



Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Primeira Secção alargada)

17 de julho de 2014*

«Auxílios estatais — Reestruturação do WestLB — Auxílios destinados a corrigir uma grave perturbação da economia de um Estado-Membro — Artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE — Decisão que declara o auxílio compatível com o mercado comum em determinadas condições — Recurso de anulação — Afetação individual — Interesse em agir — Admissibilidade — Colegialidade — Dever de fundamentação — Orientações relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação a empresas em dificuldade — Proporcionalidade — Princípio da não discriminação — Artigo 295.º CE — Artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999»

No processo T-457/09,

Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband, estabelecido em Münster (Alemanha), representado, inicialmente, por A. Rosenfeld e I. Liebach e, em seguida, por Rosenfeld e O. Corzilius, advogados,

recorrente,

contra

Comissão Europeia, representada, inicialmente, por L. Flynn, K. Gross e B. Martenczuk e, em seguida, por Flynn, Martenczuk e T. Maxian Rusche, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objeto a anulação da Decisão 2009/971/CE da Comissão, de 12 de maio de 2009, relativa ao auxílio estatal C 43/08 (ex N 390/08) que a Alemanha pretende conceder à reestruturação do WestLB AG (JO L 345, p. 1),

O TRIBUNAL GERAL (Primeira Secção alargada),

composto por: H. Kanninen (relator), presidente, I. Pelikánová, E. Buttigieg, A. Collins e S. Gervasoni, juízes,

secretário: T. Weiler, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 6 de dezembro de 2013,

profere o presente

* Língua do processo: alemão.

Acórdão

Factos

1. Beneficiário

- 1 À época dos factos, o WestLB AG era um banco comercial, que operava à escala internacional, com sede no estado federado alemão da Renânia do Norte-Vestefália (a seguir «Land NRW»). Com um total de balanço de 286,5 mil milhões de euros (31 de dezembro de 2007), era um dos principais prestadores de serviços financeiros alemães. Na sua qualidade de banco central dos bancos de poupança do Land NRW e do Land de Brandeburgo (Alemanha), fazia a ligação entre estas instituições bancárias e os mercados financeiros mundiais. O WestLB proporcionava a gama completa de produtos e de prestações de um banco.
- 2 Os acionistas do WestLB (a seguir «acionistas») eram, à época dos factos, em primeiro lugar, o recorrente, a saber, o Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband, em segundo lugar, o Rheinischer Sparkassen- und Giroverband, em terceiro lugar, o Land NRW, em quarto lugar, o Landschaftsverband Westfalen-Lippe e, em quinto lugar, o Landschaftsverband Rheinland.
- 3 O recorrente e o Rheinischer Sparkassen- und Giroverband são dois grupos de bancos de poupança, respetivamente, da região da Vestefália-Lippe (Alemanha) e da região da Renânia (Alemanha) e, à época dos factos, cada um detinha 25,03% do capital do WestLB. Quanto ao Land NRW, este detinha 37,4% deste capital. Por fim, o Landschaftsverband Westfalen-Lippe e o Landschaftsverband Rheinland são dois grupos de comunas, respetivamente, da região da Vestefália-Lippe e da região da Renânia e detinham, cada um, 6,09% do referido capital.

2. Dificuldades financeiras do WestLB e notificação da estrutura para autonomização

- 4 Desde meados de 2007, a carteira de investimentos estruturados do WestLB, no valor nominal de 23 mil milhões de euros, entre os quais se inscreviam os créditos hipotecários de risco (*subprimes*) (a seguir «carteira de 23 mil milhões de euros»), viu o seu valor a diminuir. Incapaz de refinanciar a carteira de produtos no mercado, o WestLB teve de a consolidar no seu balanço, no qual inscreveu perdas importantes.
- 5 Em 20 de janeiro de 2008, no decurso de uma reunião urgente, os acionistas decidiram, por um lado, injetar até 2 mil milhões de euros no WestLB para compensar as perdas previstas para o ano de 2007 e depreciações contabilísticas temporárias e, por outro lado, que o WestLB estabeleceria planos de reestruturação e negociaria uma eventual concentração com o Landesbank (banco regional) dos estados federados alemães (*Länder*) de Hesse e da Turíngia (a seguir «Helaba»).
- 6 Em 7 de fevereiro de 2008, a República Federal da Alemanha informou a Comissão das Comunidades Europeias de que, na falta de medidas de apoio, o WestLB corria o risco de ficar abaixo das exigências legais de capital à data de 31 de março de 2008.
- 7 Em 8 de fevereiro de 2008, os acionistas chegaram a um acordo denominado «documento estratégico sobre os princípios básicos» (*Eckpunkt Papier*). Este acordo previa uma medida de substituição das medidas já previstas em 20 de janeiro de 2008, a saber, a criação de uma estrutura para autonomização (a seguir «estrutura para autonomização») visando isolar o WestLB dos riscos provocados pela carteira de 23 mil milhões de euros (considerando 17 da decisão impugnada). No mesmo dia, a República Federal da Alemanha informou a Comissão da existência do acordo, notificado em 27 de março de 2008.

- 8 Em 31 de março de 2008, os acionistas aprovaram a criação da estrutura para autonomização, sob reserva do acordo do parlamento do *Land* NRW.

3. Descrição da estrutura para autonomização

- 9 A criação da estrutura para autonomização incluía a venda, com efeitos a 31 de março de 2008, da carteira de 23 mil milhões de euros pelo seu valor nominal, a uma sociedade com finalidade específica com sede na Irlanda, a Phoenix Light SF Ltd (a seguir «Phoenix Light»). Esta sociedade comprometeu-se a continuar a refinar a referida carteira.
- 10 Para liquidar o preço de venda, a Phoenix Light emitiu títulos pelo valor nominal de 23 mil milhões de euros. Esta emissão foi efetuada em duas parcelas. A primeira parcela era constituída por títulos não subordinados (a seguir «*senior notes*»), no valor nominal total de 18 mil milhões de euros. A segunda parcela era constituída por títulos subordinados, com prioridade em caso de perdas ligadas aos ativos transferidos (a seguir «*junior notes*»), no valor nominal total de 5 mil milhões de euros.
- 11 O *Land* NRW assumiu a garantia do reembolso da totalidade do capital coberto pelas *junior notes* face aos detentores destas. Segundo o Eckpunktepapier, este podia exigir aos outros quatro acionistas uma compensação proporcional em função da respetiva participação no WestLB para qualquer reembolso efetuado em virtude da garantia assim constituída (a seguir «garantia controvertida»), no limite de 2 mil milhões de euros. Em caso de utilização dos 3 mil milhões de euros adicionais, o *Land* NRW podia exigir que esses acionistas lhe transferissem um número correspondente das suas ações do WestLB. Os acionistas podiam igualmente combinar uma compensação em espécies.
- 12 A Phoenix Light devia pagar anualmente uma comissão pela garantia controvertida. Devia igualmente remunerar os detentores dos títulos. A cobertura destas despesas e dos custos administrativos da estrutura para autonomização era garantida pela remuneração dos títulos transferidos para a Phoenix Light.
- 13 O WestLB comprou em seguida as *junior notes*, por duas razões. Por um lado, sendo estes títulos garantidos pelo *Land* NRW, os auditores do WestLB entenderam que, diferentemente da carteira de 23 mil milhões de euros não era necessário corrigir em baixa o seu valor. Por outro lado, as *junior notes* podiam ser utilizadas como garantia para obter os fundos necessários à sua compra.
- 14 O WestLB comprou igualmente as *senior notes*.

4. Notificação complementar

- 15 Em 11 de abril de 2008, a República Federal da Alemanha enviou à Comissão uma notificação complementar relativa à estrutura para autonomização. Indicou que esta estrutura tinha sido criada na sequência da sua aprovação pelo parlamento do *Land* NRW e, admitindo que tal compreendia a concessão de um auxílio estatal, pediu a sua autorização imediata enquanto auxílio de emergência. A República Federal da Alemanha comprometeu-se a apresentar à Comissão, no prazo de seis meses, a expirar em 8 de agosto de 2008, quer um plano de reestruturação do WestLB, quer a prova de cessação completa da garantia controvertida. Indicou que, nesta última hipótese, o WestLB deveria reembolsar os «pagamentos» de que teria eventualmente beneficiado, e todos os efeitos económicos da garantia seriam anulados.

5. Autorização da garantia controvertida por um período de seis meses

- 16 Em 30 de abril de 2008, a Comissão adotou a Decisão C (2008) 1628 final, relativa à estrutura para autonomização criada pela República Federal da Alemanha a favor do WestLB (auxílio NN 25/2008, ex CP 15/08) (a seguir «decisão provisória»).
- 17 Em primeiro lugar, a Comissão considerou nesta decisão que a garantia controvertida era um auxílio estatal, na aceção do artigo 87.º CE (considerandos 28 a 39 da decisão provisória).
- 18 Em segundo lugar, a Comissão observou que o auxílio visado no ponto precedente não se destinava a corrigir uma grave perturbação da economia de um Estado-Membro. Daí que esse auxílio não pudesse ser considerado compatível com o mercado comum, nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE. Contudo, após ter examinado o auxílio à luz das Orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação a empresas em dificuldade (JO 2004, C 244, p. 2, a seguir «orientações relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação»), a Comissão considerou que o mesmo podia ser autorizado, nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE (considerandos 41 a 58 da decisão provisória).
- 19 A este respeito, a Comissão indicou, em primeiro lugar, que o WestLB era uma empresa em dificuldade, no sentido das orientações de emergência e reestruturação. A Comissão observou que, se, por um lado, a garantia controvertida não tivesse sido concedida, o WestLB não teria podido respeitar as exigências legais de capitalização e, por outro, a sua notação de crédito teria sofrido uma degradação de forma a tornar difícil o seu refinanciamento e a provocar perdas adicionais podendo levar à cessação das suas atividades a médio prazo (considerandos 44 e 45 da decisão provisória).
- 20 A Comissão indicou, em segundo lugar, que a garantia controvertida equivalia a um «empréstimo de capital» permitindo ao WestLB satisfazer as exigências legais de capitalização e, portanto, continuar a sua atividade. A Comissão observou que esta garantia respeitava as limitações previstas pelas orientações de emergência e reestruturação, na medida em que, por um lado, era criada por um período de seis meses e era de natureza reversível, e, por outro, o elemento de auxílio que comportava era o mínimo necessário para garantir a continuidade da atividade (considerandos 47 a 49, 52, 54 e 55 da decisão provisória).
- 21 A Comissão indicou, em terceiro lugar, que o auxílio concedido era justificado por razões sociais graves, não tinha efeitos induzidos negativos inaceitáveis e era o primeiro auxílio de emergência ou reestruturação recebido pelo WestLB nos últimos dez anos em conformidade com o que era exigido pelas orientações relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação (considerandos 56 e 57 da decisão provisória).
- 22 No dispositivo da decisão provisória, a Comissão concluiu que a garantia controvertida era um auxílio estatal nos termos do artigo 87.º, n.º 1, CE, executado em violação do artigo 88.º, n.º 3, CE mas compatível com o mercado comum nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE. A mesma indicou que a República Federal da Alemanha devia comunicar-lhe, o mais tardar em 8 de agosto de 2008, quer um plano de reestruturação do WestLB, quer a prova da cessação completa da garantia controvertida. A Comissão indicou que a República Federal da Alemanha se tinha comprometido, nesta última hipótese, a que «o acordo existente entre o *Land* NRW e a Phoenix Light», relativo à garantia controvertida, fosse rescindido. Como consequência, o WestLB deveria reembolsar o valor dos pagamentos recebidos em virtude do referido acordo.
- 23 Finalmente, a Comissão autorizou o auxílio em causa até 8 de agosto de 2008 e indicou que, na hipótese de a República Federal da Alemanha lhe indicar um plano de reestruturação credível, a autorização seria, em princípio, prorrogada até à adoção de uma decisão definitiva sobre esse plano.

6. *Notificação e exame da prorrogação da estrutura para autonomização*

- 24 A Comissão, a República Federal da Alemanha, o WestLB e os acionistas estabeleceram contactos regulares com vista à adoção de um plano de reestruturação. O recorrente alega que a Comissão, no quadro de uma reunião com o WestLB e os acionistas, em 15 de julho de 2008, indicou os critérios que, segundo ela, deveriam condicionar a sua autorização, a saber, que esse plano permitisse atingir, em determinados prazos vinculativos, uma redução de 50% do montante do balanço do WestLB e uma modificação da estrutura acionista.
- 25 Por carta de 8 de agosto de 2008, a República Federal da Alemanha notificou a Comissão da sua intenção de transformar a estrutura para autonomização numa estrutura permanente. A notificação era acompanhada por um plano de reestruturação do WestLB (a seguir «plano de reestruturação inicial») e por um acordo adotado pelos acionistas denominado «acordo sobre as questões principais» (Eckpunktevereinbarung) (considerandos 2 e 28 da decisão impugnada).
- 26 O plano de reestruturação inicial previa, nomeadamente, importantes medidas de redução do balanço, bem como das atividades do WestLB e uma modificação da sua estrutura acionista garantindo que os acionistas deixariam de ter a maioria de controlo, em 30 de setembro de 2009 (os acionistas e a República Federal da Alemanha comprometeram-se a informar mais detalhadamente a Comissão sobre este ponto, antes de 31 de dezembro de 2008).
- 27 No Eckpunktevereinbarung, os acionistas comprometeram-se a encontrar soluções para as dificuldades do WestLB compatíveis com uma reforma duradoura do setor dos bancos regionais alemães. Referiram que entendiam submeter à Comissão, antes de 31 de dezembro de 2008, um plano de reestruturação reformulado, incluindo medidas de redução que iriam para além do plano de reestruturação inicial e tendo em conta a modificação da estrutura acionista.
- 28 Por carta de 1 de outubro de 2008, contendo um convite para a apresentação de observações, em aplicação do artigo 88.º, n.º 2, CE [Auxílio estatal — Alemanha — Auxílio estatal C 43/08 (ex N 390/08) — WestLB] (JO C 322, p. 16, a seguir «decisão de início de procedimento»), a Comissão notificou a República Federal da Alemanha da sua decisão de dar início ao procedimento previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE (a seguir «procedimento») em relação à «garantia geral concedida ao WestLB pelos seus acionistas públicos».
- 29 Em primeiro lugar, a Comissão confirmou as apreciações que tinha feito na decisão provisória sobre a existência de um auxílio estatal (considerandos 34 e 35 da decisão de início de procedimento) e sobre a possibilidade de examinar a sua compatibilidade com o mercado comum, por força do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE. Considerou que a crise sobre o «mercado dos *subprimes*» não tinha ainda conduzido a uma perturbação séria da economia, na aceção do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE (considerandos 43 e 45 da decisão de início de procedimento). A Comissão observou que, pretendendo a República Federal da Alemanha transformar a estrutura para autonomização em estrutura permanente, o auxílio em causa devia ser, a partir daí, analisado enquanto auxílio à reestruturação (considerando 33 da decisão de início de procedimento).
- 30 A seguir, a Comissão manifestou dúvidas quanto à conformidade do plano de reestruturação inicial com as orientações relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação e indicou que tinha necessidade de informações suplementares (considerando 47 da decisão de início de procedimento).
- 31 A este respeito, observou que o WestLB não considerava distanciar-se do seu modelo comercial, que se tinha revelado insuficiente a longo prazo. Poderiam, portanto, ser necessárias modificações mais drásticas para garantir a sua viabilidade. A Comissão notou que as dificuldades do WestLB eram visivelmente devidas à composição da sua estrutura acionista e aos interesses divergentes dos acionistas e expressou as suas dúvidas quanto à possibilidade de uma reorientação estratégica útil, na ausência de uma solução desses problemas estruturais. A Comissão considerou positivamente o facto

de o plano de reestruturação inicial prever uma modificação da estrutura acionista porque isso podia desencadear uma mudança do modelo comercial do WestLB. Todavia, o plano não continha medidas concretas sobre este ponto e, portanto, não seria possível determinar em que medida contribuiria para restabelecer a viabilidade deste banco (considerandos 48 a 50 da decisão de início de procedimento).

- 32 Finalmente, a Comissão convidou as partes interessadas a apresentar as suas observações, o que apenas a República Federal da Alemanha fez, em 24 de novembro de 2008.
- 33 Em 16 de dezembro de 2008, a República Federal da Alemanha solicitou uma prorrogação do prazo previsto para comunicar medidas concretas à modificação da estrutura acionista da WestLB. A Comissão prolongou este prazo até 31 de março de 2009.
- 34 Segundo o recorrente, em 31 de março de 2009, no decurso de uma reunião com a República Federal da Alemanha, a Comissão apresentou um «roteiro» contendo as condições que seria necessário respeitar, segundo um calendário pré determinado, para autorizar a estrutura para autonomização enquanto estrutura permanente, e indicou que poderia adotar uma decisão negativa, em 13 de maio de 2009.
- 35 De 6 a 8 de abril de 2009, a Comissão manteve conversações com a República Federal da Alemanha, o WestLB e os acionistas a propósito da reestruturação do banco e das condições necessárias para evitar uma decisão negativa.
- 36 Em 30 de abril de 2009, a República Federal da Alemanha apresentou um plano de reestruturação incorporando determinadas modificações, discutidas com a Comissão, em relação ao plano de reestruturação inicial (a seguir «plano de reestruturação definitivo»).
- 37 Este plano previa, em primeiro lugar, uma mudança da estrutura acionista do WestLB que devia concretizar-se antes de 31 de dezembro de 2008 (por exemplo, mediante uma carta de intenções). O WestLB seria proposto para venda, num único pacote ou em unidades comerciais separadas, no âmbito de um processo de concurso lançado antes de 31 de agosto de 2010, de modo a que a transação pudesse produzir os seus efeitos, o mais tardar, em 1 de janeiro de 2012 e segundo determinadas condições.
- 38 A seguir, com o fim de facilitar a venda do WestLB, estavam previstas medidas de racionalização permitindo uma diminuição dos custos e dos riscos bem como uma reorientação comercial, a saber, o fecho de várias dependências e a redução do balanço e dos ativos ponderados em função dos riscos de 25%, em 31 de março de 2010, e de 50%, no final de março de 2011, em relação aos de 2007.
- 39 Finalmente, o plano em causa previa quer a liquidação quer a redução de vários domínios de atividade do WestLB.

7. Decisão impugnada

- 40 Em 12 de maio de 2009, a Comissão adotou a Decisão 2009/971/CE, relativa ao auxílio estatal C 43/08 (ex N 390/08) que a Alemanha pretende conceder à reestruturação do WestLB AG.
- 41 Por carta de 29 de maio de 2009, a República Federal da Alemanha informou a Comissão que, segundo ela, esta decisão continha erros e inexatidões, nomeadamente, no que se refere ao seu considerando 42 redigido da forma seguinte:

«[...] Todas as alterações introduzidas no plano de reestruturação [inicial] foram discutidas com a Comissão, aceites pela [República Federal da Alemanha] e apresentadas de novo à Comissão em 30 de abril de 2009 sob forma de alteração ao plano de reestruturação. Contudo, o plano [de

reestruturação definitiva] ainda está pendente da confirmação oficial de três dos cinco [acionistas]. Em consequência, ainda que o plano de reestruturação [definitivo] tenha sido aceite pela [República Federal da Alemanha] e pelos acionistas, ainda não pode ser considerado vinculativo. No decurso do procedimento, a Comissão constatou que os acionistas não respeitavam os prazos e atrasavam o processo. Em consequência, a Comissão considera necessário condicionar a sua decisão.»

42 A República Federal da Alemanha alega que a antepenúltima frase desse considerando era inexata, na medida em que «o prolongamento do prazo tinha sido fundamentado e aprovado pela Comissão».

43 Em 10 de junho de 2009, a Comissão propôs à República Federal da Alemanha modificar a redação da antepenúltima frase deste considerando, indicando que se tratava de uma simples precisão, como segue:

«No decurso do procedimento, a Comissão constatou que os acionistas não estavam em condições de respeitar o calendário inicialmente previsto para a aplicação do plano de reestruturação e que o processo de decisão estava atrasado.»

44 A República Federal da Alemanha deu o seu acordo quanto à nova redação, por mensagem eletrónica de 22 de junho de 2009, a Comissão adotou, em 28 de julho de 2009, uma retificação da Decisão 2009/971. A Comissão enviou esta retificação à República Federal da Alemanha ao mesmo tempo que a versão assim corrigida desta decisão (JO L 345, p. 1, a seguir «decisão impugnada»).

45 Em primeiro lugar, na decisão impugnada, a Comissão constatou que já tinha considerado, na decisão provisória, que a realização da estrutura para autonomização comportava a concessão de um auxílio estatal ao WestLB e observou que o montante deste auxílio, sendo a estrutura de autonomização convertida em estrutura permanente, correspondia, com toda a probabilidade, ao valor nominal (5 mil milhões de euros) da garantia controvertida (considerandos 52, 54 a 58 e 60 da decisão impugnada).

46 Em segundo lugar, a Comissão considerou, contrariamente ao que tinha feito na decisão provisória e na decisão de início de procedimento, que era possível examinar a compatibilidade do auxílio em causa com o mercado comum, ao abrigo do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE.

47 A Comissão indicou que esta mudança de orientação era devida ao facto de após a adoção da decisão de início de procedimento ter constatado, na Comunicação de aplicação das regras relativas aos auxílios estatais às medidas adotadas em relação às instituições financeiras no contexto da atual crise financeira global (JO 2008, C 270, p. 8, a seguir «Comunicação relativa às medidas adotadas no contexto da crise financeira»), na Comunicação intitulada «A recapitalização das instituições financeiras na atual crise financeira: limitação do auxílio ao mínimo necessário e salvaguardas contra distorções indevidas da concorrência» (JO 2009, C 10, p. 2) e na Comunicação relativa aos ativos depreciados que as medidas de apoio a favor dos bancos eram de natureza a remediar uma perturbação considerável ameaçando a economia alemã (considerandos 61 e 62 da decisão impugnada).

48 Todavia, a Comissão assinalou que, como tinha exposto nas comunicações citadas no número precedente, a compatibilidade com o mercado comum dos auxílios concedidos no contexto da crise devia ser avaliada à luz das orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação, tendo em conta as particularidades de uma crise sistémica dos mercados financeiros (considerando 63 da decisão impugnada).

49 Em terceiro lugar, a Comissão examinou a compatibilidade do auxílio com o mercado comum. Indicou que devia examinar, de acordo com as orientações relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação, em primeiro lugar, se existia um plano de reestruturação que permitisse restabelecer a viabilidade do WestLB a longo prazo, a seguir, se a duração e o montante do auxílio estavam limitados ao mínimo rigorosamente necessário e se o WestLB contribuía de maneira significativa para os custos

da reestruturação e, finalmente, se o auxílio distorcia a concorrência numa medida contrária ao interesse comum. Além disso, a Comissão recordou que podia impor condições ao beneficiário (considerando 65 da decisão impugnada).

