Com efeito, a explicação que a Comissão deu em relação ao ponto 33 da fundamentação da decisão impugnada para justificar a isenção dos granulados exportados deste imposto não é pertinente tendo em conta a argumentação baseada no artigo 91.º CE defendida pela Comissão e pelo Governo do Reino Unido no Tribunal de Primeira Instância e que este último considerou erradamente ligada à fundamentação do referido ponto 33.

¹⁶⁸ A Comissão e o Governo do Reino Unido respondem que o Tribunal de Primeira Instância, ao basear-se na natureza de imposto indirecto do AGL, não permitiu um «aperfeiçoamento retroactivo» da decisão impugnada, mas apenas uma explicação mais detalhada e o desenvolvimento das razões enunciadas no ponto 33 da fundamentação dessa decisão.

¹⁶⁹ No n.º 150 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância considerou que a fundamentação baseada na natureza de imposto indirecto do AGL devia ser levada em consideração, na medida em que estava relacionada com os fundamentos expostos pela Comissão no ponto 33 da fundamentação da decisão impugnada.

170 O artigo 253.º CE não impede que as razões expostas numa decisão da Comissão sejam posteriormente explicadas mais detalhadamente.

171 Acresce que é evidente que, no presente processo, as normas jurídicas que regulam a matéria em causa são o artigo 91.º CE e o princípio da tributação no país de destino. Consequentemente, a referida disposição faz manifestamente parte do contexto jurídico da decisão impugnada.

NO. Apreciação do Tribunal de Justiça

172 No que respeita à obrigação de fundamentação que incumbe à Comissão, cabe recordar que, de acordo com jurisprudência constante, a fundamentação exigida pelo artigo 253.º CE deve ser adaptada à natureza do acto em causa e deixar transparecer, de forma clara e inequívoca, a argumentação da instituição autora do acto por forma a permitir aos interessados conhecer as razões da medida adoptada e ao Tribunal exercer a sua fiscalização. A exigência de fundamentação deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso em apreço, designadamente do conteúdo do acto, da natureza dos fundamentos invocados e do interesse que os destinatários ou outras pessoas directa e individualmente afectadas pelo acto podem ter em obter explicações. Não é exigido que a fundamentação especifique todos os elementos de facto e de direito pertinentes, na medida em que a questão de saber se a fundamentação de um acto satisfaz as exigências do artigo 253.º CE deve ser apreciada à luz não somente do seu teor mas também do seu contexto e do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa (v., nomeadamente, acórdão Comissão/Sytraval e Brink's France, já referido, n.º 63).

- 173 Quando está em causa, mais especificamente, uma decisão da Comissão que conclui pela inexistência de um auxílio de Estado denunciado, a Comissão é sempre obrigada a dar uma explicação suficiente ao denunciante sobre as razões pelas quais os elementos de facto e de direito invocados na denúncia não bastaram para demonstrar a existência de um auxílio de Estado (acórdão Comissão/Sytraval e Brink's France, já referido, n.º 64).
- 174 No caso em apreço, não se pode deixar de concluir que o ponto 33 da fundamentação da decisão impugnada justifica a isenção dos granulados exportados pelo facto de os granulados poderem ser isentos no Reino Unido se forem utilizados em processos de fabrico isentos, como, por exemplo, o fabrico de vidro, de plásticos, de papel, de fertilizantes e de pesticidas.
- 175 Tendo em conta que as autoridades britânicas não podem fiscalizar a utilização dos granulados fora do seu território, a isenção das exportações impõe-se para garantir segurança jurídica dos exportadores de granulados e para evitar um tratamento iníquo das exportações de granulados que de outro modo poderiam beneficiar de uma isenção no interior do Reino Unido.
- 176 O ponto 33 da fundamentação da decisão impugnada refere-se, assim, à desigualdade de tratamento que resulta, se os granulados exportados não forem isentos, do facto de os granulados que são comercializados no Reino Unido serem isentos quando são utilizados para determinadas finalidades, ao passo que os granulados utilizados para as mesmas finalidades no Estado de importação são sujeitos ao AGL, devido à falta de meios de fiscalização das autoridades britânicas sobre a utilização dos granulados fora do território do Reino Unido.