- 50 A este propósito, em primeiro lugar, a Comissão examinou as medidas previstas no plano de reestruturação definitivo e concluiu que estas permitiam restabelecer a viabilidade do WestLB a longo prazo (considerandos 66 a 75 da decisão impugnada).
- 51 A seguir, a Comissão considerou, por um lado, que a contribuição própria do WestLB nos custos de reestruturação era substancial e correspondia ao máximo possível, e, por outro, que o montante do auxílio estava limitado ao mínimo necessário (considerandos 76 e 79 da decisão impugnada).
- 52 A Comissão examinou, por fim, nos considerandos 80 a 87 da decisão impugnada, se o plano de reestruturação definitivo previa medidas suscetíveis de reduzir ao mínimo os efeitos desfavoráveis do auxílio sobre os concorrentes e, no considerando 88 desta decisão, concluiu que, no conjunto, as «medidas de compensação» eram proporcionais aos efeitos de distorção da concorrência, garantindo que os efeitos adversos nas trocas comerciais fossem reduzidos ao mínimo.
- 53 Tendo em conta o que precede, a Comissão considerou o auxílio compatível com o mercado comum, sob reserva do respeito de certas condições (considerando 89 da decisão impugnada).
- 54 O dispositivo da decisão impugnada tem a seguinte redação:

«Artigo 1.º

O auxílio estatal sob forma de garantia no valor de 5 mil milhões de euros que [a República Federal da Alemanha] entende conceder ao [WestLB] é compatível com o mercado comum, desde que sejam cumpridas as condições estipuladas no artigo 2.º do anexo.

Artigo 2.º

1. O [plano de reestruturação definitivo] deve ser integralmente aplicado nas condições estabelecidas no anexo e segundo o calendário anunciado.

2. Se necessário, [...] a Comissão pode, em resposta a um pedido devidamente fundamentado formulado pela [República Federal da Alemanha],

a) autorizar um prolongamento dos prazos fixados [...]; ou

b) renunciar, em casos excecionais, a uma ou mais das condições estabelecidas no anexo.

[...]»

- 55 O anexo da decisão impugnada tem a seguinte redação:

«Em relação ao artigo 2.º, n.º 1: [...]

2.1. Os proprietários [...] procedem, até 31 de dezembro de 2011, à venda integral ou de unidades separadas do WestLB [...]

- 2.2. Até 31 de agosto de 2010, os acionistas [...] lançam uma oferta pública [...] e celebram um contrato de venda com o adquirente, para que a venda possa produzir efeitos a partir de 1 de janeiro de 2012. Por motivos que deverão ser devidamente justificados, a Comissão pode autorizar uma venda por ajuste direto ou uma consolidação dos Landesbanken [...] [...]
- 3.1. Com referência às contas revistas do WestLB de 31 de dezembro de 2007 [...] o total do balanço será reduzido de 25% até 31 de março de 2010 e de 50% até 31 de março de 2011 [...] [...]
- 4.1. As áreas de negócio estratégicas do WestLB serão desmanteladas e reagrupadas até 30 de outubro de 2009 nas seguintes áreas de negócio, segmentadas [...]:
- a) transaction banking,
 - b) crédito a pequenas e médias empresas e a bancos de poupança (Verbund/Mittelstand),
 - c) atividades no mercado de capitais, grandes clientes e produtos estruturados.
- 4.2. [Estas áreas de negócio] serão vendidas em conjunto ou separadamente até 31 de dezembro de 2011.
- 4.3. Até à concretização da venda não é permitida qualquer expansão das atividades [nestas áreas] por via de fusões ou de aquisições [...] [...]
- 4.5. As atividades no mercado de capitais [...] estão sujeitas às seguintes restrições, até à concretização da venda: [...]
- 4.6. As atividades na área de negócio ‘mercado de capitais, grandes clientes e produtos estruturados’ [...] estão sujeitas às seguintes restrições, até à concretização da venda: [...]
- 5.1. Todas as participações [...] a seguir indicadas devem ser vendidas na sua totalidade o mais rapidamente possível e antes de [...] 2010: [dezasseis participações enumeradas] [...]
- 5.8. Até à concretização da venda, o WestLB suspende qualquer pagamento sobre instrumentos de capital híbrido. Estes instrumentos devem também participar nos prejuízos, caso o balanço do WestLB, mesmo sem ajustamento das reservas de capital, registre perdas. [...]
- 6.1. O WestLB será vendido, total ou parcialmente, no âmbito de uma oferta pública transparente e não discriminatória, segundo os prazos fixados em 2.1 e 2.3 [do anexo da decisão impugnada].
- 6.2. A oferta deve estar aberta a qualquer potencial adquirente nacional ou estrangeiro. [...] [...]
- 6.4. O adquirente deve:
- a) ser um terceiro, independente dos [acionistas] [...]
 - b) estar em condições de satisfazer todas as condições necessárias impostas pelas autoridades competentes [...]; e
 - c) poder, com base nos seus recursos financeiros, e em especial na sua notação, garantir a solvabilidade [do WestLB] a longo prazo.

- 6.5. [...] a venda integral ou segmentada de áreas de negócio [é] preferida a uma mera transferência da maioria dos direitos de voto [...] [Esta transferência] só é permitida se não houver nenhuma oferta para a venda integral de um ou de vários setores de atividade [...]. A [Comissão] será informada antes da adjudicação e poderá objetar à mesma.
- 6.6. A possibilidade prevista [...] de venda por ajuste direto ou de consolidação dos Landesbanken com o aval da Comissão mantém-se. Os atuais acionistas podem tornar-se acionistas minoritários se renunciarem à maioria de controlo [do WestLB].
- 6.7. Os setores e as atividades que não forem vendidos [...] serão abandonados definitivamente em 31 de dezembro de 2011 ou suspensos uma vez chegado o termo do respetivo prazo de vencimento. [...]

Em relação ao artigo 2.º, n.º 2 [da decisão impugnada] No âmbito da aplicação da cláusula de reexame prevista no n.º 2 do artigo 2.º [da decisão impugnada], a Comissão terá em devida conta as condições do lado da oferta e a situação nos mercados de capitais.»

8. Evolução da situação do WestLB após a adoção da decisão impugnada

- 56 Após a adoção da decisão impugnada, o valor da carteira de 23 mil milhões de euros degradou-se a tal ponto que a existência da garantia controvertida não bastava para permitir que o WestLB respeitasse as exigências legais de capital. A Comissão, por decisão de 7 de outubro de 2009, autorizou provisoriamente a concessão de uma nova garantia a favor do WestLB, no montante de 6,4 mil milhões de euros, ao abrigo do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE (auxílio estatal N 531/2009) (JO C 305, p. 4). A República Federal da Alemanha comprometeu-se a apresentar novas medidas de reestruturação antes de 30 de novembro de 2009.
- 57 Em 10 de dezembro de 2009, a República Federal da Alemanha notificou a Comissão de uma injeção de capital de 3 mil milhões de euros a favor do WestLB e de uma garantia suplementar de mil milhões de euros cujo objetivo era transferir para uma nova estrutura para autonomização os ativos de um valor nominal de 85,1 mil milhões de euros. Por decisão de 22 de dezembro de 2009, a Comissão autorizou provisoriamente estas novas medidas.
- 58 Em 15 de dezembro de 2009, a República Federal da Alemanha comunicou à Comissão um plano de reestruturação modificado (a seguir «plano de liquidação»).
- 59 Em 20 de dezembro de 2011, a Comissão adotou uma nova decisão relativa às medidas de apoio postas em prática em benefício do WestLB entre 2007 e o final de 2011 (auxílios C 40/2009 e C 43/2008); (a seguir «decisão final de 2011»). Nesta decisão, a Comissão revogou a decisão impugnada (artigo 3.º da decisão final de 2011). Examinou conjuntamente, na perspetiva do direito dos auxílios estatais, as diferentes injeções de capital e garantias concedidas a favor do WestLB, entre 2007 e dezembro de 2011, incluindo a garantia controvertida. A Comissão considerou que se tratava de auxílios à reestruturação compatíveis com o mercado comum, por força do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, sob reserva de execução das medidas previstas pelo plano de liquidação.

Tramitação processual

- 60 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 13 de novembro de 2009, o recorrente interpôs um recurso visando a anulação da decisão impugnada.

- 61 Por requerimento separado, registado na Secretaria do Tribunal Geral no mesmo dia, o recorrente apresentou um pedido de medidas provisórias visando obter a suspensão da execução da decisão impugnada. Por despacho de 18 de março de 2011, o Westfälisch-Lippischer Sparkassen-und Giroverband/Comissão (T-457/09 R, não publicado na Coletânea), o juiz das medidas provisórias rejeitou este pedido e reservou para final a decisão quanto às despesas.
- 62 Por carta de 26 de abril de 2012, a Comissão comunicou ao Tribunal Geral a adoção da decisão final de 2011 e afirmou que, após a adoção desta decisão, «o recorrente já não [tinha] interesse em agir, admitindo que este alguma vez [tivesse] existido». Todavia, a Comissão não explicou a razão desta afirmação.
- 63 No âmbito das medidas de organização do processo previstas no artigo 64.º do seu Regulamento de Processo (a seguir «medidas de organização do processo»), o Tribunal Geral convidou o recorrente a pronunciar-se sobre as consequências para o presente recurso da adoção da decisão final de 2011.
- 64 O recorrente deu cumprimento a esse pedido por carta de 11 de junho de 2012.
- 65 No âmbito das medidas de organização do processo, o Tribunal Geral solicitou à Comissão, por carta de 28 de novembro de 2012, que apresentasse as suas observações sobre a carta do recorrente de 11 de junho de 2012.
- 66 A Comissão deu cumprimento a esse pedido por carta de 11 de janeiro de 2013. Nesta carta, a Comissão pediu ao Tribunal Geral, de forma fundamentada, que declarasse que não tinha de conhecer do mérito.
- 67 Por carta de 4 de abril de 2013, o recorrente apresentou as suas observações sobre o pedido de não conhecimento do mérito formulado pela Comissão.
- 68 Por decisão de 16 de outubro de 2013, o Tribunal Geral, por proposta da Primeira Secção, remeteu o processo à Primeira Secção alargada, em aplicação do artigo 14.º, n.º 1, e do artigo 51.º, n.º 1, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo.
- 69 Por despacho de 24 de outubro de 2013, o Tribunal Geral (Primeira Secção alargada) considerou que a questão da inutilidade superveniente da lide devia ser decidida quando se pronunciasse sobre o mérito.
- 70 Em 31 de outubro de 2013, o Tribunal Geral, no âmbito das medidas de organização do processo, colocou certas questões escritas às partes, que deram cumprimento a este pedido no prazo fixado.
- 71 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal Geral (Primeira Secção alargada) decidiu dar início à fase oral.
- 72 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões do Tribunal Geral na audiência de 6 de dezembro de 2013.

Pedidos das partes

- 73 Na petição, o recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
- anular a decisão recorrida;
 - condenar a Comissão nas despesas.

- 74 Na contestação, a Comissão conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
- julgar o recurso parcialmente inadmissível e parcialmente improcedente;
 - condenar o recorrente nas despesas.
- 75 Na carta de 26 de abril de 2012, a Comissão conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
- dar ao recorrente a oportunidade de comunicar se está disposto a desistir;
 - se o recorrente não desistir, declarar que o recurso ficou sem objeto.
- 76 Na carta de 11 de junho de 2012, o recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
- rejeitar o pedido da Comissão no sentido de que o Tribunal Geral declare que o litígio ficou sem objeto;
 - a título subsidiário, na hipótese de o Tribunal Geral considerar que o recurso contra a decisão impugnada ficou sem objeto, autorizar a adaptação dos seus fundamentos e dos seus pedidos e considerar que eles passem a visar a anulação parcial da decisão final de 2011, na medida em que esta substitui a decisão impugnada.
- 77 Na carta de 11 de janeiro de 2013, a Comissão conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
- declarar que não há que conhecer do mérito;
 - rejeitar o pedido de adaptação dos fundamentos e pedidos do recorrente;
 - condenar o recorrente nas despesas.
- 78 Na carta de 4 de abril de 2013, o recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
- rejeitar o pedido de não conhecimento do mérito formulado pela Comissão;
 - na hipótese de o Tribunal Geral considerar que não há lugar a conhecer do mérito, condenar a Comissão nas despesas;
 - promover a realização de uma audiência.

Questão de direito

1. Quanto à admissibilidade

Quanto à legitimidade do recorrente

- 79 A título preliminar, importa salientar que, gozando de personalidade jurídica, o recorrente, pessoa coletiva de direito público, pode interpor um recurso de anulação ao abrigo do artigo 230.º, quarto parágrafo, CE, como alega, com razão. Todavia, sendo a decisão impugnada dirigida unicamente à República Federal da Alemanha, há que verificar, de acordo com esta disposição, se o recorrente é individualmente afetado pela referida decisão, precisando-se que não há dúvida de que o recorrente é afetado diretamente por esta, o que, aliás, não é discutido entre as partes.

- 80 Segundo jurisprudência constante, os sujeitos que não sejam os destinatários de uma decisão só podem alegar que ela lhes diz individualmente respeito se esta os prejudicar por determinadas qualidades que lhes são específicas ou por uma situação de facto que os caracterize relativamente a qualquer outra pessoa, individualizando-os, por isso, de forma idêntica à do destinatário (acórdãos do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 1963, Plaumann/Comissão, 25/62, Colet. 1962-1964, p. 279, e de 13 de dezembro de 2005, Comissão/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, C-78/03 P, Colet., p. I-10737, n.º 33).
- 81 O recorrente alega que é individualmente afetado pela decisão impugnada na sua totalidade na aceção da jurisprudência referida no número precedente. Apresentou a este respeito várias observações que podem ser reunidas em dois argumentos principais, relativos, o primeiro, ao facto de que participou na adoção da medida que a Comissão qualificou de auxílio estatal na decisão impugnada e, o segundo, à sua expectativa particular enquanto acionista.
- 82 A Comissão observa que o recorrente apenas é parcialmente afetado pela decisão impugnada. Salienta a este propósito, por um lado, que o recorrente não pode fundamentar a sua legitimidade sobre o seu estatuto como organismo que tomou a medida qualificada de auxílio estatal nesta decisão. A Comissão salienta, por outro lado, que o recorrente, enquanto acionista, é individualmente afetado apenas pelas condições inscritas no anexo da decisão impugnada, relativas à obrigação dos acionistas de vender o WestLB a um terceiro independente (a seguir «obrigação de venda»).
- Quanto ao primeiro argumento, relativo ao facto de o recorrente ter participado na adoção da medida qualificada de auxílio estatal pela decisão impugnada
- 83 Resulta da jurisprudência que a posição jurídica de um organismo diferente de um Estado-Membro, gozando de personalidade jurídica e tendo tomado uma medida qualificada de auxílio estatal numa decisão final da Comissão (a seguir «concedente do auxílio»), pode ser individualmente afetado por esta decisão se a mesma o impedir de exercer, como pretende, as suas competências próprias que consistem nomeadamente na concessão do auxílio em causa (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal Geral de 30 de abril de 1998, Vlaams Gewest/Comissão, T-214/95, Colet., p. II-717, n.º 29, e de 6 de março de 2002, Diputación Foral de Álava e o./Comissão, T-127/99, T-129/99 e T-148/99, Colet., p. II-1275, n.ºs 50 e 51).
- 84 O recorrente alega, por um lado, que é coautor da medida qualificada de auxílio estatal na decisão impugnada e, por outro, que tomou esta medida no exercício das suas competências próprias. Segundo o recorrente, a decisão impugnada impede-o de exercer como entende as suas competências, as quais consistem, no caso concreto, na concessão da garantia controvertida. Considera assim que o recurso é admissível, de acordo com a jurisprudência referida no ponto precedente.
- 85 Nos seus articulados, a Comissão não contestou que o recorrente possa ser considerado concedente do auxílio examinado na decisão impugnada. Assinala que o recorrente não representava um interesse próprio, o que, segundo a jurisprudência, o impediria de interpor validamente um recurso enquanto concedente do auxílio. Todavia, na sua resposta às questões do Tribunal Geral datadas de 31 de outubro de 2013, bem como na audiência, a Comissão alegou que o recorrente não podia ser considerado concedente do auxílio. Segundo a Comissão, o auxílio examinado na decisão impugnada foi concedido ao WestLB apenas pelo *Land* NRW.
- 86 Decorre do dispositivo da decisão impugnada, o qual apenas visa uma «garantia no valor de 5 mil milhões de euros» (v. n.º 54, *supra*), que a garantia controvertida é a única medida formalmente qualificada de auxílio estatal nesta decisão.
- 87 É, portanto, necessário examinar se o recorrente pode ser considerado concedente de uma parte deste auxílio.

- 88 Há que salientar, a este propósito e em primeiro lugar que, no plano formal, a garantia controvertida foi concedida face a eventuais adquirentes de *junior notes* pelo *Land NRW* e não pelos outros acionistas(a seguir «outros acionistas»), sendo a participação destes últimos, incluindo o recorrente, no quadro de uma eventual execução desta garantia, de natureza puramente interna para os acionistas.
- 89 Assim, por um lado, enquanto resulta do considerando 24 da decisão impugnada que os adquirentes das *junior notes* podiam pedir ao *Land NRW* uma compensação económica se tivessem de suportar as perdas ligadas à degradação do valor desses títulos, nada na decisão impugnada ou nos autos permite considerar que poderiam igualmente pedir uma compensação aos outros acionistas. A intervenção destes, em caso de execução da garantia controvertida, limita-se, nos termos dos acordos a que chegaram os acionistas, a oferecer ao *Land NRW* uma compensação proporcional, em função da respetiva participação no capital quanto aos primeiros 2 mil milhões de euros despendidos e, por todo e qualquer montante adicional, teriam aqueles de transferir para o referido *Land* ações do WestLB, ou acordar uma compensação em espécies (v. n.º 11, *supra*, e vigésimo quarto considerando da decisão impugnada).
- 90 Quanto a este ponto, há a acrescentar que o próprio recorrente, confirmou na sua resposta às questões do Tribunal Geral datadas de 31 de outubro de 2013, bem como na audiência, que apenas o *Land NRW* se tinha assumido como garante do valor nominal das *junior notes* em relação aos detentores destes títulos, e que estes não podiam pedir qualquer compensação aos outros acionistas.
- 91 Por outro lado, decorre dos considerandos 24 e 26 da decisão impugnada e do terceiro parágrafo do considerando 20 da decisão provisória que a intervenção dos outros acionistas em benefício do *Land NRW* em caso de execução da garantia controvertida não é automática, mas exige que seja formulado previamente um pedido de compensação pelo referido *Land*. O *Land NRW* permanece, assim, não só o único garante do valor nominal das *junior notes* face aos detentores desses títulos, mas igualmente o gestor da repartição dos custos associados à eventual execução da garantia controvertida entre os acionistas, com reserva do respeito pelos limites máximos de responsabilidade acordados por estes.
- 92 Em seguida, no plano substantivo, há que salientar, como as partes alegaram na audiência, que o WestLB é o beneficiário da garantia controvertida, dado que, por força desta, as operações descritas nos n.ºs 9 a 14, *supra*, através das quais a estrutura para a autonomização foi criada, lhe permitiram, na prática, eliminar do seu balanço ativos cujo valor se tinha seriamente degradado e aí inscrever novos ativos, a saber, as *junior notes*, cujo valor nominal, equivalente ao dos ativos eliminados, estava garantido. Ora, enquanto a participação do *Land NRW* na garantia controvertida pôde conferir uma vantagem ao WestLB neste contexto, a dos outros acionistas não pode ser considerada como estando na origem da sua criação.
- 93 Assim, primeiramente, ao contrário do que o recorrente alegou na audiência, o compromisso dos outros acionistas em relação ao *Land NRW*, que se traduz numa obrigação de reembolso parcial ao referido *Land* dos custos incorridos em caso de execução da garantia controvertida (a seguir «compromisso dos outros acionistas») não pode ser considerado uma «contragarantia» em benefício dos detentores das *junior notes*, na medida em que esse compromisso não comporta a obrigação de pagar uma percentagem do valor nominal das *junior notes* em benefício dos referidos detentores na dupla hipótese em que, por um lado, a garantia controvertida tinha sido chamada ao cumprimento e, por outro, o *Land NRW* não a honrava.
- 94 Em segundo lugar, no que respeita à questão de saber se, como o recorrente alegou na audiência, o compromisso dos outros acionistas reforça a solvabilidade do *Land NRW* em relação aos detentores das *junior notes*, há que salientar que, mesmo admitindo que o risco de insolvência do *Land NRW*, que é uma coletividade territorial cuja autonomia e prerrogativas de poder público decorrem da Constituição alemã, se verifique e que, em caso de insolvência, a República Federal da Alemanha não seja obrigada, nos termos do seu direito interno, a prestar-lhe assistência financeira para cobrir as suas

dívidas, nenhum elemento dos autos permite considerar que a existência do compromisso dos outros acionistas seria suscetível de valorizar o direito dos detentores das *junior notes* de ver executar a garantia controvertida ou a conferir-lhes uma prioridade relativamente aos outros detentores de dívida em relação ao referido *Land*.

- 95 Resulta do que precede, como a Comissão alegou, que o auxílio autorizado na decisão impugnada foi concedido apenas pelo *Land* NRW, pelo que os outros acionistas não podiam ser considerados concedentes de uma parte deste auxílio.
- 96 Esta conclusão não pode ser invalidada por nenhum dos argumentos invocados pelo recorrente na audiência.
- 97 Assim, em primeiro lugar, o recorrente alegou que a própria Comissão tinha qualificado os outros acionistas de concedentes do auxílio na decisão impugnada.
- 98 Há que salientar, a este propósito, em primeiro lugar que, a questão de saber se o recorrente é o concedente do auxílio é uma questão objetiva que depende dos elementos de facto expostos na decisão impugnada, que o recorrente não contesta, e não da eventual apreciação desses elementos, por parte da Comissão.
- 99 Em segundo lugar, há que observar que, no âmbito da decisão impugnada, a Comissão não era obrigada a identificar precisamente o concedente do auxílio. Como a mesma salientou com razão na audiência, a Comissão podia limitar-se a expor as razões pelas quais tinha considerado que a garantia controvertida tinha sido concedida pelo Estado a partir de recursos públicos. A imputabilidade ao Estado da garantia controvertida e a existência de uma transferência de recursos públicos não foram contestadas pela República Federal da Alemanha em nenhuma etapa do procedimento administrativo, pelo que a questão de saber se os outros acionistas podiam ser considerados concedentes do auxílio não era pertinente no contexto desta decisão.
- 100 Em terceiro lugar, no que respeita a esta apreciação, é efetivamente exato que, no primeiro travessão do considerando 22 da decisão impugnada, a Comissão indica que a garantia controvertida é constituída, em parte, por uma «garantia de montante máximo de 2 mil milhões de euros concedida pelos acionistas, em função da respetiva participação, para cobertura das dívidas do WestLB em relação à Phoenix Light». Do mesmo modo, no quarto travessão do considerando 23 da decisão impugnada, a Comissão indica que a Phoenix Light paga aos «garantes» uma comissão anual pela concessão da garantia controvertida. Todavia, a Comissão constata, ao mesmo tempo, no terceiro travessão do considerando 23 da referida decisão, que foi o *Land* NRW quem emitiu uma garantia sobre as *junior notes* graças à qual esses títulos são mais seguros. Finalmente, deve recordar-se que a Comissão tinha indicado no dispositivo da decisão provisória que, se não lhe fosse apresentado um plano de reestruturação até 8 de agosto de 2008 o mais tardar, a República Federal da Alemanha se tinha comprometido a que «o acordo existente entre o *Land* NRW e a Phoenix Light», relativo à garantia controvertida, fosse rescindido (v. n.ºs 15 e 22, *supra*).
- 101 Em segundo lugar, o recorrente alegou na audiência que o *Land* NRW nunca teria decidido garantir o valor nominal das *junior notes* na ausência de compromisso dos outros acionistas. Este compromisso seria, pois, uma condição *sine qua non* da garantia controvertida.
- 102 A este respeito, há que salientar que o recorrente não sustentou a sua afirmação em nenhum elemento de prova. Portanto, não é possível determinar se, na falta do compromisso dos outros acionistas, o *Land* NRW teria decidido conceder, ou não, a garantia controvertida.
- 103 Em qualquer caso, o artigo 87.º, n.º 1, CE não distingue consoante as causas ou os objetivos das intervenções estatais, antes definindo essas intervenções em função dos respetivos efeitos (v. acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de dezembro de 2008, *British Aggregates/Comissão*, C-487/06 P, Colet.,

p. I-10515, n.º 85 e jurisprudência aí referida). Em consequência, as razões subjetivas que levaram o *Land* NRW a aceitar ser o único garante do valor nominal das *junior notes* em relação aos seus detentores não têm incidência sobre a questão de saber se o compromisso dos outros acionistas comporta uma vantagem apreciável para o WestLB e pode ser considerado como um auxílio estatal a favor deste banco.

- 104 Em terceiro lugar, o recorrente alegou na audiência que o *Land* NRW se tinha constituído o único garante do valor nominal das *junior notes* pela razão de ser a única opção a considerar do ponto de vista prático. Segundo o recorrente, como esses títulos se destinavam a ser colocados nos mercados financeiros internacionais, a garantia associada devia ser simples do ponto de vista jurídico e suscetível de permitir aos investidores, que não poderiam fazer análises detalhadas no que respeita às operações de compra deste tipo de título, por um lado, identificarem facilmente o garante e, por outro, não terem de se dirigir a diferentes garantes se a garantia devesse ser executada.
- 105 Quanto a este ponto, há que rejeitar desde já a alegação segundo a qual os investidores não efetuam análises detalhadas no que respeita à compra de títulos nos mercados financeiros internacionais. Trata-se de uma alegação não fundamentada e, além disso, pouco plausível, pelo que deve exigir-se um dever de diligência mínimo por parte de todo e qualquer investidor, e isto, por maioria de razão, no que respeita aos investidores que decidem operar nos mercados financeiros internacionais durante um período de crise importante que afeta esses mercados.
- 106 Em seguida, deve salientar-se que o argumento do recorrente não permite compreender como, do ponto de vista de simplicidade, não foram igualmente consideradas outras opções para os detentores das *junior notes*.
- 107 Assim, este argumento não permite compreender por que razão quer a concessão de uma garantia solidária de todos os acionistas sobre uma parte do valor nominal de cada título, acompanhada de uma garantia exclusiva do *Land* NRW quanto à parte restante quer um sistema de contragarantias pelo qual os outros acionistas aceitam cobrir uma percentagem da responsabilidade do referido *Land*, em caso de falta de pagamento, não teriam permitido aos compradores das *junior notes* identificar facilmente os garantes desses títulos e dirigir-se a um único garante em caso de execução da garantia. Estes dois sistemas alternativos, que poderiam ter sido acompanhados de acordos internos de repartição dos custos de uma eventual execução da garantia, teriam podido admitir, diferentemente do compromisso dos outros acionistas, no caso concreto, uma vantagem suplementar para os detentores das *junior notes*.
- 108 Finalmente, e em qualquer caso, a questão de saber se o sistema escolhido pelos acionistas para garantir o valor nominal das *junior notes* era o único sistema a considerar, não tem incidência sobre o facto de saber se o compromisso dos outros acionistas conferiu uma vantagem ao WestLB, beneficiário do auxílio estatal identificado pela Comissão na decisão impugnada. Por consequência, a referida questão também não tem incidência sobre o facto de saber se os acionistas podem ser considerados concedentes do auxílio em causa.
- 109 Tendo em conta tudo o que precede, deve considerar-se que não ficou demonstrado que o recorrente seja individualmente afetado pela decisão impugnada na qualidade de concedente do auxílio em causa.

Quanto ao segundo fundamento, relativo à expectativa legítima individual do recorrente enquanto acionista

- 110 O recorrente alega que é individualmente afetado, enquanto acionista, pela decisão impugnada, incluindo no que respeita a todas as condições que acompanham a mesma decisão.

- 111 A Comissão admite que o recorrente é individualmente afetado, enquanto acionista, pela obrigação de venda. Em contrapartida, contesta que ele seja individualmente afetado pelas outras condições que acompanham a decisão impugnada.
- 112 Segundo jurisprudência assente, salvo se puder invocar um interesse em agir distinto do de uma sociedade atingida por um ato da União Europeia e de que detém uma parte do capital, uma pessoa só pode defender os seus interesses em relação a este ato exercendo os seus direitos de associado dessa sociedade, que, ela sim, tem o direito de interpor recurso (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal Geral de 20 de junho de 2000, Euromin/Conselho, T-597/97, Colet., p. II-2419, n.º 50, e de 24 de março de 2011, Freistaat Sachsen e Land Sachsen-Anhalt/Comissão, T-443/08 e T-455/08, n.º 62; e despacho do Tribunal Geral de 27 de março de 2012, European Goldfields/Comissão, T-261/11, n.º 21).
- 113 Há, assim, que examinar se o recorrente tem um interesse em agir distinto do do WestLB no que respeita à anulação da decisão impugnada.
- 114 O recorrente alega que o seu interesse em agir é distinto do do WestLB, uma vez que a decisão impugnada o obriga a renunciar ao seu direito de propriedade e a aceitar uma reestruturação radical deste banco, incluindo uma redução do balanço de 50% que diminui substancialmente o valor da ação.
- 115 Deve salientar-se, desde logo, que, como a própria Comissão admitiu, o recorrente tem um interesse em agir distinto do do WestLB no que respeita à obrigação de venda.
- 116 Com efeito, esta obrigação diz respeito unicamente aos acionistas que se veem obrigados a renunciar, em prazos imperativos, ao seu direito de propriedade sobre o WestLB para que o auxílio concedido a favor deste banco, necessário para a sua reestruturação, seja autorizado. Em contrapartida, o WestLB não deve efetuar qualquer diligência por força desta obrigação, que não afeta o seu património e não condiciona o seu comportamento no mercado.
- 117 Contudo, quanto às outras condições que acompanharam a decisão impugnada, entre as quais as relativas à redução do balanço do WestLB, importa assinalar, em primeiro lugar, que as mesmas se referem à atividade comercial deste banco e à venda ou à liquidação do seu património. O próprio WestLB poderia invocar qualquer argumento, no âmbito de um recurso interposto contra a decisão impugnada, relativo à ilegalidade ou à falta de necessidade dessas condições.
- 118 Em seguida, é de assinalar que a Comissão indica, sem que o recorrente a conteste, que os direitos não políticos de um acionista de uma sociedade anónima alemã se limitam, por um lado, à distribuição dos lucros da sociedade e, por outro, a receber um bónus em caso de liquidação da empresa. Por conseguinte, há que considerar que, em virtude do direito alemão, a qualidade de acionista não confere direitos sobre os ativos da empresa. As condições relativas à redução do total do balanço de uma empresa não poderiam, por isso, afetar nenhum direito dos acionistas.
- 119 Por conseguinte, há que considerar, finalmente, que o argumento invocado pelo recorrente segundo o qual qualquer decisão tomada pela Comissão que tenha um eventual impacto negativo sobre o valor das ações de uma sociedade anónima pode ser impugnada junto do Tribunal Geral pelos acionistas desta sociedade, é incompatível com a jurisprudência referida no n.º 112, *supra*, e deve, por isso, ser julgado improcedente.
- 120 Atendendo ao conjunto das considerações que precedem, é de concluir que, no que respeita às outras condições incluídas na decisão impugnada diferentes da obrigação de venda, entre as quais as relativas à redução do balanço do WestLB, o interesse em agir do recorrente se confunde com o do WestLB e, portanto, que o recorrente não é individualmente afetado pela decisão impugnada. Em contrapartida, o recorrente é individualmente afetado por esta decisão na medida em que a autorização da garantia controvertida ficou subordinada ao respeito da obrigação de venda.

Conclusão quanto à legitimidade do recorrente

- 121 Resulta do que precede que o recorrente só tem legitimidade contra a decisão impugnada pelo facto de esta ter sido acompanhada da obrigação de venda.
- 122 Por conseguinte, os fundamentos e argumentos apresentados pelo recorrente em apoio do seu pedido de anulação da decisão impugnada só podem ser examinados na medida em que visam demonstrar a ilegalidade da inclusão desta obrigação no anexo da dita decisão e devem ser rejeitados por serem inadmissíveis quanto ao restante.

Quanto ao interesse em agir do recorrente

- 123 A título liminar, há que salientar que, no âmbito da decisão final de 2011, a Comissão autorizou, sob reserva do respeito do plano de liquidação, seis medidas de auxílio, além da garantia controvertida. Estas seis medidas são enumeradas no artigo 1.º, n.º 1, alíneas b) a g), da referida decisão.
- 124 O plano de liquidação, que substitui o plano de reestruturação definitivo, inclui a extinção do WestLB e prevê, como a Comissão alegou sem ser contestada pelo recorrente:
- a supressão de certas atividades do WestLB e o seu agrupamento num «Verbundbank» (grupo bancário) servindo de fornecedor aos bancos de poupança do *Land* NRW e do *Land* de Brandeburgo e respetivos clientes;
 - a venda de um grande número de domínios de atividades e de participações do WestLB;
 - a transferência definitiva de todas as restantes carteiras do WestLB para uma nova estrutura para autonomização, denominada EEA;
 - a instalação de um banco de serviços e de gestão de carteiras, denominados provisoriamente SPM Bank e a seguir Portigon, encarregado de fornecer serviços à EEA e ao Verbundbank;
 - a limitação da aprovação bancária universal do WestLB pela eliminação de certas autorizações.
- 125 Por conseguinte, há que considerar, como a Comissão confirmou na audiência, que o plano de liquidação inclui um desmantelamento ordenado das atividades do WestLB, assim como a transferência de uma parte destas últimas para o Verbundbank, a fim de garantir a continuidade de certos serviços considerados estratégicos para os bancos de poupança, em relação aos quais o WestLB garantia, à época dos factos, na sua qualidade de banco central, a ligação aos mercados financeiros mundiais.
- 126 Em contrapartida, o plano de liquidação não prevê uma alteração global da estrutura acionista do WestLB antes da liquidação deste nem a impossibilidade de os acionistas possuírem participações de qualquer natureza após essa liquidação, no que respeita aos continuadores de certas atividades do WestLB, ou seja, o Verbundbank, o EEA ou o banco de serviços e de gestão de carteiras denominado provisoriamente SPM Bank, a seguir Portigon.
- 127 A este respeito, a Comissão indica, sem ser contestada pelo recorrente, por um lado, que o Verbundbank foi retomado pelo Helaba em 1 de julho de 2012 e, por outro, que, ao abrigo do acordo de transferência do Verbundbank para aquela, o recorrente se tornou acionista do Helaba e, assim, indiretamente, coproprietário do Verbundbank.

- 128 É à luz deste contexto factual que há que examinar o pedido de não conhecimento do mérito apresentado pela Comissão, resultante do facto de o recorrente ter perdido o interesse em agir contra a decisão impugnada na sequência da adoção da decisão final de 2011.
- 129 Segundo jurisprudência constante, o interesse em agir de um recorrente face ao objeto do recurso deve ser apreciado, sob pena de inadmissibilidade, no momento da sua interposição. Além disso, o interesse desta parte recorrente na procedência do pedido deve perdurar até à prolação da decisão jurisdicional, sob pena de ser declarado que não haverá lugar a decisão sobre o mérito (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça, de 16 dezembro de 1963, Forges de Clabecq/Alta Autoridade, 14/63, Recueil, pp. 719, 748; Colet. 1962-1964, p. 365, e de 7 de junho de 2007, Wunenburger/Comissão, C-362/05 P, Colet., p. I-4333, n.º 42).
- 130 Com efeito, segundo jurisprudência igualmente constante, deixa de ser necessário conhecer de mérito um recurso de anulação no caso de o recorrente ter perdido qualquer interesse na anulação do ato recorrido devido à ocorrência de um facto na pendência da lide, o que tem por consequência que a anulação deste ato deixa de ser suscetível, por si só, de produzir consequências jurídicas [v. acórdão do Tribunal Geral de 9 setembro de 2011, Dow AgroSciences e o./Comissão (T-475/07, Colet., p. II-5937, n.º 67 e jurisprudência aí referida)].
- 131 Porém, como acertadamente alega o recorrente, uma parte recorrente pode continuar a demonstrar interesse na anulação de um ato revogado na medida em que a revogação não produz os mesmos efeitos jurídicos de uma eventual anulação pelo Tribunal Geral. Com efeito, a revogação de um ato de uma instituição não constitui o reconhecimento da sua ilegalidade e produz um efeito *ex nunc*, ao passo que a sua anulação produz um efeito *ex tunc* (v. acórdão Dow AgroSciences e o./Comissão, n.º 130, *supra*, n.º 68 e jurisprudência aí referida).
- 132 Além disso, no caso de um ato ser anulado, a instituição que o praticou é obrigada a adotar as medidas que a execução do acórdão implica. Essas medidas são relativas, nomeadamente, à supressão dos efeitos das ilegalidades constatadas no acórdão de anulação. Desse modo, a instituição em causa pode ser levada a efetuar uma reposição adequada da situação do recorrente ou a evitar a adoção de um ato idêntico (v. acórdão Dow AgroSciences e o./Comissão, n.º 130, *supra*, n.º 69 e jurisprudência aí referida).
- 133 Como é indicado no n.º 59, *supra*, a decisão impugnada e, portanto, todas as condições que a acompanhavam, foram revogadas pela decisão final de 2011. Porém, a decisão impugnada não foi retirada pela Comissão. Por conseguinte, continuou a produzir efeitos jurídicos sobre a situação do recorrente durante o período compreendido entre o momento da sua entrada em vigor e o momento da sua revogação (12 de maio de 2009 — 20 de dezembro de 2011). Em particular, como o recorrente alega acertadamente, a decisão impugnada, durante esse período, submeteu-o à obrigação de renunciar à sua participação no WestLB. A anulação da decisão impugnada é, portanto, suscetível de ter, por si própria, consequências na situação jurídica do recorrente, pelo que este mantém interesse em agir (v., neste sentido, acórdão Dow AgroSciences e o./Comissão, n.º 130, *supra*, n.º 70).
- 134 Em substância, a Comissão apresenta dois argumentos para pôr em causa esta conclusão.
- 135 Em primeiro lugar, a Comissão sublinha que a obrigação de venda não foi executada, visto que foi impossível encontrar um adquirente para o WestLB, e já não figura no plano de liquidação, tendo mesmo o recorrente passado a ser coproprietário do Helaba e, portanto, do Verbundbank. Segundo a Comissão, daí decorre que uma eventual anulação da decisão impugnada não alteraria a situação jurídica do recorrente quanto à obrigação de venda. Ora, sendo o recurso apenas admissível no que respeita a esta obrigação, o recorrente não poderia obter qualquer vantagem se fosse dado provimento ao recurso.

- 136 A este respeito, é de salientar que o recorrente foi submetido à obrigação de venda durante um período de mais de dois anos. É certo que a dita obrigação não foi executada na prática. Contudo, o recorrente mantém interesse em pedir a anulação da decisão impugnada dado que esta continha essa obrigação.
- 137 Com efeito, um recorrente pode manter interesse em pedir a anulação de um ato não executado que o afeta diretamente a fim de levar o juiz da União a declarar que foi cometida uma ilegalidade em relação a ele, de modo a que essa declaração possa servir de base a uma eventual ação de indemnização destinada a reparar adequadamente o prejuízo causado pelo ato impugnado (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 18 de março de 2009, Shanghai Excell M&E Enterprise e Shanghai Adepteck Precision/Conselho, T-299/05, Colet., p. II-565, n.º 53 e jurisprudência aí referida).
- 138 Assim acontece no caso em análise, uma vez que o recorrente efetuou despesas com vista à venda da sua participação no WestLB, ainda que esta venda afinal não se tenha realizado. Contrariamente ao que a Comissão alega, por um lado, estas despesas decorrem de forma suficientemente direta da decisão impugnada e, por outro lado, apesar das diferentes decisões adotadas em relação ao WestLB na sequência da crise financeira, não existe razão para considerar que seria impossível identificar razoavelmente a parte das despesas efetuadas pelo recorrente relativa aos esforços de venda que teve de realizar.
- 139 Neste contexto, o recorrente conserva um interesse em fazer declarar o caráter ilegal da decisão impugnada, dado que, por um lado, esta declaração vincularia o juiz da União com vista a uma ação de indemnização e, por outro, poderia constituir a base de uma eventual negociação extrajudicial entre a Comissão e o recorrente a fim de reparar o prejuízo sofrido por este (v., neste sentido, acórdão Shanghai Excell M&E Enterprise e Shanghai Adepteck Precision/Conselho, n.º 137, *supra*, n.º 55 e jurisprudência aí referida).
- 140 Por outro lado, aceitar o argumento da Comissão equivaleria a admitir que os atos adotados pelas instituições e revogados após a interposição de um recurso de anulação, mas antes de o Tribunal Geral poder proferir o acórdão, escapam a qualquer fiscalização judicial se não tiverem sido executados. Ora, há que considerar que tal situação seria incompatível com o espírito do artigo 263.º TFUE, por força do qual o Tribunal de Justiça fiscaliza a legalidade dos atos adotados em conjunto pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, dos atos do Conselho, da Comissão e do Banco Central Europeu (BCE), que não sejam recomendações ou pareceres, e dos atos do Parlamento Europeu destinados a produzir efeitos jurídicos em relação a terceiros. Com efeito, se a União é uma comunidade de direito, é porque nem os seus Estados-Membros nem as suas instituições podem escapar à fiscalização da conformidade dos seus atos com a carta constitucional de base que é o Tratado e com o direito que deste deriva (v., neste sentido, acórdão Shanghai Excell M&E Enterprise e Shanghai Adepteck Precision/Conselho, n.º 137, *supra*, n.ºs 56 e 57).
- 141 Por conseguinte, há que julgar improcedente o primeiro argumento apresentado pela Comissão para pôr em causa a conclusão segundo a qual o recorrente mantém um interesse em agir.
- 142 Em segundo lugar, a Comissão alega que o recorrente já não tem interesse em agir contra a decisão impugnada dado que todos os efeitos prejudiciais que as condições constantes desta decisão poderão ter causado sobre a sua situação jurídica são igualmente provocados pela decisão final de 2011.
- 143 A este respeito, basta constatar que, contrariamente ao que a Comissão sustenta, a decisão final de 2011 não provoca o conjunto dos efeitos prejudiciais visados no número precedente. Assim, esta decisão não impõe ao recorrente uma obrigação de venda e permite-lhe, portanto, possuir participações, em princípio de qualquer natureza, nas atividades separadas do WestLB.
- 144 O segundo argumento apresentado pela Comissão para infirmar a conclusão segundo a qual o recorrente mantém um interesse em agir deve, portanto, ser igualmente julgado improcedente.

- 145 Face às considerações anteriores, há que concluir que o recorrente mantém interesse em agir. O pedido de não conhecimento do mérito apresentado pela Comissão deve, portanto, ser julgado improcedente.
- 146 Por conseguinte, não é necessário examinar o pedido de adaptação dos fundamentos e conclusões na sequência da adoção da decisão final de 2011 apresentada pelo recorrente na hipótese de o Tribunal Geral entender que o recurso contra a decisão impugnada ficou sem objeto.

2. Quanto ao mérito

Observações preliminares

- 147 O recorrente apresenta oito fundamentos em apoio do seu recurso. Estes fundamentos decorrem da violação, o primeiro, do princípio da colegialidade, o segundo, do artigo 87.º, n.º 1, CE no que respeita à distorção de concorrência provocada pela garantia controvertida que não foi examinada, o terceiro, do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, o quarto, do princípio da proporcionalidade, o quinto, do princípio da igualdade de tratamento, o sexto, do artigo 295.º CE, o sétimo, do artigo 7.º, n.º 4 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), e o oitavo, do dever de fundamentação.
- 148 A Comissão contesta a procedência do conjunto destes fundamentos.
- 149 Como se indica no n.º 122, *supra*, os fundamentos apresentados pelo recorrente apenas são admissíveis na medida em que tenham por objeto demonstrar a ilegalidade da inclusão da obrigação de venda no anexo da decisão impugnada.
- 150 O recorrente invoca a ilegalidade desta inclusão no âmbito dos quarto, quinto, sexto, sétimo e oitavo fundamentos. Contudo, no âmbito destes mesmos fundamentos, apresenta igualmente argumentos relativos à legalidade das outras condições que figuram no anexo da decisão impugnada. Sendo estes argumentos inadmissíveis, devem desde já ser rejeitados.
- 151 Em seguida, é de salientar que a obrigação de venda não poderia ter sido legalmente inscrita no anexo da decisão impugnada se esta tivesse sido adotada em violação quer do princípio da colegialidade, quer do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, ou ainda do artigo 87.º, n.º 1, CE, e do dever de fundamentação no que respeita ao prejuízo para a concorrência da garantia controvertida, o que o recorrente alega no âmbito, respetivamente, dos três primeiros fundamentos. É, pois, de ter em consideração que estes fundamentos são igualmente admissíveis e devem de ser examinados.
- 152 Assim, importa examinar:
- em primeiro lugar, o primeiro fundamento, relativo à violação do princípio da colegialidade;
 - em segundo lugar, o terceiro fundamento, relativo à violação do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE;
 - em terceiro lugar, o segundo fundamento, relativo à violação do artigo 87.º, n.º 1, CE;
 - em quarto lugar, o oitavo fundamento, relativo à violação do dever de fundamentação;
 - em quinto lugar, os quarto, quinto, sexto e sétimo fundamentos, relativos à violação, respetivamente, do princípio da proporcionalidade, do princípio da igualdade de tratamento, do artigo 295.º CE e do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999.

153 Finalmente, há que examinar, no âmbito do segundo fundamento, alguns argumentos apresentados no oitavo fundamento relativos à insuficiência de fundamentação da decisão impugnada quanto aos eventuais efeitos da garantia controvertida sobre a concorrência.

Quanto ao primeiro fundamento, relativo à violação do princípio da colegialidade

154 Na petição, o recorrente alega que a decisão impugnada não foi adotada pelo colégio de comissários mas unicamente pelo membro da Comissão encarregado, à época dos factos, dos assuntos de concorrência, a comissária N. Kroes, o que, em sua opinião, constitui uma violação do princípio da colegialidade resultante do artigo 219.º CE e do artigo 1.º do Regulamento Interno da Comissão [C (2000) 3614] (JO 2000, L 308, p. 26).

155 Todavia, como a Comissão indica com razão, resulta de uma nota do diretor da Secretaria do Secretariado-Geral da Comissão, de 12 de maio de 2009 que dá conta da adoção, nessa data, de certas decisões da Comissão (SEC 2009 663/2002), que a decisão impugnada foi tomada pelo colégio de comissários, por processo escrito, e não pela Comissária N. Kroes.

156 Na réplica, o recorrente admite que a notificação do diretor da Secretaria do Secretariado-Geral da Comissão referida no número anterior constitui a prova da adoção da decisão impugnada mediante processo escrito. Porém, mantém o presente fundamento e apresenta duas novas alegações (a seguir «novas alegações»).