177 Esta fundamentação não faz qualquer alusão à natureza de «imposto indirecto» do AGL, na acepção do artigo 91.º CE, para justificar a isenção dos granulados exportados, que assenta numa distinção entre, por um lado, os granulados comercializados no Reino Unido e, por outro, os granulados exportados.

178 Assim, contrariamente ao que o Tribunal de Primeira Instância declarou no n.º 150 do acórdão recorrido, não se pode considerar que a fundamentação baseada no artigo 91.º CE esteja relacionada com os fundamentos da decisão impugnada relativos à falta de meios de fiscalização das autoridades britânicas da utilização dos materiais como granulados fora do Reino Unido, antes correspondendo, na verdade, a uma fundamentação diferente, apresentada depois da adopção da decisão. Por conseguinte, o Tribunal de Primeira Instância violou o artigo 253.º CE ao considerar que esta fundamentação decorria dos fundamentos enunciados na decisão impugnada.

179 Consequentemente, a segunda parte do quarto fundamento deve ser acolhida.

Quanto à primeira parte do quarto fundamento

180 Tendo em conta a resposta dada à segunda parte deste fundamento, não é necessário analisar a primeira parte do mesmo fundamento.

Quanto ao quinto fundamento, relativo ao facto de não ter sido dado início ao procedimento formal de investigação previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE

Argumentos das partes

- 181 A BAA alega que o Tribunal de Primeira Instância, muito embora tendo recordado a jurisprudência pertinente nos n.ºs 165 a 167 do acórdão recorrido, cometeu um erro de direito ao considerar, nos n.ºs 171 e 172 do mesmo acórdão, que a Comissão tinha decidido correctamente não dar início ao procedimento previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE.
- 182 Com efeito, segundo a recorrente no presente recurso, essa instituição não estava em condições de «adquirir a convicção» de que o AGL não constituía um auxílio de Estado com base nos poucos considerandos consagrados ao assunto na decisão impugnada. A prova, em particular, é o facto de a fundamentação do acórdão recorrido ser muito mais detalhada e mais longa do que a dessa decisão, bem como o facto de a fundamentação do acórdão recorrido se basear em argumentos diferentes dos enunciados na decisão impugnada.
- 183 A Comissão e o Governo do Reino Unido respondem que o simples facto de o acórdão recorrido ser mais longo do que a decisão impugnada não permite concluir que essa instituição tenha cometido um erro de direito ao adoptar uma decisão no sentido de recusar dar início ao procedimento formal de investigação.

184 O Governo do Reino Unido acrescenta que o Tribunal de Primeira Instância resumiu e aplicou correctamente a jurisprudência pertinente e concluiu que os únicos argumentos utilmente invocados pela BAA para sustentar o presente fundamento, relativos às alegadas incoerências na delimitação do âmbito de aplicação do AGL, coincidem com os que tinha exposto no âmbito do fundamento relativo à violação do artigo 87.º, n.º 1, CE. Este fundamento, em última análise, limita-se a reiterar os argumentos expostos no Tribunal de Primeira Instância.

Apreciação do Tribunal de Justiça

185 Como foi referido no n.º 113 do presente acórdão, o procedimento previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE torna-se indispensável quando a Comissão se depara com sérias dificuldades para verificar se um auxílio é compatível com o mercado comum.

186 A Comissão, portanto, só pode ficar-se pela fase preliminar prevista no artigo 88.º, n.º 3, CE para adoptar uma decisão favorável a uma medida estatal se estiver em condições de adquirir a convicção, ao fim de uma primeira análise, de que essa medida não constitui um «auxílio» na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE ou de que, se for qualificada como «auxílio», é compatível com o Tratado.