157 Em primeiro lugar, o recorrente alega que o processo escrito «dura habitualmente cinco dias». Todavia, a Comissão terá enviado a versão em alemão da decisão impugnada ao WestLB em 6 de maio de 2009. Segundo o recorrente, decorre de duas mensagens de correio eletrónico da Comissão de 6 e 7 de maio de 2009 que o texto da decisão em causa foi modificado em 7 de maio de 2009. O recorrente alega que não pode assim compreender «que o texto foi adotado [mediante processo escrito] e em que momento tal aconteceu». Pede à Comissão que «forneça os esclarecimentos necessários» quanto a esta questão.

158 Em segundo lugar, o recorrente alega que «a prova da realização de um processo escrito não explica [...] a razão pela qual uma decisão que devia ser submetida [...] à reunião da Comissão de 13 maio de 2009 foi rapidamente antecipada de um dia». Indica também que decorre de uma mensagem de correio eletrónico do Ministério da Economia alemão de 11 de maio de 2009 que essa alteração foi decidida pela Comissão «para aliviar o dia de quarta-feira, muito sobrecarregado com decisões a tomar». Daí o recorrente deduz que estava previsto adotar a decisão impugnada na reunião de 13 de maio 2009 e não mediante processo escrito. Por outro lado, o recorrente alega que é suposto este processo ser utilizado apenas para adoção de decisões de gestão corrente. A sua utilização para a adoção de uma decisão contendo uma obrigação de venda está assim, em sua opinião, excluída.

159 A Comissão sustenta que as novas alegações são inadmissíveis, dado que consubstanciam a apresentação de novos fundamentos na fase da réplica. Em todo o caso, considera que estas alegações são manifestamente improcedentes.

160 Resulta das disposições do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo, conjugadas com o artigo 48.º, n.º 2, do mesmo regulamento, que a petição deve indicar o objeto do litígio e conter uma exposição sumária dos fundamentos do pedido e que é proibido deduzir novos fundamentos no decurso da instância, a menos que tenham origem em elementos de direito e de facto que se tenham revelado durante o processo (acórdão do Tribunal Geral de 8 de março 2007, France Télécom/Comissão, T-340/04, Colet., p. II-573, n.º 164).

- 161 Todavia, deve ser julgado admissível um fundamento que constitua a ampliação de um fundamento anteriormente deduzido, direta ou indiretamente, na petição inicial e que apresente um nexo estreito com este (acórdãos do Tribunal Geral de 19 de setembro de 2000, Dürbeck/Comissão, T-252/97, Colet., p. II-3031, n.º 39, e de 10 de abril de 2003, Travelex Global and Financial Services e Interpayment Services/Comissão, T-195/00, Colet., p. II-1677, n.º 34).
- 162 O recorrente já não contesta a decisão impugnada pelo facto de não ter sido adotada pelo colégio de comissários, como alegara na petição. Porém, nas novas alegações, continua a sustentar que a decisão impugnada não foi realmente, ou validamente tomada pelo colégio de comissários. Por conseguinte, há que considerar que existe uma ligação suficiente entre o fundamento inicial e as novas alegações, de modo que estas são admissíveis.
- 163 Por conseguinte, há que examinar as novas alegações quanto ao mérito.
- 164 Na primeira nova alegação o recorrente argumenta, em substância, por um lado, que a versão definitiva da decisão impugnada não foi comunicada aos membros da Comissão em tempo útil e, por outro, que a Comissão deveria indicar se a versão definitiva da decisão impugnada tinha sido efetivamente adotada mediante processo escrito.
- 165 Quanto à primeira questão, há que salientar que o recorrente se limita a indicar que o processo escrito «dura habitualmente cinco dias» e que a Comissão modificou o texto da decisão impugnada até 7 de maio de 2009. Todavia, o artigo 12.º do Regulamento Interno da Comissão, que prevê a possibilidade de esta adotar uma proposta apresentada por um ou mais dos seus membros pode ser obtido mediante processo escrito, não fixa um prazo para que os membros da Comissão disponham do texto da proposta em causa antes que esta possa ser adotada. O segundo parágrafo desta disposição limita-se a prever que «[o] texto da proposta deve ser comunicado por escrito a todos os membros da Comissão [...] e acompanhado de um prazo para formulação das reservas ou alterações eventualmente suscitadas pela proposta».
- 166 Por outro lado, há que considerar que a Comissão indicou, na tréplica, sem ser contestada pelo recorrente, que as modificações do texto eram unicamente correções menores na versão alemã em relação à versão redigida na língua de trabalho utilizada, isto é, o inglês.
- 167 Por conseguinte, a afirmação segundo a qual a decisão impugnada foi adotada concedendo aos membros da Comissão um prazo demasiado curto para ser examinada deve ser julgada improcedente.
- 168 Quanto à segunda questão, basta observar que a Comissão já esclareceu que a decisão impugnada tinha sido adotada, em versão definitiva, mediante processo escrito, em 12 de maio de 2009. Isto é corroborado pela nota do diretor da Secretaria do Secretariado-Geral da Comissão referida no número 155, *supra*, e não é contestado pelo recorrente.
- 169 Por conseguinte, há que julgar improcedente a primeira das novas alegações.
- 170 Na segunda nova alegação, o recorrente afirma, em substância, que o processo escrito não devia ter sido utilizado para adotar a decisão impugnada, na medida em que tal processo está reservado à adoção de decisões de gestão corrente.
- 171 A este respeito, basta comparar o teor dos artigos 13.º e 14.º do Regulamento Interno da Comissão, segundo os quais os processos, respetivamente, de habilitação e de delegação, estão reservados à tomada de medidas de gestão ou de administração, com o teor do artigo 12.º do referido regulamento, que não contempla tal limitação no que respeita ao processo escrito.

172 Contrariamente ao que o recorrente observa, esta conclusão não pode ser invalidada pela nota explicativa do Regulamento Interno da Comissão, disponível no sítio de Internet da mesma, que o recorrente anexou à réplica. Como alega acertadamente a Comissão, esta nota não tem força jurídica vinculativa, como é indicado no seu próprio texto. Por outro lado, menciona-se nesta nota explicativa que «[o processo escrito, o processo de habilitação e o processo de delegação] são, na maior parte dos casos, destinados a aliviar o colégio de decisões relativas à gestão dos assuntos correntes que não necessitam de debate», o que de forma alguma significa que o processo escrito esteja excluído para a adoção de decisões que não digam respeito à gestão dos assuntos correntes.

173 Resulta do que precede que a segunda nova alegação é igualmente improcedente.

174 Por conseguinte, o presente fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao terceiro fundamento, relativo à violação do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE

175 O recorrente recorda que a Comissão autorizou a concessão da garantia controvertida a favor do WestLB ao abrigo do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE e alega que aquela cometeu um erro na aplicação desta disposição.

176 O recorrente apresenta, a este respeito, vários argumentos que podem ser divididos em dois conjuntos, o primeiro de carácter principal e o segundo de carácter subsidiário. Estes conjuntos de argumentos baseiam-se, respetivamente, no facto de a Comissão ter indevidamente considerado que a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE era equiparável à do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE e à das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, e no facto de a Comissão ter indevidamente imposto na decisão impugnada condições mais estritas do que as que podem ser impostas por força da aplicação conjugada dessas orientações com o artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE.

Quanto ao primeiro conjunto de argumentos, apresentado a título principal, relativo ao facto de a Comissão ter indevidamente considerado que a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE era equiparável à do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE e à das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação

177 O recorrente alega que a Comissão, quando examinou a compatibilidade da garantia controvertida com o mercado comum nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea b) CE, considerou que a finalidade desta disposição era equiparável, por um lado, à do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE e, por outro, à das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação. Isto constitui, na opinião do recorrente, um grave erro de apreciação.

178 Em substância, o recorrente formula duas alegações em apoio destes argumentos, que a Comissão contesta. A primeira alegação assenta no facto de o objetivo destinado a corrigir uma perturbação da economia de um Estado-Membro ser sempre conforme ao interesse comum. A segunda alegação assenta na existência de dois erros cometidos pela Comissão na decisão impugnada, respetivamente, ao ignorar a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, uma vez que esta examinou a compatibilidade da garantia controvertida com o mercado comum à luz das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação e, em todo o caso, não subordinou a autorização da garantia controvertida, a condições menos severas do que aquelas que podiam ser exigidas com base no artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE.

— Quanto à primeira alegação, relativa ao facto de o objetivo destinado a corrigir uma perturbação da economia de um Estado-Membro ser sempre conforme ao interesse comum

- 179 O recorrente alega que a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE, nos casos visados pelas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, é ajudar uma empresa que se encontra em dificuldade num ambiente económico saudável. A existência deste ambiente é a razão pela qual, por um lado, os auxílios capazes de alterar as condições das trocas comerciais em medida contrária ao interesse comum não podem ser autorizados nos termos desta disposição e, por outro, a Comissão deve garantir que os efeitos dos auxílios autorizados sobre a concorrência sejam minimizados. Em contrapartida, a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE é corrigir uma perturbação do conjunto de uma economia. Segundo o recorrente, isto é sempre conforme ao interesse comum e é seria uma condição indispensável para a existência de uma concorrência viável. O recorrente conclui que a autorização de um auxílio nos termos desta disposição não pode estar submetida a condições que visem proteger a concorrência.
- 180 Quanto a este ponto, deve salientar-se desde já que a Comissão entendeu, na decisão impugnada, que a finalidade da garantia controvertida era permitir a reestruturação do WestLB, o que, devido à importância sistémica deste, era necessário para corrigir uma grave perturbação da economia alemã provocada por uma importante crise financeira, o que o recorrente não contesta.
- 181 Em seguida, na medida em que a presente alegação possa ser interpretada no sentido de que a Comissão, após ter constatado que a garantia controvertida visava corrigir uma grave perturbação da economia alemã, era obrigada a considerá-la compatível com o mercado comum e não podia subordinar a autorização ao respeito de condições, deve salientar-se, em primeiro lugar, que decorre do próprio teor do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE que a Comissão, quando constata, como no caso em apreço, que um auxílio estatal se destina a corrigir uma grave perturbação da economia de um Estado-Membro, não é, apenas por este facto, obrigada a considerar que este auxílio é compatível com o mercado comum.
- 182 Com efeito, diversamente dos auxílios abrangidos pelas exceções à proibição geral dos auxílios estatais previstos pelo artigo 87.º, n.º 2, CE, que, nos termos desta disposição, «são» considerados compatíveis com o mercado comum, o artigo 87.º, n.º 3, CE prevê que certas categorias de auxílios, entre os quais os que se destinam a corrigir uma perturbação na economia de um Estado-Membro, «podem» ser considerados compatíveis com esse mercado.
- 183 Por outro lado, segundo jurisprudência constante, o artigo 87.º, n.º 3, CE, confere à Comissão um amplo poder de apreciação cujo exercício envolve apreciações de ordem económica e de ordem social que devem ser efetuadas num contexto comunitário (acórdãos do Tribunal de Justiça de 17 setembro de 1980, Philip Morris/Comissão, 730/79, Recueil, p. 2671, n.º 24; de 24 fevereiro de 1987, Deufil/Comissão, 310/85, Colet., p. 901, n.º 18; e de 14 janeiro de 1997, Espanha/Comissão, C-169/95, Colet., p. I-135, n.º 18).
- 184 Por isso, a diferença de formulação sublinhada pelo recorrente entre o artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE, que permite autorizar certos auxílios desde que «não alterem as condições das trocas comerciais de maneira que contrariem o interesse comum» e o artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, que não prevê tal condição, não pode levar a concluir que a Comissão não pode avaliar a incidência de um auxílio autorizado nos termos desta última disposição sobre o ou os mercados pertinentes no conjunto da União (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 6 julho de 1995, AITEC e o./Comissão, T-447/93 a T-449/93, Colet., p. II-1971, n.ºs 138 a 143; v., igualmente por analogia, acórdão Espanha/Comissão, n.º 183, *supra*, n.º 17).
- 185 Finalmente, nos termos do artigo 88.º, n.º 2, primeiro parágrafo, CE, a competência da Comissão para decidir que um auxílio incompatível nos termos do artigo 87.º CE deve ser «modificado», implica necessariamente que uma decisão que autorize um auxílio nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea c),

CE possa ser acompanhada de condições destinadas a garantir que o auxílio não altera as condições das trocas comerciais em medida contrária ao interesse comum (acórdão do Tribunal Geral de 13 de setembro de 1995, TWD/Comissão, T-244/93 e T-486/93, Colet., p. II-2265, n.ºs 53 a 55).

186 Por conseguinte, deve reconhecer-se que o artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE não impede a Comissão de subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito de condições.

187 Quanto à questão de saber se estas condições podem ter como objetivo corrigir os efeitos do auxílio autorizado sobre a concorrência, basta salientar que resulta dos considerandos 68 e 69 da decisão impugnada, que incidem sobre a obrigação de venda, e do seu lugar na parte da decisão impugnada consagrada ao exame das medidas previstas pelo plano de reestruturação definitivo permitindo garantir a viabilidade do WestLB a longo prazo, que a autorização da garantia controvertida não ficou subordinada ao respeito da obrigação de venda a fim de minimizar os seus efeitos sobre a concorrência, mas a fim de garantir a viabilidade do WestLB.

188 A primeira alegação deve, portanto, ser rejeitada.

— Quanto à segunda alegação, relativa à existência de dois erros cometidos pela Comissão na decisão impugnada, respetivamente ao desrespeitar a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, na medida em que examinou a compatibilidade da garantia controvertida com o mercado comum à luz das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, e, em qualquer caso, ao não subordinar a autorização da garantia controvertida a condições menos severas do que as suscetíveis de ser exigidas nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE

189 Por um lado, o recorrente alega que a Comissão não teve em conta a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, ao examinar a compatibilidade da garantia controvertida com o mercado comum à luz das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, quando ela própria tinha considerado que essa garantia podia corrigir uma grave perturbação da economia alemã. Por outro lado, o recorrente alega que a autorização de um auxílio nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE deve, em qualquer caso, ser submetida a condições menos severas do que a autorização de um auxílio nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE.

190 Sobre este ponto, deve recordar-se que, como foi indicado no n.º 183, *supra*, é jurisprudência constante que a Comissão dispõe de um amplo poder de apreciação relativamente ao artigo 87.º, n.º 3, CE. O controlo exercido pelo juiz da União deve, portanto, limitar-se à verificação do cumprimento das regras processuais e do dever de fundamentação, bem como da exatidão material dos factos, da ausência de erro manifesto de apreciação e de desvio de poder. Não compete ao juiz da União substituir a apreciação efetuada pela Comissão no plano económico pela sua própria apreciação (v. acórdão do Tribunal Geral de 11 de julho de 2002, HAMSA/Comissão, T-152/99, Colet., p. II-3049, n.º 48 e jurisprudência aí referida).

191 No âmbito desse amplo poder de apreciação, a Comissão pode utilizar os critérios que julgar mais apropriados para avaliar se um auxílio pode ser considerado compatível com o mercado comum, na medida em que sejam pertinentes nos termos do artigo 3.º, alínea g), CE e do artigo 87.º CE, bem como para precisar com exatidão esses critérios nas orientações conformes ao Tratado. A adoção pela Comissão dessas orientações deriva do exercício do seu poder de apreciação e apenas dá origem a uma autolimitação desse poder no cumprimento do princípio da igualdade de tratamento. Ao apreciar um auxílio concreto à luz das orientações que previamente adotou, não pode considerar-se que a Comissão ultrapassa os limites do seu poder de apreciação ou que renuncia aos mesmos. Por um lado, conserva o seu poder de revogar ou de modificar essas orientações se as circunstâncias o impõem. Por outro lado, essas orientações dizem respeito a um setor delimitado e são justificadas pela preocupação de seguir uma política que ela própria determinou (v., neste sentido, acórdão Vlaams Gewest/Comissão, n.º 83, *supra*, n.º 89).

- 192 Em primeiro lugar, é de salientar a este respeito que a Comissão tinha informado os Estados-Membros, antes da adoção da decisão impugnada, das orientações que entendia aplicar, ao abrigo dos poderes que lhe são conferidos pelos artigos 87.º CE e seguintes, aos auxílios concedidos às instituições financeiras em virtude da crise financeira. Tal foi, nomeadamente, o objeto da comunicação sobre as medidas tomadas no contexto da crise financeira, à qual a Comissão faz referência no considerando 63 da decisão impugnada.
- 193 Resulta do n.º 10 desta comunicação que a compatibilidade com o mercado comum, nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, das medidas tomadas pelos Estados-Membros em virtude da crise financeira, deveria ser apreciada à luz dos princípios gerais enunciados nas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, ainda que as «circunstâncias do momento» pudessem justificar a autorização de certas medidas excecionais. Ao aplicar as orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação na decisão impugnada, a Comissão respeitou, portanto, a autolimitação do seu poder de apreciação que previamente tinha imposto a si própria.
- 194 Em segundo lugar, deve salientar-se que o recorrente não produziu nenhum argumento suscetível de demonstrar que os critérios referidos nas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, que à data da adoção da decisão impugnada a Comissão tinha entendido serem os mais apropriados para avaliar se os auxílios concedidos em virtude da crise financeira podiam ser considerados compatíveis com o mercado comum, não são pertinentes face ao disposto no artigo 3.º, alínea g), CE e no artigo 87.º CE, no que respeita aos auxílios considerados necessários para corrigir uma grave perturbação da economia de um Estado-Membro.
- 195 Por outro lado, as referidas orientações podem, em princípio, ser consideradas apropriadas para avaliar a compatibilidade destes auxílios com o mercado comum, em particular, se os beneficiários são, como no caso em apreço, bancos de importância sistémica cuja viabilidade económica estava comprometida a ponto de pôr em perigo a sua existência.
- 196 Assim, por um lado, o facto de tal auxílio ser necessário para corrigir uma grave perturbação de uma economia não significa que o mesmo não possa ser considerado um auxílio a favor de uma empresa em dificuldade, na aceção do n.º 9 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, segundo o qual essa empresa é incapaz, com os seus próprios recursos financeiros ou com os recursos que os seus proprietários/acionistas e credores estão dispostos a conceder-lhe, de suportar prejuízos que a condenam, na falta de uma intervenção externa dos poderes públicos, ao desaparecimento quase certo a curto ou a médio prazo. Em princípio, um banco cuja viabilidade económica está comprometida ao ponto de pôr em perigo a sua existência pode ser considerado uma empresa em dificuldade.
- 197 Por outro lado, as orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação exigem, a fim de se poder considerar que um auxílio à reestruturação é compatível com o mercado comum, que o beneficiário seja submetido a um plano de reestruturação que permita restabelecer num período razoável a sua viabilidade a longo prazo, que o auxílio seja acompanhado de medidas destinadas a prevenir qualquer distorção excessiva da concorrência e que seja limitado aos custos mínimos estritamente necessários para permitir a reestruturação (respetivamente, n.ºs 35 a 37, 38 a 42 e 43 a 45 das referidas orientações). Ora, a Comissão tem o direito de exigir que a autorização dos auxílios concedidos aos bancos de importância sistémica, em virtude da crise financeira, fique subordinada ao respeito dessas condições, mesmo na hipótese de o auxílio visar corrigir uma grave perturbação da economia de um Estado-Membro.
- 198 Em primeiro lugar, no que respeita à exigência de um plano de reestruturação que permita restabelecer num período razoável a viabilidade a longo prazo destes bancos, a Comissão considera, com razão, em princípio, que a reestruturação de um banco de importância sistémica cuja viabilidade não está garantida, não pode contribuir para corrigir duradouramente as perturbações provocadas na economia de um Estado-Membro em virtude das dificuldades financeiras desse banco ou do setor financeiro no

seu conjunto. Com efeito, este banco dificilmente poderia exercer normalmente as suas atividades, visto que as relações com os respetivos clientes, credores e parceiros seriam negativamente afetadas pela incerteza da continuidade das suas atividades e pela fragilidade da sua posição financeira. Atendendo à importância sistémica deste banco, a impossibilidade de exercer normalmente essas atividades poderia ter uma incidência negativa sobre a totalidade do sistema financeiro nacional suscetível de se transmitir ao conjunto da economia.

- 199 Em seguida, no que respeita à exigência de o auxílio ser acompanhado de medidas destinadas a prevenir qualquer distorção excessiva da concorrência, deve recordar-se que, no quadro da avaliação da incidência de um auxílio sobre o ou os mercados relevantes, que a Comissão deve efetuar quando aplica o artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE e, nomeadamente, do seu impacto sobre as condições das trocas, esta pode ter em conta os efeitos previsíveis do auxílio sobre a concorrência e o mercado intracomunitário (v., neste sentido, acórdão AITEC e o./Comissão, n.º 184, *supra*, n.ºs 138 a 143). Por conseguinte, deve considerar-se que a Comissão pode subordinar um auxílio à reestruturação ao respeito de condições que visem minimizar o efeito desse auxílio sobre a concorrência.
- 200 Finalmente, quanto à exigência segundo a qual, o auxílio deve ser limitado aos custos mínimos estritamente necessários para permitir a reestruturação há que sublinhar que, enquanto disposição derogatória, o artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE deve ser interpretado de forma estrita (acórdão do Tribunal de Justiça de 30 de setembro de 2003, Freistaat Sachsen e o./Comissão, C-57/00 P e C-61/00 P, Colet., p. I-9975, n.º 98). Assim, não pode considerar-se que a Comissão ignorou esta disposição ao decidir autorizar apenas ajudas limitadas ao mínimo estritamente necessário para permitir a reestruturação do beneficiário para que possa desenvolver suficientemente as suas atividades com vista a corrigir uma grave perturbação da economia.
- 201 Em terceiro lugar, deve salientar-se que as orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação preveem determinados critérios específicos aplicáveis ao setor bancário [v. n.º 6 da Comunicação relativa às medidas adotadas no contexto da crise financeira e a nota de rodapé referida no n.º 25, alínea a), das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação].
- 202 Tendo em conta o conjunto das observações anteriores, deve considerar-se que a Comissão tinha o direito, à época da adoção da decisão impugnada, de aplicar o artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE ao examinar a compatibilidade dos auxílios à reestruturação concedidos a favor dos bancos em dificuldade de importância sistémica à luz das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação.
- 203 Assim, a fim de verificar se a Comissão podia aplicar, no caso em apreço, as orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, há que examinar se podia considerar, por um lado, que o WestLB era um banco em dificuldade de importância sistémica e, por outro, que tinha beneficiado de um auxílio à reestruturação.
- 204 A este respeito, importa salientar, em primeiro lugar, que é pacífico entre as partes que a finalidade imediata da garantia controvertida era evitar o impacto negativo da degradação do valor de mercado da carteira de 23 mil milhões de euros nas contas do WestLB. As partes indicam em substância que, se esta medida, ou qualquer outra medida de apoio de efeito equivalente, não tivesse sido adotada, o WestLB teria enfrentado dificuldades financeiras suscetíveis de por em perigo a continuidade das suas atividades bancárias a curto prazo e mesmo de provocar o seu desaparecimento. Assim, a Comissão podia considerar, sem incorrer em erro, que o WestLB constituía uma empresa em dificuldade na aceção do n.º 9 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, o que aquela tinha indicado nos considerandos 44 e 45 da decisão provisória, e que, aliás, não foi contestado pela República Federal da Alemanha nem pelo recorrente.