187 Em contrapartida, se esse primeiro exame tiver levado a Comissão à convicção oposta ou não lhe tiver permitido ultrapassar todas as dificuldades suscitadas pela apreciação da medida em causa, a instituição tem o dever de se rodear de todos os pareceres necessários e dar início, para o efeito, ao procedimento do artigo 88.º, n.º 2, CE.

188 Ora, como correctamente afirmaram a Comissão e o Governo do Reino Unido, a alegação da BAA segundo a qual a fundamentação do acórdão recorrido é diferente da da decisão impugnada, mais pormenorizada e mais extensa do que a fundamentação desta última, não é susceptível, por si só, de demonstrar que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao concluir, no n.º 172 do acórdão recorrido, que a Comissão não tinha excedido os limites do seu poder de apreciação ao considerar que a fiscalização, à luz do artigo 87.º, n.º 1, CE, tanto da delimitação do âmbito de aplicação material do AGL como da isenção das exportações não apresentava nenhuma dificuldade séria que lhe impusesse a obrigação de dar início ao procedimento formal de investigação previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE.

189 Uma vez que a BAA não especificou as dificuldades sérias e concretas de apreciação com que a Comissão se deparou, o quinto fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao sexto fundamento, relativo à fundamentação insuficiente da decisão impugnada

Argumentos das partes

190 Para sustentar este fundamento, a BAA alega que a circunstância de o Tribunal de Primeira Instância ter desenvolvido uma argumentação diferente da contida na decisão impugnada basta para considerar que o Tribunal de Primeira Instância não podia concluir, no n.º 146 do acórdão recorrido, que essa decisão estava suficientemente fundamentada à luz das exigências do artigo 253.º CE.

- 191 A Comissão refere, por um lado, que a BAA não invocou nenhum argumento específico em apoio deste fundamento e sustenta, por outro, que a decisão impugnada foi suficientemente fundamentada. O Governo do Reino Unido observa que a BAA se limitou a alegar que o Tribunal de Primeira Instância analisou os argumentos expostos pelas partes no litígio de forma mais aprofundada do que parece fazê-lo a decisão impugnada e que, portanto, este fundamento deve ser julgado improcedente.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 192 É certo que, como foi referido no n.º 173 do presente acórdão, no que mais especificamente diz respeito a uma decisão da Comissão que conclui pela inexistência de um auxílio de Estado denunciado, a Comissão é sempre obrigada a dar uma explicação suficiente ao denunciante sobre as razões pelas quais os elementos de facto e de direito invocados na denúncia não bastaram para demonstrar a existência de um auxílio de Estado.

- 193 Todavia, a argumentação da recorrente no presente recurso segundo a qual o Tribunal de Primeira Instância desenvolveu uma fundamentação diferente da adoptada pela Comissão e mais rebuscada do que a fundamentação desta instituição não é susceptível de demonstrar que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao concluir que a decisão impugnada estava suficientemente fundamentada à luz dos motivos expostos na mesma decisão.

- 194 Nestas condições, o sexto fundamento também improcede.

195 Tendo em conta todas as considerações precedentes, face aos diversos erros de direito cometidos pelo Tribunal de Primeira Instância, há que anular o acórdão recorrido.

Quanto à remessa dos autos ao Tribunal de Primeira Instância

196 De acordo com o artigo 61.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça, este, em caso de anulação da decisão do Tribunal de Primeira Instância, pode decidir definitivamente o litígio, se estiver em condições de ser julgado, ou remeter o processo ao Tribunal de Primeira Instância, para julgamento.

197 No caso em apreço, tendo em conta os erros de direito referido nos n.ºs 86 a 92 e 110 a 115 do presente acórdão, há que remeter os autos ao Tribunal de Primeira Instância.

198 Sendo o processo remetido ao Tribunal de Primeira Instância, há que reservar para final a decisão quanto às despesas do presente processo.

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

- 1) **O acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 13 de Setembro de 2006, British Aggregates Association/Comissão (T-210/02), é anulado.**
- 2) **Ordena-se a remessa dos autos ao Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias.**
- 3) **Reserva-se para final a decisão quanto às despesas.**

Assinaturas