- 205 Contrariamente ao que o recorrente alegou na audiência, o facto de a garantia controvertida ter sido concedida por um acionista do WestLB não significa que este banco não possa ser considerado uma empresa em dificuldade, na aceção do n.º 9 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação.
- 206 Com efeito, aceitar a tese do recorrente impediria sistematicamente de qualificar uma grande parte das empresas públicas de empresas em dificuldade. Ora, é manifesto que a finalidade do n.º 9 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação não é excluir as empresas públicas do seu campo de aplicação, mas distinguir as empresas incapazes de garantir a sua continuidade na falta de um auxílio estatal, sendo estas qualificadas de empresas em dificuldade, das empresas para as quais esse auxílio não é indispensável.
- 207 Assim, o facto de a garantia controvertida ter sido concedida por um acionista do WestLB não tem qualquer incidência sobre a questão de saber se este podia ser considerado como uma empresa em dificuldade. A única questão pertinente a este respeito é saber se este banco podia ultrapassar as suas dificuldades económicas na falta de um apoio público que pudesse ser qualificado de auxílio estatal, questão que não é levantada pelo recorrente.
- 208 Em seguida, cabe salientar que o próprio recorrente alega que o WestLB tinha uma importância sistémica para a economia alemã.
- 209 Finalmente, deve salientar-se que o recorrente não contestou que a criação da estrutura para autonomização pudesse ser considerada uma reestruturação do WestLB ou que a garantia controvertida devesse ser considerada um auxílio à reestruturação.
- 210 Nestas circunstâncias, é de considerar que o exame da compatibilidade da garantia controvertida com o mercado comum podia ser efetuado à luz das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação.
- 211 Em consequência, na medida em que os argumentos do recorrente podem ser interpretados no sentido de que a Comissão cometeu um erro de direito ao ter examinado a compatibilidade da garantia controvertida com o mercado comum à luz dessas orientações, esses argumentos devem ser julgados improcedentes.
- 212 Em todo o caso, importa salientar que, como ele própria alega com razão, a Comissão não se limitou a examinar, na decisão impugnada, a compatibilidade da garantia controvertida com o mercado comum à luz das condições contidas nas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação. Resulta dos n.ºs 63 e 76 a 79 desta decisão que a Comissão renunciou a exigir que o WestLB fornecesse uma contribuição própria de, pelo menos, 50% dos custos de reestruturação, quando esta contribuição mínima, estava em princípio, prevista no n.º 44 das referidas orientações para a reestruturação das grandes empresas. A Comissão considerou que, dado o passivo do WestLB, ser-lhe-ia praticamente impossível cumprir este objetivo de contribuição própria. Além disso, a Comissão observou que seria inoportuno no contexto de uma crise financeira sistémica exigir do WestLB um contributo quantificado com precisão.
- 213 Em consequência, a opção da Comissão de autorizar a concessão da garantia controvertida a favor do WestLB ao abrigo da derrogação à proibição de auxílios de Estado prevista no artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE levou a que a autorização ficasse subordinada, em certos aspetos, a condições menos estritas do que as normalmente previstas pelas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, contrariamente ao que em substância o recorrente alega.
- 214 A segunda alegação deve, portanto, ser igualmente rejeitada.

215 Face ao conjunto das considerações que precedem, há que julgar improcedente o presente conjunto de argumentos.

Quanto ao segundo conjunto de argumentos, invocado a título subsidiário, relativo ao facto de a Comissão ter indevidamente imposto, na decisão impugnada, condições mais estritas do que aquelas que podiam ser impostas por força da aplicação conjugada das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação com o artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE

216 O recorrente alega que a decisão impugnada devia ser anulada ainda que se devesse considerar que as derrogações previstas nas disposições do artigo 87.º, n.º 3, alíneas b) e c), CE têm a mesma finalidade, uma vez que a Comissão impôs nesta decisão condições mais estritas que aquelas que podiam ser impostas em aplicação das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação. A este propósito, apresentou um quadro comparativo de várias decisões tomadas pela Comissão, antes e durante a crise financeira, relativas aos auxílios a favor de alguns bancos. Segundo o recorrente, resulta desse quadro que a autorização dos auxílios destinados a evitar uma perturbação da economia foi subordinada a condições mais estritas do que a autorização de auxílios que visavam evitar falências num ambiente económico saudável. O recorrente observou que em nenhum dos casos incluídos nesse quadro, com exceção do WestLB, a Comissão exigiu uma alteração da estrutura acionista do beneficiário.

217 A Comissão contesta os argumentos do recorrente.

218 A este propósito, em primeiro lugar, é de salientar que o quadro comparativo apresentado pelo recorrente reflete, quanto a cada decisão referida, a redução do do beneficiário do auxílio em causa à qual a Comissão subordinou a sua autorização. Segundo o recorrente, por um lado, determinadas decisões foram tomadas nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE e outras, nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE e, por outro lado, a Comissão aplicou em todos os casos as orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, o que não é contestado por esta.

219 Todavia, como alega com razão a Comissão, esse quadro não permite apreciar o contexto factual e jurídico no qual os auxílios foram concedidos, nem o raciocínio seguido pela mesma em cada caso. Não permite tão-pouco apreciar o carácter mais ou menos estrito das outras condições às quais a Comissão subordinou cada autorização, nem as derrogações aos princípios enunciados nas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação autorizadas pela Comissão. Assim, as informações que figuram neste quadro não demonstram que a Comissão tenha renunciado a exigir do WestLB uma contribuição própria de pelo menos 50% dos custos de reestruturação, quando é certo que esta renúncia deve ser tomada em conta para apreciar o carácter mais ou menos estrito das condições às quais a Comissão subordinou a autorização da garantia controvertida. Há, por isso, que relativizar, no caso em apreço, a importância das conclusões que o recorrente retira desse quadro.

220 Em segundo lugar, quanto à obrigação de venda, o recorrente não esclarece a razão pela qual esta condição seria mais estrita do que as que podem ser impostas por força da aplicação conjugada das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação com o artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE.

221 De qualquer modo, a natureza e a importância das condições que podem acompanhar uma decisão com vista a garantir que o beneficiário será viável a longo prazo, dependem necessariamente da situação económica do mercado ou dos mercados em causa bem como das dificuldades económicas com as quais o beneficiário se confronta.

222 Ora, como a Comissão alega com razão, nada permite excluir que essas condições não devam ser, em certos aspetos, mais estritas quando o auxílio foi concedido a um banco no quadro de uma grave crise financeira. Com efeito, no contexto de um mercado amplamente fragilizado, pode revelar-se ainda mais

necessário reduzir a estrutura e o perfil de risco de uma empresa em dificuldade para garantir a sua sobrevivência, não se podendo excluir que isso exige a imposição de uma mudança da sua estrutura acionista.

223 Tendo em conta o que precede, há que rejeitar este conjunto de argumentos.

224 Em consequência, há que julgar improcedente o terceiro fundamento na totalidade.

Quanto ao segundo fundamento, relativo à violação do artigo 87.º, n.º 1, CE e do dever de fundamentação, na medida em que a Comissão não fez prova dos efeitos da garantia controvertida sobre a concorrência nem indicou de forma suficiente as razões pelas quais essa garantia provocaria uma distorção da concorrência

225 O recorrente alega que, na decisão impugnada, a Comissão não fez prova dos efeitos da garantia controvertida sobre a concorrência, nem indicou de forma suficiente as razões pelas quais esta garantia provocaria uma distorção da concorrência. Segundo o recorrente, a Comissão violou, assim, o artigo 87.º, n.º 1, CE, bem como o seu dever de fundamentação.

226 Neste contexto, importa igualmente examinar já nesta fase o argumento apresentado pelo recorrente no oitavo fundamento, segundo o qual «a decisão impugnada está insuficientemente fundamentada, uma vez que não indica se existem, e qual é a respetiva natureza[,] das distorções de concorrência que resultariam da [garantia controvertida], num setor financeiro marcado pelo fracasso do mercado e pelos auxílios públicos concedidos pelos Estados-Membros no montante de 3 mil milhões de euros».

227 A Comissão contesta os argumentos do recorrente.

228 Deve recordar-se que o artigo 87.º, n.º 1, CE proíbe os auxílios que afetem as trocas comerciais entre os Estados-Membros e falseiem ou ameacem falsear a concorrência. Todavia, como alega com razão, a Comissão, no quadro da apreciação destas duas condições, não é obrigada a demonstrar os efeitos reais dos auxílios sobre as trocas comerciais entre os Estados-Membros e uma distorção efetiva da concorrência, devendo apenas examinar se esses auxílios são suscetíveis de afetar essas trocas e de falsear a concorrência (acórdão do Tribunal de Justiça de 15 dezembro de 2005, Itália/Comissão, C-66/02, Colet., p. I-10901, n.º 111).

229 Assim, o facto de a Comissão não ter feito, na decisão impugnada, a prova das distorções de concorrência provocadas pela garantia controvertida não pode constituir uma violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, nem uma violação do seu dever de fundamentação. As únicas questões pertinentes são: por um lado saber se a Comissão indicou, nesta decisão, as razões pelas quais esta garantia era suscetível de provocar essa distorção e, por outro lado, se for esse o caso, se o recorrente conseguir demonstrar que essas razões estavam erradas.

230 Há que começar por examinar a primeira dessas questões, relativa à fundamentação e, em seguida, a segunda, relativa ao mérito.

Quanto à fundamentação da decisão impugnada no que respeita aos efeitos da garantia controvertida sobre a concorrência

231 Segundo jurisprudência constante, a fundamentação exigida pelo artigo 253.º CE deve ser adaptada à natureza do ato em causa e revelar, de forma clara e inequívoca, a argumentação da instituição, autora do ato, por forma a permitir aos interessados conhecer as razões da medida adotada e ao Tribunal exercer o seu controlo. A exigência de fundamentação deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso em apreço, designadamente do conteúdo do ato, da natureza dos fundamentos invocados e do interesse que os destinatários ou outras pessoas direta e individualmente afetadas pelo

ato 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 ato 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 (acórdãos do Tribunal de Justiça de 2 abril de 1998, Comissão/Sytraval e Brink's France, C-367/95 P, Colet., p. I-1719, n.º 63; de 30 de setembro de 2003, Alemanha/Comissão, C-301/96, Colet., p. I-9919, n.º 87; e de 22 de junho de 2004, Portugal/Comissão, C-42/01, Colet., p. I-6079, n.º 66).

232 Aplicado à qualificação de uma medida de auxílio, o princípio referido no número precedente exige que sejam indicadas as razões pelas quais a Comissão considera que a medida em causa entra no campo de aplicação do artigo 87.º, n.º 1, CE. A este propósito, mesmo nos casos em que possa resultar das circunstâncias nas quais o auxílio é concedido que o mesmo pode afetar as trocas comerciais entre Estados-Membros e falsear ou ameaçar falsear a concorrência, compete à Comissão pelo menos invocar essas circunstâncias na fundamentação da sua decisão (acórdãos do Tribunal de Justiça de 7 de junho de 1988, Grécia/Comissão, 57/86, Colet., p. 2855, n.º 15; de 24 de outubro de 1996, Alemanha e o./Comissão, C-329/93, C-62/95 e C-63/95, Colet., p. I-5151, n.º 52; e de 19 de setembro de 2000, Alemanha/Comissão (C-156/98, Colet., p. I-6857, n.º 98).

233 Todavia, quando uma decisão em matéria de auxílios estatais tiver sido adotada num contexto bem conhecido do governo em causa e que se integra na linha de uma prática decisória constante, nomeadamente em relação a este último, essa decisão pode ser fundamentada sumariamente (v. despacho do Tribunal de Justiça de 21 de janeiro de 2010, Iride e Iride Energia/Comissão, C-150/09 P, não publicado na Coletânea, n.º 23 e jurisprudência aí referida).

234 A decisão impugnada não contém uma fundamentação específica quanto à questão de saber se a garantia controvertida era suscetível de falsear a concorrência. A Comissão indicou, no considerando 52 desta decisão, o seguinte:

«A Comissão regista que a [garantia controvertida] se inscreve no prolongamento da medida de auxílio de emergência concedido pelos acionistas. A Comissão já tinha declarado na [decisão provisória], que a [garantia controvertida] constituía um auxílio estatal [a República Federal da Alemanha] não contesta esta decisão».

235 Assim, a fundamentação da decisão impugnada sobre a qualificação da garantia controvertida como auxílio na aceção do artigo 87.º, n.º 1, CE e, portanto, necessariamente, sobre a questão de saber se esta garantia era suscetível de falsear a concorrência remete inteiramente para a que figura na decisão provisória, como o próprio recorrente indica.

236 Há que começar por examinar se a Comissão podia limitar-se a efetuar uma remissão para a fundamentação constante da decisão provisória.

237 Quanto a este ponto, é de assinalar que, no despacho Iride e Iride Energia/Comissão, n.º 233, *supra*, o Tribunal de Justiça examinou o carácter suficiente da fundamentação de uma decisão (a seguir «decisão Iride») na qual a Comissão se tinha limitado, quanto à qualificação de uma medida de auxílio estatal, a indicar que tinha «declarado que a medida em causa [devia] ser considerada um auxílio estatal» (v. despacho Iride e Iride Energia/Comissão, n.º 233, *supra*, lido à luz do acórdão do Tribunal Geral de 11 de fevereiro de 2009, Iride e Iride Energia/Comissão, T-25/07, Colet., p. II-245, n.º 67, que deu origem, em recurso, ao referido despacho).

238 O Tribunal de Justiça julgou esta fundamentação suficiente baseando-se em dois elementos. Por um lado, o próprio governo tinha qualificado, na sua notificação, a medida em causa de auxílio estatal. Por outro lado, o contexto jurídico e factual da decisão Iride compreendia uma decisão relativa a um

auxílio estatal a favor de outro beneficiário (a seguir «decisão ENEL»), ela própria suficientemente fundamentada e proferida num quadro jurídico e factual conexo e suficientemente similar (despacho Iride e Iride Energia/Comissão, n.º 233, *supra*, n.ºs 24 e 26).

239 Importa salientar que, no caso em apreço, se verificam, em substância, os dois elementos nos quais o Tribunal de Justiça se baseou no despacho Iride e Iride Energia/Comissão, n.º 233, *supra*, para considerar que a decisão Iride estava suficientemente fundamentada.

240 Por um lado, quando a República Federal da Alemanha enviou à Comissão, em 11 de abril de 2008, uma notificação complementar relativa à estrutura para autonomização e solicitou a autorização provisória de constituição desta estrutura, admitiu que a mesma comportava um auxílio estatal a favor do WestLB (considerandos 4 e 25 da decisão provisória). Ora, não resulta dos autos que a República Federal da Alemanha tenha contestado posteriormente a decisão provisória por a garantia controvertida aí ter sido qualificada de auxílio estatal.

241 Por outro lado, a decisão impugnada e a decisão provisória dizem ambas respeito à mesma medida estatal (a garantia controvertida), ao mesmo beneficiário (o WestLB) e ao mesmo objetivo (evitar que o WestLB fosse forçado a cessar as suas atividades devido à degradação do valor de mercado da carteira de 23 mil milhões de euros no quadro da crise financeira). Nestas condições, deve considerar-se que estas duas decisões foram tomadas num quadro factual e jurídico conexo e suficientemente similar.

242 Importa observar, finalmente, que, enquanto decorreram 23 meses entre a adoção da decisão ENEL (1 de dezembro de 2004) e a adoção da decisão Iride (8 de novembro de 2006), o tempo decorrido entre a adoção da decisão provisória (30 de abril de 2008) e a decisão impugnada (12 de maio de 2009) é de 12 meses e 12 dias.

243 Tendo em conta o que precede, deve considerar-se que, na decisão impugnada, a Comissão podia limitar-se a remeter para a qualificação de auxílio estatal que tinha feito na decisão provisória.

244 Há que examinar em seguida se a decisão provisória está suficientemente fundamentada quanto a este ponto.

245 Esta fundamentação figura no n.º 30 da decisão provisória, que tem a seguinte redação:

«[A] Comissão verifica que [o] WestLB tem atividades transfronteiriças e internacionais, de modo que qualquer vantagem concedida através de recursos estatais causaria entraves à concorrência no setor bancário e afetaria as trocas comerciais intracomunitárias (Decisão da Comissão, de 27 de junho de 2007, no processo C 50/2006, BAWAG, ainda não publicada, n.º 127).»

246 A fundamentação da decisão provisória deve ser completada pela que contida na Decisão da Comissão, de 27 de junho de 2007, relativa ao auxílio estatal n.º C 50/2006 (ex NN 68/2006, CP 102/2006) concedido pela Áustria a favor do BAWAG-PSK (JO 2008, L 83, p. 7, a seguir «decisão BAWAG-PSK»), para a qual a Comissão remete. Ora, como a própria Comissão indicou em resposta a uma questão escrita do Tribunal Geral, tinha cometido um erro de escrita no considerando 30 da decisão provisória ao remeter para o considerando 127 da decisão BAWAG-PSK, que não diz respeito à questão de saber se o auxílio visado por esta última decisão era suscetível de provocar uma distorção da concorrência. O exame desta questão figura na realidade nos considerandos 121 a 125 da decisão BAWAG-PSK, que têm a seguinte redação:

«(121) Em conformidade com o n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, são proibidos os auxílios que afetem o comércio entre os Estados-Membros e que falseiem ou ameacem falsear a concorrência.

- (122) No âmbito da sua apreciação, a Comissão não tem de demonstrar que o auxílio afeta realmente o comércio entre os Estados-Membros e falseia efetivamente a concorrência, mas sim apenas determinar se é suscetível de afetar esse comércio e falsear a concorrência. Se o auxílio concedido por um Estado-Membro reforçar a posição de uma empresa em relação a outros concorrentes no comércio intracomunitário, deve considerar-se que a competitividade destes últimos é afetada pela medida.
- (123) A Comissão recorda que o setor bancário está aberto à concorrência desde longa data. A liberalização progressiva permitiu melhorar a concorrência, que em certos casos já existia em resultado da livre circulação de capitais prevista no Tratado CE.
- (124) O BAWAG-PSK dispõe de sucursais e filiais em vários Estados-Membros [...] Em contrapartida, operam na Áustria bancos de outros Estados-Membros [...].
- (125) Por último, é de referir que no setor bancário se realizam trocas comerciais entre os Estados-Membros. A garantia reforça a posição do BAWAG-PSK em relação a outros bancos com os quais está em concorrência no comércio intracomunitário. É, pois, suscetível de afetar o comércio entre os Estados-Membros e falsear a concorrência».

²⁴⁷ Resulta do conjunto das observações que precedem que a Comissão considerou na decisão provisória que a garantia controvertida era suscetível de afetar a concorrência no setor bancário porque, em primeiro lugar, este setor estava aberto à concorrência, em segundo lugar, a garantia controvertida reforçava a posição do WestLB nos mercados onde o mesmo desenvolvia as suas atividades, em relação à dos bancos que não tinham recebido auxílios e, em terceiro lugar, o WestLB tinha atividades transfronteiriças e internacionais.

²⁴⁸ Há que examinar se esta fundamentação satisfaz as exigências colocadas pela jurisprudência, face ao contexto da decisão provisória, bem como ao conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa.

²⁴⁹ Em primeiro lugar, o juiz da União entendeu que, em matéria de auxílios de Estado, as condições relativas, respetivamente, à incidência nas trocas comerciais entre Estados-Membros e à distorção da concorrência encontram-se, regra geral, indissociavelmente ligadas e considerou que, quando um auxílio financeiro reforça a posição de uma empresa relativamente a outras empresas concorrentes nas trocas comerciais intracomunitárias, estas últimas devem ser consideradas influenciadas pelo auxílio (v. acórdãos do Tribunal Geral de 15 de junho de 2000, *Alzetta e o./Comissão*, T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 a T-607/97, T-1/98, T-3/98 a T-6/98 e T-23/98, *Colet.*, p. II-2319, n.º 81 e jurisprudência aí referida).

²⁵⁰ Ora, é facto assente e notório que o WestLB está presente no mercado de vários Estados-Membros e que está confrontado no mercado alemão com a concorrência, real ou potencial, de vários bancos estabelecidos noutros Estados-Membros.

²⁵¹ Em segundo lugar, como a Comissão indicou no considerando 123 da decisão BAWAG-PSK, o setor bancário foi objeto de um significativo processo de liberalização a nível comunitário. Ora, resulta da jurisprudência que esta circunstância acentua a concorrência já potencialmente resultante da livre circulação de capitais prevista no Tratado, o que é suscetível de caracterizar uma incidência real ou potencial dos auxílios na concorrência, bem como o seu efeito nas trocas comerciais entre Estados-Membros (acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de janeiro de 2006, *Cassa di Risparmio di Firenze e o., C-222/04*, *Colet.*, p. I-289, n.ºs 142 e 145).

²⁵² Finalmente, em terceiro lugar, como a Comissão indicou no n.º 4 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, o desaparecimento das empresas ineficientes constitui uma circunstância normal do funcionamento do mercado e os auxílios à reestruturação constituem um dos

tipos de auxílios estatais que maiores distorções provocam, devendo assim o princípio geral da proibição dos auxílios estatais, tal como estabelecido no Tratado CE, continuar a ser a regra no que respeita a esses auxílios, e as possibilidades de derrogação a tal princípio ser limitadas.

- 253 A este propósito, deve considerar-se que, em princípio, quando um auxílio é indispensável à sobrevivência de uma empresa que, de outro modo, desapareceria, a concessão do auxílio desencadeia, necessariamente, uma distorção da concorrência uma vez que impede uma reatribuição das quotas de mercado desta empresa entre os seus concorrentes.
- 254 Tendo presentes estas observações, é de considerar que a fundamentação de uma decisão que qualifica de auxílio estatal um auxílio à reestruturação a favor de uma empresa, como o WestLB, com importantes atividades transfronteiriças, que opera num setor que foi objeto de uma liberalização na União, como o setor bancário, e que poderia ter desaparecido do mercado se o auxílio não tivesse sido concedido, pode ser particularmente sucinta.
- 255 Atendendo ao que precede, a fundamentação fornecida na decisão provisória sobre a questão de saber se a garantia controvertida podia afetar a concorrência deve ser considerada suficiente.

Quanto à procedência dos fundamentos da decisão impugnada no que respeita aos efeitos da garantia controvertida sobre a concorrência

- 256 O recorrente invoca dois argumentos para pôr em causa o mérito dos fundamentos da decisão impugnada no que diz respeito à questão de saber se a garantia controvertida podia afetar a concorrência. No seu primeiro argumento, o recorrente alega que a Comissão deveria ter examinado a situação real do mercado à data de adoção da decisão impugnada para verificar se a garantia controvertida, qualificada de auxílio estatal na decisão provisória, podia continuar a ser qualificada desse modo. No seu segundo argumento, o recorrente alega que os auxílios a favor do setor financeiro concedidos desde 2008 não podem falsear a concorrência.

— Quanto ao primeiro argumento, segundo o qual a Comissão deveria ter examinado a situação real do mercado à data de adoção da decisão impugnada

- 257 O recorrente alega que a Comissão não podia limitar-se a efetuar uma remissão para a decisão provisória no que respeita à questão de saber se a garantia controvertida era suscetível de provocar uma distorção da concorrência. Segundo o recorrente, quando adota uma decisão declarando que uma medida é abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 87.º, n.º 1, CE, a Comissão é sempre obrigada a examinar a situação real do mercado na data de adoção dessa decisão. O recorrente observa que a Comissão estava particularmente obrigada a efetuar esse exame no caso em apreço. Por um lado, entre a adoção da decisão provisória e da decisão impugnada, a crise financeira tinha-se tornado uma das mais graves desde há um século, o que terá conduzido a Comissão a autorizar a concessão de auxílios a favor do setor financeiro no montante total de cerca de 3 mil milhões de euros. O recorrente considera, por isso, duvidoso que, quando da adoção da decisão impugnada, ainda existisse uma concorrência suscetível de distorção nesse setor. Além disso, o recorrente salientou que um auxílio de 5 mil milhões de euros, isto é, de 0,167% do total dos auxílios autorizados pela Comissão devido à crise financeira até à adoção da decisão impugnada, dificilmente provocaria uma distorção sensível da concorrência que pudesse subsistir. Por outro lado, a decisão provisória tinha por objeto um auxílio de emergência temporário, enquanto a decisão impugnada era relativa a um auxílio à reestruturação permanente.
- 258 Deve considerar-se que, em princípio, a questão de saber se uma medida é um auxílio estatal deve ser resolvida com base em elementos objetivos apreciados na data em que a Comissão adota a sua decisão e que, consequentemente, a fiscalização do juiz da União deve incidir sobre a apreciação da situação

efetuada pela Comissão nessa data (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de dezembro de 2008, Comissão/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, Colet., p. I-9465, n.º 50 e jurisprudência aí referida).

- 259 Todavia, deve considerar-se que, quando a Comissão já qualificou de auxílio estatal uma medida numa decisão não contestada, como fez no caso em apreço quanto à garantia controvertida na decisão provisória, não está necessariamente obrigada a efetuar um novo exame da situação concorrencial existente à data em que adota uma nova decisão que continua a qualificar de auxílio estatal a mesma medida, desde que essas duas decisões sejam adotadas num quadro factual e jurídico conexo e suficientemente similar.
- 260 Ora, os argumentos do recorrente não são suscetíveis de demonstrar que ocorreu uma alteração de circunstâncias entre a adoção da decisão provisória e a da decisão impugnada que obrigasse a Comissão a efetuar um novo exame do efeito potencial da garantia controvertida sobre a concorrência.
- 261 Em primeiro lugar, o agravamento da crise financeira que terá eventualmente ocorrido entre a adoção da decisão provisória (30 de abril de 2008) e a decisão impugnada (12 de maio de 2009), assim como a autorização pela Comissão, neste período, de uma série de auxílios estatais de um montante global elevado a favor do setor financeiro não impedem que se continue a qualificar de auxílio estatal uma medida adotada a favor de um banco em dificuldade sem efetuar uma nova análise da concorrência existente nesse setor.
- 262 Por um lado, esse setor foi objeto de um significativo processo de liberalização à escala comunitária, que acentuou a concorrência já potencialmente resultante da livre circulação de capitais prevista no Tratado (acórdão Cassa di Risparmio di Firenze e o., n.º 251, *supra*, n.º 145). Ora, o recorrente não pode alegar que o eventual agravamento da crise financeira e a autorização dos auxílios referidos no número anterior eliminaram essa concorrência acentuada a um ponto tal que a garantia controvertida já não a poderia afetar.
- 263 Em qualquer caso, é de considerar que a concessão de um auxílio estatal no montante de 5 mil milhões de euros, que permite a um grande banco em dificuldade prosseguir as suas atividades e, desse modo, não perder as suas importantes quotas de mercado a favor dos seus concorrentes, é, em princípio, suscetível de afetar a concorrência existente, mesmo na hipótese de esta se encontrar particularmente enfraquecida.
- 264 Por outro lado, o recorrente não contraditou o argumento da Comissão segundo o qual numerosos bancos estabelecidos nos Estados-Membros, incluindo os bancos regionais alemães semelhantes ao WestLB, não tinham beneficiado de nenhum auxílio estatal à data da adoção da decisão impugnada. Como a Comissão alega com razão, as relações de concorrência entre estes últimos bancos e o WestLB eram necessariamente afetadas pela concessão da garantia controvertida, mesmo que, nessa data, outros bancos tenham beneficiado de um apoio público importante.
- 265 Por outro lado, resulta da jurisprudência que a circunstância de os concorrentes do beneficiário de uma medida terem recebido auxílios estatais não é relevante para a qualificação dessa medida de auxílio estatal (acórdão Vlaams Gewest/Comissão, n.º 83, *supra*, n.º 54).
- 266 Em segundo lugar, o facto de a garantia controvertida, concebida quando da adoção da decisão provisória como uma medida transitória e reversível, se ter transformado numa medida de efeito permanente quando da adoção da decisão impugnada, não constitui uma alteração de circunstâncias que possa impedir a Comissão, nesta decisão, de remeter para a qualificação efetuada na decisão provisória. Bem pelo contrário, a Comissão podia razoavelmente considerar, como alegou,

justificadamente, que uma medida qualificada de auxílio estatal e que podia, por isso, provocar distorções de concorrência, cuja aplicação estava submetida a uma limitação no tempo, devia, por maioria de razão, ser qualificada desse modo na falta dessa limitação.

267 Decorre do que precede que o facto de a Comissão não ter examinado na decisão impugnada se a garantia controvertida era suscetível de provocar uma distorção de concorrência, tendo remetido para o exame que tinha efetuado a este propósito na decisão provisória, não constitui uma violação do artigo 87.º, n.º 1, CE. O presente argumento deve assim ser julgado improcedente.

— Quanto ao segundo argumento, segundo o qual os auxílios a favor do setor financeiro concedidos desde 2008 não podem falsear a concorrência

268 O recorrente alega que os auxílios a favor do setor financeiro concedidos desde 2008 visam evitar um colapso do referido setor e, portanto, não podem falsear a concorrência.

269 Quanto a este ponto, basta observar que o auxílio examinado pela Comissão na decisão impugnada é um auxílio individual, concedido a favor de um único banco, o WestLB, e não um auxílio concedido a favor do setor financeiro alemão ou europeu no seu conjunto. É certo que não se pode excluir que a sobrevivência do WestLB pudesse igualmente ter consequências económicas positivas para empresas que não beneficiaram de medidas estatais de apoio. Mas é também certo, no entanto, que o WestLB se encontra necessariamente numa posição concorrencial relativamente mais forte em relação a essas empresas do que se tivesse sido obrigado a cessar as suas atividades.

270 O argumento apresentado pelo recorrente não pode, pois, ser acolhido.

271 Face a tudo o que precede, há que considerar, por um lado, que a fundamentação da decisão impugnada no que respeita à questão de saber se a garantia controvertida poderia provocar uma distorção de concorrência é suficiente e, por outro, que o recorrente não conseguiu demonstrar que os argumentos invocados pela Comissão estavam errados.

272 O segundo fundamento deve, portanto, ser julgado improcedente.

Quanto ao oitavo fundamento, relativo à violação do dever de fundamentação

Observações liminares

273 Em primeiro lugar, deve recordar-se que o argumento invocado pelo recorrente segundo o qual a decisão impugnada está insuficientemente fundamentada, uma vez que não indica que a garantia controvertida poderia provocar distorções de concorrência, nem a natureza dessas distorções, já foi examinado no quadro do segundo fundamento.

274 Em seguida, o recorrente alega que a decisão impugnada está insuficientemente fundamentada no que respeita à apreciação da conformidade da garantia controvertida com o artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE. Segundo o recorrente, a fundamentação desta decisão não permite compreender a razão pela qual as condições constantes do seu anexo são necessárias e proporcionadas para alcançar o objetivo fixado por esta disposição. Ora, a fundamentação deveria ter sido particularmente detalhada, tendo em consideração, em primeiro lugar, o contexto da crise financeira, em segundo lugar, o alcance das condições exigidas na decisão impugnada e, em terceiro lugar, o facto de que esta «[ia] sensivelmente mais longe do que as decisões precedentes».

- 275 A este propósito, é de salientar que, sendo o recurso admissível apenas no que respeita à inclusão das condições relativas à obrigação de venda no anexo da decisão impugnada, os argumentos do recorrente apenas podem ser examinados quanto ao mérito no que diz respeito à fundamentação relativa a essas condições.
- 276 Quanto a este ponto, o recorrente observa que a decisão impugnada deveria conter uma fundamentação mais detalhada quanto à necessidade da obrigação de venda, e isto sobretudo porque uma obrigação equivalente não tinha sido imposta em outros «processos paralelos». A fundamentação aduzida a esse propósito no considerando 69 da decisão impugnada, segundo o qual os interesses dos Sparkassen [bancos de poupança] e do *Land* NRW são por vezes opostos, não seria suficiente. É, aliás, habitual que os interesses dos proprietários de uma sociedade anónima sejam, por vezes, contraditórios. Por fim, o recorrente alega que a fundamentação da decisão impugnada não pode ser completada pelas explicações que a Comissão apresentou unicamente perante o Tribunal Geral.
- 277 A Comissão contesta os argumentos do recorrente.
- 278 Recorde-se que a Comissão considerou, na decisão impugnada, que a garantia controvertida era um auxílio à reestruturação a favor de uma empresa em dificuldade. Como foi indicado no n.º 210, *supra*, podia, assim, examinar a compatibilidade desta medida com o mercado comum à luz das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação.
- 279 Nos termos do n.º 17 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, uma reestruturação faz parte de um plano exequível, coerente e de grande envergadura, destinado a restaurar a viabilidade a longo prazo de uma empresa. Por força do n.º 34 das referidas orientações, a concessão de um auxílio individual à reestruturação deve ser subordinada à aplicação de um plano de reestruturação que deve ser validado pela Comissão.
- 280 O n.º 47 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação dispõe que o beneficiário do auxílio deve executar integralmente o plano referido no ponto precedente, e deve cumprir todas as outras obrigações previstas na decisão de autorização. Qualquer deficiência na execução do referido plano ou no respeito das obrigações é considerada uma utilização abusiva do auxílio.
- 281 Os n.ºs 35 a 37 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação contêm as regras segundo as quais o plano de reestruturação deve ser apresentado à Comissão, bem como os elementos que o mesmo deve conter. Em primeiro lugar, esse plano deve incorporar todos os dados necessários, incluindo um estudo de mercado e uma descrição das circunstâncias que deram origem às dificuldades da empresa, que servirá de base para avaliar as medidas propostas. Em segundo lugar, o Estado-Membro em causa deve comprometer-se com o referido plano. Em terceiro lugar, o plano deve permitir restabelecer, num prazo razoável, a viabilidade a longo prazo da empresa com base em hipóteses realistas, de modo que esta possa cobrir, uma vez terminada a reestruturação, todos os seus custos contando apenas com as suas próprias capacidades. Em quarto lugar, se as dificuldades da empresa resultam de falhas do seu sistema de administração, deverão ser introduzidas as adaptações necessárias.
- 282 Os n.ºs 38 a 40 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação referem-se à «prevenção de distorções indevidas da concorrência» ligadas à concessão de um auxílio à reestruturação. Por força dessas disposições, em primeiro lugar, devem ser adotadas medidas compensatórias a fim de limitar os efeitos negativos de um auxílio sobre a concorrência e sobre as trocas comerciais (a seguir as «medidas compensatórias»). Em segundo lugar, essas medidas devem ser «adequadas», no sentido de que não devem provocar uma deterioração da estrutura do mercado. Em terceiro lugar, devem ser «proporcionadas» aos efeitos de distorção causados pelo auxílio. A este propósito, devem, desde logo, dizer respeito ao mercado ou mercados onde a empresa terá uma posição de mercado significativa após a reestruturação. De seguida, embora essas medidas possam ser

tomadas antes ou depois da concessão do auxílio, devem, em qualquer caso, ser parte integrante do plano de reestruturação. Por último, não devem consistir em simples abatimentos ao ativo ou no encerramento de atividades deficitárias, uma vez que não implicariam, nesses casos, nenhuma redução da capacidade da empresa em causa (acórdão do Tribunal Geral de 14 de fevereiro de 2012, *Electrolux/Comissão*, T-115/09 e T-116/09, n.º 44).

- 283 Por um lado, resulta do que precede que a existência de um plano de reestruturação é uma condição essencial para que um auxílio à reestruturação possa ser considerado compatível com o mercado comum. Esse plano torna-se um elemento central da análise que a Comissão deve efetuar a este propósito (a seguir «exame de compatibilidade»). Por fim, as orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação preveem a subordinação automática de uma eventual autorização do auxílio ao respeito do plano examinado e validado pela Comissão.
- 284 Por outro lado, o plano de reestruturação com base no qual a Comissão efetua o exame de compatibilidade deve conter dois tipos de medidas que se distinguem em função do seu objetivo. O objetivo do primeiro tipo de medidas é restabelecer a viabilidade económica da empresa a longo prazo. O segundo tipo de medidas tem como objetivo prevenir qualquer distorção excessiva da concorrência. Em princípio, nada se opõe a que o conteúdo de todas as medidas previstas pelo plano de reestruturação seja objeto de uma negociação entre a Comissão e o Estado-Membro em causa, à qual o beneficiário do auxílio pode ser associado, se for caso disso. No entanto, resulta das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação que é esse Estado-Membro que deve comprometer-se, em última instância, com um plano definitivo.
- 285 Finalmente, no que respeita à compatibilidade de um auxílio à reestruturação com o mercado comum, resulta da jurisprudência que o dever de fundamentação está cumprido quando a decisão da Comissão enuncia os fundamentos pelos quais considera que o auxílio se justifica face às condições previstas nas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, nomeadamente a existência de um plano de reestruturação, uma demonstração satisfatória da viabilidade a longo prazo do beneficiário do auxílio e o carácter proporcionado do auxílio face ao contributo do mesmo (v., por analogia, acórdão do Tribunal Geral de 15 de junho de 2005, *Corsica Ferries France/Comissão*, T-349/03, Colet., p. II-2197, n.º 66 e jurisprudência aí referida).
- 286 É à luz do que precede que se deve, por um lado, determinar o âmbito do dever da Comissão de indicar as razões pelas quais decidiu subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda e, por outro, examinar se a fundamentação da decisão impugnada é, quanto a este ponto, suficiente.

Quanto ao âmbito do dever da Comissão de indicar as razões pelas quais decidiu subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda

- 287 A fim de determinar o âmbito do dever da Comissão de indicar as razões pelas quais decidiu subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda, há que identificar, em primeiro lugar, o objetivo em relação ao qual a Comissão deveria justificar essa decisão. Em segundo lugar, convém determinar o âmbito do dever geral da Comissão de fundamentar as suas decisões que subordinaram a autorização dos auxílios à reestruturação ao respeito das medidas previstas pelos planos de reestruturação a que os Estados-Membros em causa se obrigam. Em terceiro lugar, importa examinar se o âmbito deste dever é diferente quando a Comissão decide garantir o respeito pelos planos em causa introduzindo nas suas decisões condições, nos termos do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999. Por fim, em quarto lugar, convém verificar se a obrigação de venda fazia parte do primeiro plano de reestruturação completo do WestLB, sobre o qual a República Federal da Alemanha se tinha comprometido.

— Quanto ao objetivo em relação ao qual a Comissão devia justificar a sua decisão de subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda

288 O recorrente afirma, em substância, que o objetivo prosseguido pela Comissão, quando decide subordinar a autorização de um auxílio à reestruturação ao respeito de certas condições, é garantir a realização do objetivo visado pela exceção à proibição geral relativa aos auxílios estatais na qual a autorização se baseia. Se a autorização se baseia no artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, na sua segunda hipótese, esse objetivo deve ser, segundo o recorrente, corrigir uma grave perturbação da economia de um Estado-Membro.

289 Essa afirmação deve ser rejeitada.

290 Com efeito, como foi indicado n.º 284, *supra*, o objetivo prosseguido pela Comissão ao subordinar a autorização de um auxílio à reestruturação ao respeito das medidas previstas pelo plano de reestruturação em relação ao qual o Estado-Membro em causa se comprometeu é, em primeiro lugar, garantir o regresso do beneficiário à viabilidade a longo prazo e, em segundo lugar, garantir que as distorções de concorrência não serão excessivas.

291 No caso em apreço, como foi indicado no n.º 187, *supra*, a obrigação de venda foi incluída no anexo da decisão impugnada como medida destinada a garantir o regresso do WestLB à viabilidade a longo prazo. Por isso, era unicamente em relação a este objetivo que a Comissão devia justificar a sua decisão de subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito da referida obrigação.

— Quanto ao âmbito do dever geral da Comissão de fundamentar as suas decisões que subordinam a autorização dos auxílios à reestruturação ao respeito das medidas previstas pelos planos de reestruturação em relação aos quais os Estados-Membros em causa se comprometem

292 Importa salientar que, embora incumba à Comissão, em princípio, produzir a prova da concessão de um auxílio, na aceção do artigo 87.º, n.º 1, CE, o ónus da prova da sua compatibilidade com o mercado comum, em derrogação a esta disposição, recai em princípio sobre o Estado-Membro em causa, que tem de provar que as condições dessa derrogação estão reunidas (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 12 de setembro de 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Comissão, T-68/03, Colet., p. II-2911, n.º 34 e jurisprudência aí referida).

293 Por isso, quando no exercício da ampla margem de discricionariedade de que dispõe para apreciar a compatibilidade dos auxílios estatais com o mercado comum, nos termos do artigo 87.º, n.º 3, CE (v. n.º 183, *supra*), a Comissão exige, como no caso em apreço, nas suas diretivas, nas suas orientações ou nas suas comunicações que, para autorizar um auxílio, o Estado-Membro em causa se comprometa sobre um plano que permita alcançar certos objetivos legítimos precisos, compete a este último demonstrar que o referido plano é suscetível de os alcançar e não à Comissão demonstrar que cada medida prevista no plano é indispensável para esse efeito.

294 Assim, e tendo em conta o que foi exposto nos n.ºs 279 a 284, *supra*, deve considerar-se que um plano de reestruturação é constituído por um conjunto de compromissos propostos por um Estado-Membro que visam estabelecer que as condições para uma derrogação da proibição geral dos auxílios estatais estão preenchidas. Estes compromissos destinam-se a obter da Comissão uma decisão cuja adoção não constitui para o Estado-Membro em causa um direito subjetivo, isto é, a autorização de um auxílio que permite evitar o resultado do jogo da concorrência, e são propostos para garantir que os objetivos visados nos n.ºs 284 e 290, *supra*, serão alcançados.

- 295 Para o beneficiário do auxílio, o plano de reestruturação torna-se, de resto, o conjunto de condições às quais a concessão do auxílio fica subordinado pelo Estado-Membro em causa, na medida em que este se compromete, face à Comissão, a apenas conceder o auxílio sob reserva do respeito desse plano pelo beneficiário.
- 296 Nestas circunstâncias, deve considerar-se que, no quadro da sua decisão de autorização, compete, à Comissão, nomeadamente, em primeiro lugar, demonstrar que a medida autorizada deve ser efetivamente qualificada de auxílio estatal na aceção do artigo 87.º, n.º 1, CE, em segundo lugar, verificar que o Estado-Membro em causa demonstrou que o auxílio podia beneficiar de uma das derrogações referidas no artigo 87.º, n.º 3, CE, e, em terceiro lugar, constatar que, tendo em conta o conjunto das medidas previstas pelo plano de reestruturação em relação ao qual o Estado-Membro se comprometeu, é possível considerar que o beneficiário do auxílio será viável a longo prazo e que as distorções da concorrência provocadas pelo auxílio não serão excessivas.
- 297 Em contrapartida, contrariamente ao que sustenta, em substância, o recorrente, a Comissão não é obrigada a explicar a necessidade de cada medida prevista pelo plano de reestruturação, nem a procurar impor unicamente as medidas menos gravosas possíveis entre as que são suscetíveis de garantir a execução dos objetivos referidos no número anterior, a não ser que o Estado-Membro em causa se tenha comprometido previamente com um plano de reestruturação menos gravoso, que responda de uma forma igualmente adequada a esses objetivos, ou que esse Estado-Membro se tenha oposto à inclusão de determinadas medidas no plano de reestruturação e se tenha comprometido com este porque a Comissão lhe tinha indicado definitivamente que o auxílio não seria autorizado na falta dessas medidas, não podendo a decisão de condicionar a concessão do auxílio ao respeito das referidas medidas ser atribuída nessas hipóteses ao Estado-Membro em causa.
- 298 Em primeiro lugar, esta conclusão é reforçada pelo facto de as medidas previstas por um plano de reestruturação poderem ser muito numerosas e variadas, de modo que é necessário ter um conhecimento aprofundado do funcionamento e da estrutura interna do beneficiário do auxílio, da sua situação comercial bem como das opções estratégicas que lhe são oferecidas, para poder considerar medidas alternativas. Como a Comissão não dispõe necessariamente desse conhecimento, não tem a possibilidade de identificar medidas suscetíveis de substituir as que estão previstas no plano de reestruturação em relação ao qual o Estado-Membro em causa se comprometeu.
- 299 Em segundo lugar, exigir que a Comissão seja obrigada a justificar o carácter necessário de cada medida prevista por um plano de reestruturação poderia impedi-la de constatar, em determinadas situações, que o beneficiário do auxílio será viável a longo prazo. Isso parece ser o caso de um plano de reestruturação que contenha certas medidas que, tomadas em conjunto, permitiriam garantir a viabilidade do referido beneficiário, mas que, examinadas isoladamente, não se afigurariam indispensáveis para esse efeito. Nesta hipótese, a Comissão não poderia demonstrar o carácter estritamente necessário de nenhuma das medidas propostas e não poderia, na prática, subordinar a autorização do auxílio ao respeito das mesmas. Não poderia, assim, garantir o regresso do beneficiário à viabilidade.
- 300 Finalmente, em terceiro lugar, deve recordar-se que, quando a Comissão autoriza um auxílio à reestruturação a favor de um banco cuja situação económica estava deteriorada ao ponto de ter de suspender as suas atividades e provocar uma crise no mercado financeiro nacional, é unicamente a intervenção pública, ao evitar que o jogo da concorrência produza um resultado, que permite a sua continuidade, e isso com o fim de corrigir uma grave perturbação da economia de um Estado-Membro.
- 301 Neste contexto, se é justificado exigir que a Comissão diligencie no sentido de que o auxílio concedido por um lado, seja suscetível de produzir o efeito benéfico esperado sobre essa economia, o que pode requerer, nomeadamente, que a viabilidade do banco seja assegurada, e, por outro, tenha um impacto

o mais reduzido possível sobre a concorrência, em contrapartida, seria excessivo exigir-lhe igualmente a determinação de que as condições de autorização do auxílio são o menos onerosas possível para o beneficiário.

302 A conclusão referida nos n.ºs 296 e 297, *supra*, é, aliás, coerente com a jurisprudência segundo a qual o dever de fundamentação da Comissão, no que se refere à compatibilidade de um auxílio à reestruturação com o mercado comum, é cumprido quando a decisão em causa enuncia os fundamentos que justificam o auxílio face às condições previstas nas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, nomeadamente a existência de um plano de reestruturação, uma demonstração satisfatória da viabilidade a longo prazo do beneficiário do auxílio e o carácter proporcionado do auxílio face ao contributo do beneficiário (v. n.º 285, *supra*).

— Quanto à questão de saber se o alcance do dever geral da Comissão de fundamentar as suas decisões subordinando a autorização dos auxílios à reestruturação ao respeito dos planos de reestruturação com os quais os Estados-Membros em causa se comprometem é diferente quando a Comissão decide garantir o respeito de um plano de reestruturação acompanhando a sua decisão de condições, nos termos do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999

303 Na audiência, o recorrente afirmou que há que considerar que o dever de fundamentação da Comissão é diferente do descrito nos n.ºs 296 e 297, *supra*, quando a Comissão decide, ao abrigo do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999, estabelecer uma condição numa decisão que autoriza um auxílio à reestruturação.

304 Ora, na medida em que tal condição reflete, como no presente caso, uma medida prevista no plano de reestruturação com o qual o Estado-Membro em causa se comprometeu, esta afirmação deve ser rejeitada.

305 Com efeito, tendo presente, por um lado, a responsabilidade particular conferida pelas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação a qualquer Estado-Membro que pretenda conceder um auxílio à reestruturação em benefício de uma empresa, no que respeita a apresentação de um plano de reestruturação, e, por outro lado, a condicionalidade automática, prevista pelas referidas orientações, da autorização do auxílio ao respeito das medidas que figuram nesse plano, essas medidas devem assim ser consideradas como fazendo parte das condições do auxílio que o Estado-Membro em causa fixou (v. n.º 295, *supra*). Além disso, estas condições fazem parte do quadro factual e jurídico no qual esse Estado-Membro se baseou para solicitar à Comissão a realização de um exame de compatibilidade do auxílio.

306 Assim, quando a Comissão subordina a autorização de um auxílio à reestruturação a tal condição, não impõe ao beneficiário do auxílio nem ao Estado-Membro em causa nenhuma obrigação que este não tivesse previamente assumido.

307 Por outro lado, as consequências que decorrem para o Estado-Membro da violação de uma tal condição são, em substância, equivalentes às que derivam da inobservância de uma medida prevista no plano de reestruturação em relação ao qual esse Estado se comprometeu, isto é, o facto de o auxílio poder ser considerado pela Comissão abusivamente aplicado e a possibilidade, para esta, de recorrer ao Tribunal de Justiça a fim de fazer declarar que o Estado-Membro em questão não cumpriu as suas obrigações.

308 Finalmente, e em qualquer caso, uma vez que a Comissão não considerou que a garantia controvertida só podia ser autorizada face à existência de um plano de reestruturação que previsse a execução de determinadas medidas, não parece lógico exigir-lhe que indique as razões pelas quais a sua decisão de autorizar o auxílio deve ser condicionada ao facto de essas medidas serem postas em prática.

309 Deve portanto considerar-se que, na decisão impugnada, a Comissão não era obrigada a indicar as razões pelas quais a adoção do conjunto das medidas previstas pelo plano de reestruturação definitivo, do qual reconhecidamente a obrigação de venda fazia parte, seria suficiente para garantir a viabilidade do WestLB a longo prazo e para garantir que a garantia controvertida não provocaria distorções excessivas da concorrência, na medida em que fosse possível considerar, por um lado, que a República Federal da Alemanha não se tinha comprometido previamente sobre um plano de reestruturação completo menos gravoso que respondesse de uma maneira igualmente adequada a esses objetivos e, por outro lado, que a mesma não tinha mostrado a sua oposição à inclusão da obrigação de venda no plano de reestruturação definitivo e tinha proposto a sua inclusão apenas porque a Comissão lhe tinha indicado definitivamente que o auxílio em caso contrário não seria autorizado (v. n.º 297, *supra*).

— Quanto às questões de saber se o plano de reestruturação definitivo era o primeiro plano de reestruturação do WestLB completo, sobre o qual a República Federal da Alemanha se tinha comprometido e se esta tinha manifestado a sua oposição à inclusão da obrigação de venda no referido plano

310 Há que examinar, em primeiro lugar, se o plano de reestruturação inicial, apresentado à Comissão em 8 de agosto de 2008, que não previa a venda do WestLB nos mesmos termos do plano de reestruturação definitivo, pode ser considerado um plano de reestruturação completo.

311 Por um lado, deve recordar-se que o plano de reestruturação inicial continha o compromisso de apresentar, antes de 31 de dezembro de 2008, «medidas concretas» destinadas a modificar a estrutura acionista do WestLB (v. considerando 25 da decisão de início de procedimento, considerandos 2 e 29 da decisão impugnada e n.º 26, *supra*). Estas medidas, não identificadas, deviam ter por efeito a perda, pelos acionistas, da sua maioria de controlo antes de 30 de setembro de 2009.

312 Por outro lado, quando da notificação do plano de reestruturação inicial à Comissão, esta tinha sido informada pela República Federal da Alemanha de que os acionistas tinham acordado, no quadro do Eckpunktevereinbarung, em submeter-lhe um plano de reestruturação reformulado, antes de 31 de dezembro de 2008, incluindo medidas de redução que iam além do plano de reestruturação inicial e tinham em conta a modificação da estrutura acionista (considerando 26 da decisão de início de procedimento e n.º 27, *supra*).

313 Assim, quando o plano de reestruturação inicial lhe foi notificado, a Comissão devia necessariamente considerar que as medidas de reestruturação adicionais significativas, que poderiam ter um impacto evidente sobre o exame de compatibilidade da garantia controvertida, lhe seriam apresentadas posteriormente. Nestas circunstâncias, não estava em condições de efetuar esse exame com base no plano de reestruturação inicial. Este último não poderia, pois, ser considerado um plano completo nos termos dos n.ºs 35 a 45 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação.

314 Em seguida, deve salientar-se que não resulta dos autos que a República Federal da Alemanha tenha pedido à Comissão para efetuar o exame de compatibilidade da garantia controvertida à luz das medidas previstas pelo plano de reestruturação inicial ou de outras medidas diferentes das previstas no plano definitivo nem que se tenha oposto a subordinar a concessão da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda. Ora, tendo em conta a responsabilidade particular conferida pelas orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação a qualquer Estado-Membro que desejasse conceder um auxílio à reestruturação no que se refere à apresentação de um plano de reestruturação, não se pode admitir, se o mesmo não comunicou o seu desacordo quanto às medidas que figuram nesse plano, que essas medidas não lhe sejam atribuíveis. A República Federal da Alemanha nem sequer alegou nas suas observações sobre a decisão de início de procedimento que a obrigação de venda não era necessária para garantir a viabilidade do WestLB ou que eram plausíveis soluções alternativas menos estritas (v. considerandos 44 a 50 da decisão impugnada), quando a Comissão, como alega, com razão, que já tinha indicado em substância, no considerando 49 da

decisão de início de procedimento, que uma mudança na estrutura acionista do WestLB poderia ser necessária a este respeito. Aliás, na medida em que nem o WestLB nem nenhuma das partes interessadas apresentaram observações quanto à decisão de início de procedimento (v. n.º 32, *supra*), há que considerar que não se opuseram a tal decisão. Nestas circunstâncias de facto, não é possível considerar, neste caso concreto, que a decisão de incluir a obrigação de venda no plano de reestruturação definitivo não pode ser atribuída, em última instância, à República Federal da Alemanha.

315 Finalmente, e em qualquer caso, embora o recorrente sustente que a inclusão da obrigação de venda no plano de reestruturação definitivo foi sugerida, ou até exigida, pela Comissão, ele não sustenta que esta tenha adotado uma decisão, expressa ou tácita, de rejeição do plano de reestruturação inicial ou de outro plano de reestruturação anterior que não incluísse a obrigação de venda, ou de comunicação definitiva à República Federal da Alemanha de que a garantia controvertida não seria autorizada se essa obrigação não fosse incluída no plano de reestruturação do WestLB.

316 Deve, portanto, concluir-se, por um lado, que o plano de reestruturação definitivo era o único plano, na aceção dos n.ºs 35 a 40 das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, em relação ao qual a República Federal da Alemanha se tinha comprometido antes da adoção da decisão impugnada e, por outro lado, que não foi demonstrado que este Estado-Membro se tenha oposto à inclusão da obrigação de venda no referido plano, de modo que esta inclusão não poderia, em última instância, ser-lhe atribuída.

— Conclusão

317 Resulta do conjunto das considerações que precedem que o dever de fundamentação da Comissão quanto à necessidade de subordinar a autorização da garantia controvertida às condições previstas no plano de reestruturação definitivo destinado a garantir a viabilidade a longo prazo do WestLB, consiste em indicar as razões pelas quais considera que o respeito do referido plano é suficiente para alcançar esse objetivo.

318 Por isso, contrariamente ao que o recorrente alega em substância, não há que examinar isoladamente a fundamentação da decisão impugnada relativa à obrigação de venda. Com efeito, nessa decisão, a Comissão apenas era obrigada a indicar por que razão a obrigação de venda, conjugada com as outras medidas previstas no plano de reestruturação definitivo, era suscetível de alcançar o objetivo que consistia em garantir a viabilidade do WestLB a longo prazo.

319 Importa, assim, examinar se, na decisão impugnada, a Comissão satisfaz esta obrigação.

Quanto ao exame do carácter suficiente da fundamentação constante da decisão impugnada relativamente à necessidade da obrigação de venda

320 Em primeiro lugar, é de salientar que a Comissão observou, no considerando 64 da decisão impugnada, que a amplitude das medidas de reestruturação necessárias para garantir a viabilidade do WestLB a longo prazo devia ser diretamente proporcional à amplitude e ao montante do auxílio e estar em relação com a solidez do modelo comercial deste banco, como é indicado no n.º 52 da comunicação sobre o tratamento dos ativos depreciados e no n.º 44 da comunicação intitulada «A recapitalização das instituições financeiras na atual crise financeira: limitação do auxílio ao mínimo necessário e salvaguardas contra distorções indevidas da concorrência».

321 Em segundo lugar, a Comissão assinalou, no considerando 68 da decisão impugnada, que a reestruturação da estrutura acionista do WestLB era de importância crucial para resolver as dificuldades encontradas e garantir-lhe um desenvolvimento económico positivo. A este respeito, a

Comissão referiu-se às observações, efetuadas na decisão de início de procedimento, quanto ao facto de essas dificuldades terem sido provocadas pela composição da referida estrutura acionista bem como pelos conflitos de interesses entre os acionistas.

- 322 Como foi indicado no n.º 31, *supra*, a Comissão já tinha observado, no considerando 49 da decisão de início de procedimento, que a situação difícil do WestLB era visivelmente devida à composição da sua estrutura acionista e aos «interesses divergentes» dos acionistas. No considerando 50 desta decisão, tinha indicado que a modificação da estrutura acionista prevista no plano de reestruturação inicial podia desencadear uma mudança do modelo comercial desse banco. No considerando 48 da mesma decisão, a Comissão tinha sublinhado que este modelo comercial, caracterizado por carteiras de investimento amplamente estruturadas, por obrigações fora do balanço e por um acesso limitado às operações efetuadas por conta dos clientes, se tinha revelado insuficiente a longo prazo.
- 323 Em terceiro lugar, no considerando 69 da decisão impugnada, a Comissão recordou que o WestLB e os acionistas tinham aceitado o ponto de vista segundo o qual as dificuldades do WestLB eram devidas em parte à composição da sua estrutura acionista e tinham-se comprometido a precisar as modalidades da sua reestruturação, por exemplo, sob a forma de uma declaração de intenções que deveria ser apresentada como prova, antes de 31 de dezembro de 2008. A Comissão observou que a abordagem privilegiada consistia numa fusão do WestLB com o Helaba. Enquanto medida complementar, foi proposto integrar nesse grupo o Dekabank Deutsche Girozentrale. A Comissão indicou que nenhuma dessas duas opções pôde ser cumprida por diversas razões, nomeadamente, os conflitos de interesses entre os acionistas. A Comissão assinalou que os bancos de poupança presentes indiretamente na estrutura acionista do WestLB e o *Land* NRW prosseguiram, por vezes, interesses diametralmente opostos e considerou que isso demonstrava «a justeza da opinião [que ela] manifestou a este propósito» na decisão de início de procedimento e «a importância crucial que [revestia] a mudança da propriedade das ações para restabelecer a viabilidade do [WestLB] a longo prazo».
- 324 Em quarto lugar, a Comissão observou, no considerando 73 da decisão impugnada, que a venda do WestLB seria facilitada pela segmentação prévia das suas diferentes atividades comerciais e a sua incorporação em três áreas estratégicas de negócio e pela sua reclassificação em três setores chave que, no âmbito de uma oferta pública, seriam postos à venda, em bloco ou separadamente.
- 325 Em quinto lugar, a Comissão indicou, no considerando 74 da decisão impugnada, que o WestLB tinha reorientado as suas atividades comerciais, abandonando atividades deficitárias como a gestão de investimentos e as atividades por conta própria, que tinham desencadeado a crise, concentrando-se em operações por conta de clientes. A Comissão verificou que o plano de reestruturação definitivo permitia ao WestLB recentrar as suas atividades na Renânia do Norte-Vestefália e, de forma mais geral, na Alemanha e focalizar de novo as suas operações sobre determinados setores chave. A Comissão assinalou que o afastamento relativamente às operações de alto risco, e o regresso a operações menos voláteis como o *transaction banking* e a cooperação com os bancos de poupança, o *private banking* e as pequenas e médias empresas permitiriam aumentar a quota-parte das operações viáveis na gama de atividades do WestLB, contribuindo para garantir a sua viabilidade a longo prazo e assim abandonar uma prática comercial que se revelara insuficiente a longo prazo.
- 326 Finalmente, em sexto lugar, a Comissão indicou, no considerando 75 da decisão impugnada, que o plano de reestruturação definitivo comportava medidas de redução de custos e medidas para melhorar a gestão dos riscos e, em consequência, do perfil de risco do WestLB. Como foi indicado no n.º 50, *supra*, a Comissão concluiu que este plano demonstrava claramente que o WestLB estava em condições de restabelecer a sua viabilidade a longo prazo.
- 327 Resulta do que precede que, na decisão impugnada, a Comissão identificou de forma suficientemente precisa várias medidas que figuram no plano de reestruturação definitivo permitindo a modificação do conjunto de atividades e da estrutura acionista do WestLB. Para a Comissão, esta modificação tinha como consequência o abandono da política comercial, caracterizada, nomeadamente, pelo exercício de

atividades de alto risco, que estava na origem das dificuldades financeiras do banco. Além disso, os seus proprietários deixariam de conhecer os conflitos de interesses que tiveram, segundo a Comissão, um papel importante na criação dessas dificuldades. Finalmente, a Comissão indicou que a passagem do WestLB para um modelo comercial menos arriscado e para uma estrutura acionista menos conflitual seria reforçada ou facilitada, por medidas de redução de custos e pela sua divisão em diferentes setores de atividade que poderiam ser vendidos separadamente.

- 328 Esta fundamentação permite compreender as razões pelas quais a Comissão considerou que as medidas previstas pelo plano de reestruturação definitivo, e inscritas no anexo da decisão impugnada, incluindo as medidas relativas à obrigação de venda, eram suscetíveis de garantir o restabelecimento da viabilidade do WestLB a longo prazo.
- 329 Por conseguinte, deve considerar-se que a decisão impugnada está suficientemente fundamentada no que respeita à subordinação da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda.
- 330 Deve salientar-se, para esgotar a questão, que esta fundamentação deveria igualmente ser considerada suficiente se, como o recorrente alega em substância, a Comissão fosse obrigada a justificar o caráter estritamente necessário da obrigação de venda para restabelecer a viabilidade a longo prazo do WestLB.
- 331 Com efeito, resulta dos n.ºs 31, 32 e 321, *supra*, que a Comissão assinalou, durante o procedimento administrativo que levou à adoção da decisão impugnada, e também nesta decisão, que as dificuldades financeiras do WestLB eram devidas a um modelo comercial não viável.
- 332 A Comissão indicou igualmente que este modelo era, em parte, a consequência da existência de uma estrutura acionista particular e de um conflito de interesses entre os acionistas.
- 333 É certo que a Comissão só explicitou as características da estrutura acionista do WestLB que, segundo ela, seriam responsáveis por esse modelo, bem como os interesses opostos dos acionistas de forma a tornar mais difícil a viabilidade comercial deste banco, nas suas peças processuais. Alegou, em substância, que, sendo a estrutura acionista do WestLB controlada pelos bancos de poupança das regiões da Vestfália-Lippe e da Renânia, não era razoável considerar que o WestLB poderia desenvolver uma atividade comercial importante num domínio essencial para garantir o seu regresso à viabilidade comercial e no qual esses bancos de poupança eram ativos, isto é, o banco privado por conta dos clientes.
- 334 Todavia, a estrutura acionista do WestLB e os interesses, eventualmente opostos dos acionistas são necessariamente elementos bem conhecidos pelo recorrente, de modo que seria excessivo exigir da Comissão a reprodução, na decisão impugnada, das características desta estrutura que provocam, segundo ela, as dificuldades financeiras do WestLB (v., neste sentido e por analogia, acórdão do Tribunal Geral de 13 de abril de 2011, *Far Eastern New Century/Conselho*, T-167/07, não publicado na Coletânea, n.º 127).
- 335 Por outro lado, a Comissão já tinha assinalado, em substância, na decisão de início do procedimento, que as dificuldades financeiras do WestLB eram devidas a um modelo comercial não viável em razão da sua estrutura acionista e dos conflitos de interesses entre os acionistas, sem que a República Federal da Alemanha ou o recorrente, enquanto parte interessada, tivessem contestado esta conclusão preliminar, ou solicitado informações complementares sobre os fundamentos que lhe deram origem, o que é um elemento pertinente para limitar, no caso concreto, o alcance do dever de fundamentação da Comissão sobre este ponto na decisão impugnada (v., neste sentido e por analogia, acórdão *Far Eastern New Century/Conselho*, n.º 334, *supra*, n.º 128).

336 Finalmente, como o próprio recorrente indica, os acionistas tinham assinado o Eckpunktevereinbarung comunicado à Comissão em 8 de agosto de 2008 (v. n.º 25, *supra*). Este documento, que foi adotado na sequência das trocas de correspondência entre a Comissão, a República Federal da Alemanha, o WestLB e os acionistas, contém um compromisso relativo à modificação da estrutura acionista do banco (v. n.ºs 26 e 27, *supra*). A exigência imposta à Comissão de explicar por que razão esta modificação era necessária está, pois, atenuada neste caso concreto.

337 Por conseguinte, há que julgar o presente fundamento improcedente.

Quanto ao quarto fundamento, relativo à violação do princípio da proporcionalidade

338 O presente fundamento divide-se, em substância, em três partes, relativas, a primeira, ao facto de a Comissão ter apreciado a proporcionalidade das condições estabelecidas na decisão impugnada a partir de uma premissa errada, a segunda, à violação do direito de propriedade e, a terceira, à existência de um prejuízo desproporcionado para os acionistas em relação ao objetivo prosseguido pela decisão impugnada.

Quanto à primeira parte, relativa ao facto de a Comissão ter apreciado a proporcionalidade das condições estabelecidas na decisão impugnada a partir de uma premissa errada

339 O recorrente alega que, como indicou no quadro do terceiro fundamento, a Comissão considerou que a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, disposição com fundamento na qual a garantia controvertida foi autorizada, era assimilável à do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE. O recorrente considera assim que a Comissão apreciou a proporcionalidade das condições estabelecidas na decisão impugnada a partir de uma premissa errada. Segundo o recorrente, a resolução de uma grave perturbação da economia constitui um fim de interesse geral mais importante do que a promoção de um setor ou de uma região. Salienta que o princípio da proporcionalidade foi violado por esta única razão.

340 A Comissão contesta os argumentos do recorrente.

341 Há que sublinhar que o recorrente só formalmente invoca a violação do princípio da proporcionalidade. Na realidade, põe em causa a aplicação do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, efetuada pela Comissão na decisão impugnada, e remete para os argumentos apresentados a este propósito no terceiro fundamento. A primeira parte deve, portanto, ser rejeitada pelas mesmas razões que esses argumentos, como a Comissão alega com razão.

Quanto à segunda parte, relativa à violação do direito de propriedade

342 O recorrente alega que os acionistas foram privados do seu direito de propriedade pela decisão impugnada, em violação dos princípios que regem a proteção desse direito na União, o que a Comissão contesta.

343 Há que constatar que a presente parte, à semelhança da anterior, só formalmente invoca a violação do princípio da proporcionalidade. Nesta parte, o recorrente formula, na realidade, os argumentos apresentados no sexto fundamento, em apoio do qual invoca a incompetência da Comissão para obrigar os acionistas a cederem o seu direito de propriedade sobre o WestLB. Os argumentos apresentados pelo recorrente serão, pois, examinados no âmbito do sexto fundamento. Assim, na medida em que não são suscetíveis de demonstrar a existência de uma violação do princípio da proporcionalidade, devem ser rejeitados no quadro do presente fundamento.

Quanto à terceira parte, relativa à existência de um prejuízo desproporcionado para os acionistas em relação à finalidade prosseguida pela decisão impugnada

- 344 O recorrente alega que a privação do direito de propriedade dos acionistas provocada pela decisão impugnada comporta um prejuízo desproporcionado para estes em relação ao objetivo prosseguido pela Comissão de evitar as distorções da concorrência no setor financeiro. Considera que este prejuízo é ainda mais desproporcionado na medida em que, por um lado, esse setor já estava perturbado pelos numerosos auxílios e, por outro, a garantia controvertida foi considerada necessária para «salvar» um banco importante e para restabelecer o funcionamento do referido setor.
- 345 A Comissão contesta os argumentos do recorrente.
- 346 O princípio da proporcionalidade exige que os atos das instituições da União não ultrapassem os limites do que é adequado e necessário para alcançar o objetivo prosseguido, entendendo-se que, quando há a possibilidade de escolher entre diversas medidas adequadas, há que recorrer à menos gravosa (acórdãos do Tribunal de Justiça de 17 de maio de 1984, *Denkavit Nederland*, 15/83, *Recueil* p. 2171, n.º 25, e de 11 de julho de 1989, *Schröder HS Kraftfutter*, 265/87, *Colet.*, p. 2237, n.º 21).
- 347 Enquanto princípio geral do direito da União, o princípio da proporcionalidade é um critério da legalidade de todos os atos das instituições da União. Assim, no quadro de um exame das ações praticadas pela Comissão, coloca-se sempre, por um lado, a questão do alcance e dos limites exatos das obrigações decorrentes do respeito deste princípio e, por outro, a questão dos limites da fiscalização judicial exercida (acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de junho de 2010, *Comissão/Alrosa*, C-441/07 P, *Colet.*, p. I-5949, n.ºs 36 e 37).
- 348 Para apreciar o alcance do princípio da proporcionalidade, no caso em apreço, convém, em particular, tomar em consideração as obrigações da Comissão e do Estado-Membro em causa, no quadro de um processo de autorização de um auxílio à reestruturação em benefício de uma empresa cuja continuidade está comprometida, como decorrem, em substância, dos n.ºs 287 a 302, *supra*.
- 349 Tendo em conta o que foi indicado nos n.ºs 287 a 302, *supra*, há que considerar que o respeito do princípio da proporcionalidade não exige que a Comissão subordine a autorização de um auxílio à reestruturação às medidas estritamente necessárias para restabelecer a viabilidade do beneficiário do auxílio e para evitar distorções excessivas da concorrência se essas medidas fizerem parte de um plano de reestruturação em relação ao qual o Estado-Membro em causa se comprometeu.
- 350 Com efeito, a aplicação pela Comissão do princípio da proporcionalidade neste contexto limita-se a reconhecer, por um lado, que o plano de reestruturação em relação ao qual o Estado-Membro em causa se comprometeu permite considerar que o beneficiário do auxílio será viável a longo prazo e que as distorções da concorrência excessivas serão evitadas e, por outro lado, que o Estado-Membro em causa não se comprometeu em relação a um contendo medidas menos gravosas suscetíveis de permitir garantir suficientemente essa viabilidade económica e evitar distorções (v., por analogia, acórdão *Comissão/Alrosa*, n.º 347, *supra*, n.º 41).
- 351 A proporcionalidade da decisão da Comissão que subordina a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda deve, assim, ser examinada à luz destas observações.
- 352 A este propósito, o plano de reestruturação definitivo é o único plano completo em relação ao qual a República Federal da Alemanha se comprometeu antes da adoção da decisão impugnada (v. n.º 316, *supra*). Uma vez que a obrigação de venda estava prevista nesse plano, há que considerar que a Comissão não era obrigada a subordinar a autorização da garantia controvertida a condições menos estritas no que respeita à mudança da estrutura acionista do WestLB do que as previstas pelo plano de reestruturação definitivo.

- 353 Resulta do que precede que, ao subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda, a Comissão não violou o princípio da proporcionalidade.
- 354 Finalmente, a título exaustivo, deve salientar-se que, mesmo que a Comissão fosse obrigada a apenas subordinar a autorização de um auxílio à reestruturação às medidas menos gravosas possíveis de molde a garantir o regresso do beneficiário à viabilidade económica a longo prazo, haveria que considerar que o recorrente não conseguiu demonstrar que a obrigação de venda é desproporcionada em relação ao objetivo prosseguido pela Comissão.
- 355 Importa recordar, a este propósito que, contrariamente ao que indica o recorrente em substância, o objetivo prosseguido pela Comissão ao subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda não era evitar que essa garantia provocasse distorções excessivas de concorrência nos mercados financeiros.
- 356 Com efeito, como a Comissão alega, com razão, e como foi indicado nos n.ºs 187 e 291, *supra*, a obrigação de venda visa garantir o regresso do WestLB à viabilidade a longo prazo.
- 357 Assim, por um lado, há que julgar inoperante o argumento do recorrente segundo o qual esta condição é desproporcionada em relação ao objetivo que visa evitar as distorções de concorrência excessivas.
- 358 Por outro, há que observar que o recorrente não apresentou nenhum argumento suscetível de demonstrar que a decisão da Comissão que subordina a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda seja desproporcionada em relação ao objetivo que visa garantir o regresso do WestLB à viabilidade a longo prazo.
- 359 Face ao conjunto das considerações que precedem, deve julgar-se improcedente o presente fundamento na totalidade.

Quanto ao quinto fundamento, relativo à violação do princípio da igualdade de tratamento e a desvio de poder

- 360 O recorrente alega que a Comissão, ao adotar a decisão impugnada, violou o princípio da igualdade de tratamento e cometeu um desvio de poder.
- 361 Segundo o recorrente, o facto de subordinar a autorização de um auxílio a favor de um banco à obrigação de venda deste é inédito na prática decisória da Comissão. A existência de uma desigualdade de tratamento resulta claramente da comparação da decisão impugnada com a Decisão C (2009) 3708 final da Comissão, de 7 de maio de 2009, relativa ao auxílio estatal N 244/09 — Commerzbank, Alemanha (a seguir «decisão Commerzbank»). Nessa decisão, adotada uma semana antes da decisão impugnada, a Comissão não exigiu uma modificação da estrutura acionista do banco beneficiário do auxílio. Além disso, o recorrente apresentou uma tabela que, segundo ele, demonstra que a decisão relativa ao WestLB é a única, entre as relativas aos auxílios concedidos no contexto da crise financeira, em que a autorização do auxílio em questão foi subordinada a uma mudança da estrutura acionista do beneficiário.
- 362 O recorrente acrescenta que a Comissão não apresentou nenhuma justificação objetiva para o tratamento desigual que o WestLB sofreu. Salienta que, na realidade, a Comissão utilizou arbitrariamente os poderes conferidos pelo artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE para um fim diferente do prosseguido por esta disposição, ou seja, reorganizar o WestLB e a sua estrutura acionista. Segundo o recorrente, isto constitui um desvio de poder na aceção do artigo 230.º, n.º 2, CE. Invoca três elementos de facto para apoiar esta afirmação. Em primeiro lugar, a Comissão definiu previamente, em 15 de julho de 2008, as condições de aprovação da reestruturação. Em segundo lugar, não alterou essas condições na decisão impugnada, apesar do agravamento da crise financeira e do facto de ter

finalmente decidido aplicar o artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE. Em terceiro lugar, a comissária N. Kroes insistiu publicamente, em várias ocasiões, sobre as condições exigidas, designadamente em quatro artigos de imprensa, e enviou regularmente chamadas de atenção sobre a consolidação dos bancos dos *Länder*, ao mesmo tempo que afirmava que o setor financeiro alemão, «baseado em três pilares», estava ultrapassado e precisava de ser reformado.

363 A Comissão contesta os argumentos do recorrente.

364 Em primeiro lugar, há que recordar que a observância do princípio da igualdade e da não discriminação exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado (v. acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de outubro de 2006, Koninklijke Coöperatie Cosun, C-248/04, Colet., p. I-10211, n.º 72 e jurisprudência aí referida, e acórdão do Tribunal Geral de 18 de janeiro de 2012, Djebel-SGPS/Comissão, T-422/07, n.º 202).

365 Ora, o recorrente não demonstrou que o WestLB se encontrava numa situação comparável à dos bancos que receberam ajuda estatal referidos na sua petição e em relação aos quais, segundo ele, a Comissão autorizou auxílios à reestruturação sem exigir uma mudança da estrutura acionista.

366 A este respeito, há que considerar que o efeito de um auxílio à reestruturação concedido a um banco em dificuldade numa situação de crise financeira depende fundamentalmente de um conjunto de circunstâncias individuais, entre as quais figuram a situação económica do banco e as suas perspetivas de regresso à viabilidade económica. Todavia, o recorrente não examinou se a Comissão, nas decisões relativas aos bancos que refere, tinha considerado que as estruturas acionistas eram tão problemáticas como a do WestLB, como a Comissão alega, com razão.

367 No que respeita à autorização do auxílio objeto da decisão Commerzbank, a Comissão afirma que a mesma não estava subordinada a uma mudança da estrutura acionista do beneficiário porque, por um lado, contrariamente ao WestLB, o Commerzbank era uma sociedade dita «aberta» cujas ações eram detidas por acionistas dispersos e, por outro lado, as dificuldades que o Commerzbank encontrava não eram devidas à sua estrutura acionista ou a divergências de interesses entre os seus acionistas, o que o recorrente não contestou nem na tréplica nem na audiência.

368 Em segundo lugar, deve salientar-se que, como alega, em substância, a Comissão, é exclusivamente no âmbito do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE que deve ser apreciada a legalidade de uma decisão da Comissão que declara que um auxílio novo não corresponde às condições de aplicação dessa exceção, e não à luz de uma anterior prática decisória da Comissão, admitindo que esta esteja demonstrada (v., por analogia, acórdãos do Tribunal Geral de 8 de julho de 2010, Freistaat Sachsen e Land Sachsen-Anhalt/Comissão, T-396/08, não publicado na Coletânea, n.º 54, e Djebel-SGPS/Comissão, n.º 364, *supra*, n.º 198). O conceito de auxílio de Estado bem como as condições necessárias para garantir o regresso à viabilidade do beneficiário correspondem a uma situação objetiva que é apreciada na data em que a Comissão adota a sua decisão. Assim, as razões pelas quais a Comissão tinha feito uma apreciação diferente da situação numa decisão anterior não devem ter incidência na apreciação da legalidade da decisão impugnada (v., por analogia, acórdão Djebel-SGPS/Comissão, n.º 364, *supra*, n.º 199 e jurisprudência aí referida).

369 Em terceiro lugar, como alega com razão a Comissão, esta não pode ser privada da possibilidade de fixar condições de compatibilidade mais estritas do que nas decisões anteriores se a evolução do mercado comum e o objetivo de uma concorrência não falseada em tal mercado o exigirem, não tendo os operadores económicos uma razão legítima para assentar a sua confiança legítima na manutenção de uma situação existente que pode ser modificada no âmbito do poder de apreciação das instituições da União (v., neste sentido, acórdão Djebel-SGPS/Comissão, n.º 364, *supra*, n.º 200 e jurisprudência aí referida).

- 370 Em seguida, há que considerar que, em princípio, o facto de subordinar a autorização de um auxílio à reestruturação ao respeito das medidas previstas no plano de reestruturação em relação ao qual o Estado-Membro em causa se comprometeu não pode ter como consequência a violação do princípio da igualdade de tratamento.
- 371 Com efeito, na hipótese de a autorização de dois auxílios à reestruturação comparáveis ser subordinada a condições diferentes, previstas nos planos de reestruturação em relação aos quais os Estados-Membros em causa se tinham comprometido, a situação diferente em que se encontrariam os beneficiários do auxílio não resultaria da escolha da Comissão mas da natureza dos compromissos adotados em cada caso por esses Estados-Membros, estando a Comissão obrigada a examinar se esses compromissos permitiam garantir o regresso dos beneficiários à viabilidade e a prevenção de distorções excessivas da concorrência.
- 372 Finalmente, quanto à questão de saber se a Comissão cometeu um desvio de poder ao adotar a decisão impugnada, há que recordar que, segundo a jurisprudência, um ato só enferma de desvio de poder se se verificar, com base em indícios objetivos, pertinentes e concordantes, que foi adotado com a finalidade exclusiva, ou pelo menos determinante, de atingir fins diversos dos invocados ou de eludir um processo especialmente previsto pelo Tratado para fazer face às circunstâncias do caso em apreço (acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de março de 2005, Espanha/Conselho, C-342/03, Colet., p. I-1975, n.º 64).
- 373 Ora, há que salientar, em primeiro lugar, que os artigos de imprensa referidos pelo recorrente que continham certas declarações da comissária N. Kroes não mostram, como a Comissão alegou com razão, que esta tenha utilizado as suas competências de controlo dos auxílios de Estado para fins diferentes dos previstos no artigo 87.º CE.
- 374 Com efeito, há que considerar que, através dessas declarações, a comissária N. Kroes tornou pública a sua opinião segundo a qual qualquer autorização da garantia controvertida devia ser subordinada à resolução das circunstâncias em virtude das quais o WestLB se encontrava em dificuldade antes da crise financeira, o que exigiria uma mudança importante do seu modelo comercial e dos problemas estruturais ligados à composição da sua estrutura acionista. Estas declarações não implicam uma tomada de posição definitiva por parte da Comissão sobre esta questão e ainda menos sobre a estrutura do setor financeiro alemão.
- 375 Em qualquer caso, o recorrente não explica as razões pelas quais as declarações da comissária N. Kroes deviam ser consideradas um conjunto de indícios objetivos, relevantes e concordantes de que a decisão impugnada foi adotada com a finalidade exclusiva, ou pelo menos determinante, de alcançar fins diferentes dos invocados ou de eludir um processo.
- 376 Em seguida, deve salientar-se que o facto de a Comissão ter indicado, em 15 de julho de 2008, as condições que, segundo ela, deveriam ser preenchidas para que a garantia controvertida pudesse ser autorizada, e de não ter modificado essas condições na decisão impugnada, apesar do agravamento da crise financeira e do facto de ter decidido aplicar o artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, tão-pouco constitui um índice objetivo de que a decisão impugnada foi adotada com a finalidade de alcançar fins diferentes dos invocados ou de eludir um processo.
- 377 Com efeito, isso apenas demonstra que, num estado relativamente precoce do processo, a Comissão tinha indicado que a garantia controvertida dificilmente seria autorizada se o plano de reestruturação do WestLB não contivesse determinadas condições que foram incorporadas no plano de reestruturação definitivo, sem, no entanto, marcar uma posição definitiva a esse respeito. Todavia, não resulta do que precede que a Comissão tenha procurado alterar a estrutura de propriedade do WestLB ou reduzir a dimensão deste banco para alcançar outros objetivos que não garantir a viabilidade do banco e de prevenir distorções de concorrência excessivas.

378 Além disso, há que observar, por um lado, que o recorrente não interpôs um recurso de anulação da decisão impugnada baseado no facto de a Comissão ter exercido coação ou pressões indevidas sobre a República Federal da Alemanha para que esta se comprometesse em relação ao plano de reestruturação definitivo.

379 Por outro lado, a avaliação informal da Comissão quanto às possibilidades de autorizar a garantia controvertida na falta de certas medidas, efetuada em 15 de julho de 2008, foi precedida de um importante estudo desta garantia do ponto de vista do direito dos auxílios de Estado. Com efeito, a Comissão já tinha adotado, em 30 de abril de 2008, a decisão provisória, que dizia respeito à compatibilidade dessa garantia com o mercado comum e, como foi referido no n.º 320, *supra*, nem a República Federal da Alemanha, o WestLB, ou qualquer das partes interessadas se opuseram formalmente, quando tiveram a oportunidade de apresentar observações sobre a decisão de início de procedimento, à conclusão preliminar da Comissão, expressa nessa decisão, segundo a qual uma mudança da estrutura patrimonial poderia ser necessária para restabelecer a viabilidade do WestLB a longo prazo.

380 Tendo em conta o que precede, há que considerar que o recorrente não conseguiu demonstrar que a Comissão o tinha tratado de forma discriminatória ou abusado dos poderes conferidos pelo artigo 87.º CE.

381 O presente fundamento deve, pois, ser julgado improcedente.

Quanto ao sexto fundamento, relativo à violação do artigo 295.º CE

382 Nos termos do artigo 295.º CE «[o] Tratad[o] [CE] em nada prejudica o regime da propriedade nos Estados-Membros».

383 O recorrente alega que a Comissão violou esta disposição ao subordinar a autorização da garantia controvertida à obrigação de venda. Sustenta que a Comissão privou os acionistas do seu direito de propriedade e determinou quem pode ser proprietário de um bem em particular, o que é da exclusiva competência dos Estados-Membros. Mesmo no exercício das suas competências ao abrigo dos artigos 87.º e 88.º CE, a Comissão não poderia forçar um proprietário a renunciar ao seu direito de propriedade sem violar os limites absolutos estabelecidos pelo artigo 295.º CE às competências da União.

384 O recorrente considera que o âmbito de proteção do artigo 295.º CE é, em qualquer caso, afetado quando os Estados-Membros já não dispõem de qualquer margem de manobra na sua gestão das empresas públicas, na conservação das participações que nelas possuem, ou ainda na consideração de outros fatores que não os critérios puramente lucrativos. Segundo o recorrente, esta margem de manobra foi retirada aos acionistas pela decisão impugnada. A questão de saber se este objetivo da decisão impugnada era de ordem primária ou secundária, contrariamente ao que afirma a Comissão, não é pertinente.

385 O recorrente alega que «se se examinarem os numerosos procedimentos de investigação relativos a auxílios de Estado e a medidas ad hoc no setor financeiro, constata-se [...] que a Comissão já não se pronuncia sobre casos isolados, mas que, através de intervenções estruturais sobre os modelos económicos e os setores de atividades dos diferentes bancos, opera uma reorganização profunda do setor financeiro». O recorrente salienta que a Comissão, na realidade, conduziu o conjunto do setor do ponto de vista da política económica e não da política da concorrência, o que ultrapassa as suas competências e é contrário ao artigo 295.º CE.

386 A Comissão contesta os argumentos do recorrente.

- 387 Há que salientar, em primeiro lugar, que, como alega a Comissão, resulta da jurisprudência que, embora o regime da propriedade continue a depender de cada Estado-Membro por força do artigo 295.º CE, esta disposição não tem por efeito eximir os regimes de propriedade existentes nos Estados-Membros às regras fundamentais do Tratado (acórdãos do Tribunal de Justiça de 6 de novembro de 1984, Fearon, 182/83, Recueil, p. 3677, n.º 7, e de 4 de junho de 2002, Comissão/Portugal, C-367/98, Colet., p. I-4731, n.º 48; acórdão do Tribunal Geral de 6 de março de 2003, Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Comissão, T-228/99 e T-233/99, Colet., p. II-435, n.º 192).
- 388 Assim, e nos termos do artigo 86.º, n.º 1, CE, as regras de concorrência do Tratado, que são regras fundamentais, são indistintamente aplicáveis às empresas públicas e privadas (acórdão Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Comissão, n.º 387, *supra*, n.º 193).
- 389 Não se pode, portanto, considerar que o artigo 295.º CE limita o alcance do conceito de auxílio de Estado na aceção do artigo 87.º, n.º 1, CE (acórdão Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Comissão, n.º 387, *supra*, n.º 194).
- 390 Em consequência, o artigo 295.º CE não pode limitar a margem de apreciação de que a Comissão está investida para decidir se uma medida abrangida pela proibição geral dos auxílios estatais estabelecidas no artigo 87.º, n.º 1, CE pode ser autorizada, ou não, ao abrigo de uma das exceções a essa disposição prevista no artigo 87.º, n.º 3, CE.
- 391 Assim, deve considerar-se que o artigo 295.º CE não impede que a Comissão subordine a autorização de um auxílio estatal, em benefício de uma empresa que deve ser reestruturada, à venda da mesma, quando isso garantir a sua viabilidade a longo prazo.
- 392 Como a Comissão refere, essa subordinação também não põe em causa o «regime de propriedade» no Estado-Membro em causa.
- 393 Quanto a este ponto, saliente-se, em primeiro lugar, que resulta da jurisprudência que a aplicação das regras de concorrência às empresas independentemente do regime de propriedade a que são sujeitas não tem por efeito limitar o domínio de proteção do artigo 295.º CE e fazer com que os Estados-Membros já não disponham praticamente de margem de manobra na sua gestão das empresas públicas, na conservação das participações que nelas possuem, ou ainda na consideração de outros fatores que não os critérios puramente lucrativos (acórdão Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Comissão, n.º 387, *supra*, n.º 195).
- 394 Com efeito, supondo que os interesses visados no número anterior possam opor-se à aplicação das regras da concorrência, os mesmos são tidos em consideração no artigo 86.º, n.º 2, CE, na medida em que esta disposição prevê que as empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral ou que tenham a natureza de monopólio fiscal podem escapar à aplicação das regras de concorrência se estas constituírem um obstáculo ao cumprimento, de direito ou de facto, da missão particular que lhes foi confiada (acórdão Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Comissão, n.º 387, *supra*, n.º 196).
- 395 Ora, o recorrente não afirmou que as condições previstas no n.º 2 do artigo 86.º CE para isentarem o WestLB da aplicação das regras de concorrência estavam preenchidas (v., neste sentido, acórdão Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Comissão, n.º 387, *supra*, n.º 197).
- 396 Por conseguinte, a alegação do recorrente segundo a qual o fim prosseguido pela Comissão, quando subordinou a autorização da garantia controvertida à obrigação de venda, era pôr em causa a estrutura do setor financeiro alemão e a existência de uma participação acionista pública no WestLB ou noutros bancos, é errada, como a Comissão salienta.

- 397 A este propósito, deve acrescentar-se que a decisão impugnada não subordina a autorização da garantia controvertida à venda do WestLB a entidades privadas. Pelo contrário, a Comissão indicou, no considerando 72 dessa decisão, que eram igualmente aceites soluções alternativas, como a consolidação dos bancos regionais alemães, que são de natureza pública, como as partes indicaram nas suas respostas às questões escritas do Tribunal Geral datadas de 31 de outubro de 2013.
- 398 Finalmente, como a Comissão alega, a autorização da garantia controvertida não foi subordinada à perda sem contraprestação das partes sociais dos acionistas no WestLB. De acordo com as condições a que foi subordinada essa autorização, os acionistas podiam vender as suas participações a qualquer entidade pública ou privada que preenchesse certos critérios e que fosse aprovada pela Comissão.
- 399 Não pode excluir-se que as condições a que esta venda estava sujeita, nomeadamente o prazo em que devia ser realizada e a inexistência de garantia de que, antes do termo deste, a crise financeira e as consequências desta crise sobre o valor dos ativos bancários tivessem terminado, eram suscetíveis de ter um efeito importante sobre o preço que os acionistas poderiam receber. Apesar disso, há que colocar esta circunstância em perspetiva com o facto de as partes estarem de acordo quanto ao facto de que, na falta de concessão da garantia controvertida ou de uma medida de apoio de efeito equivalente, o WestLB poderia ter desaparecido, sendo portanto o valor de mercado dessa empresa, em princípio, muito mais reduzido se essa garantia não tivesse sido isenta da proibição geral dos auxílios estatais resultante do artigo 87.º, n.º 1, CE.
- 400 Tendo em conta o que precede, o presente fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao sétimo fundamento, relativo à violação do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999

- 401 Nos termos do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999, «[a] Comissão pode acompanhar a sua decisão positiva de condições que lhe permitam considerar o auxílio compatível com o mercado comum e de obrigações que lhe permitam controlar o cumprimento da decisão».
- 402 Como o recorrente refere, a possibilidade de a Comissão impor condições ou obrigações era reconhecida pelos órgãos jurisdicionais da União antes mesmo da adoção do Regulamento (CE) n.º 659/1999 (v. n.º 185, *supra*).
- 403 O recorrente apresenta, em substância, três argumentos em apoio do presente fundamento, que a Comissão contesta.
- 404 Em primeiro lugar, o recorrente alega que a violação do artigo 295.º CE que a Comissão terá cometido ao adotar a decisão impugnada implica igualmente uma violação do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999.
- 405 Ora, basta salientar que este argumento não se distingue dos que o recorrente invocou no âmbito do fundamento precedente, relativo à violação do artigo 295.º CE. Em consequência, deve ser julgado improcedente pelas mesmas razões que esses argumentos.
- 406 Em segundo lugar, o recorrente alega que o artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 não permite à Comissão impor condições que violem o direito de propriedade. O princípio da segurança jurídica, segundo o qual as normas devem ser claras e precisas a fim de garantir a previsibilidade das situações e das relações jurídicas, exigiria que a violação de um direito tão fundamental se baseasse numa disposição precisa, que previsse a existência de competência da União e da instituição em causa nessa matéria. O artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 não pode ser considerado essa disposição, na medida em que não precisa as condições e as obrigações que podem ser impostas pela Comissão.

- 407 O recorrente alega que este argumento é reforçado por «uma comparação com outras matérias regulamentadas». Observa que o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de 16 de dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º [CE] e 82.º [CE] (JO L 1, p. 1), permite à Comissão obrigar as empresas e associações de empresas a porem termo às infrações aos artigos 81.º CE e 82.º CE. Ora, segundo o recorrente, o artigo 7, n.º 1, do referido regulamento prevê que podem ser impostas medidas corretivas de caráter estrutural ou de conduta que sejam proporcionadas à infração cometida e necessárias para pôr efetivamente termo à mesma e estabelece que as soluções de caráter estrutural só podem ser impostas quando não houver qualquer solução de conduta igualmente eficaz ou quando qualquer solução de conduta igualmente eficaz for mais onerosa para a empresa do que a solução de caráter estrutural. Segundo o recorrente, tais regras não existem no artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999.
- 408 O recorrente observa, do mesmo modo, que o artigo 6.º, n.º 2 e o artigo 8.º, n.º 2, do Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho, de 20 de janeiro de 2004, relativo ao controlo das concentrações de empresas (JO L 24, p. 1), preveem «um conteúdo mínimo das exigências materiais para a adoção de condições». A Comunicação da Comissão sobre as medidas de correção passíveis de serem aceites nos termos do Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho e do Regulamento (CE) n.º 802/2004 da Comissão (JO 2008, C 267, p. 1) indica, além disso, que a Comissão apenas pode subordinar a autorização de uma concentração aos compromissos assumidos pelas partes.
- 409 A este respeito, importa salientar que, como a Comissão alega com razão, o artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 precisa simplesmente os pré-requisitos processuais que devem ser satisfeitos para lhe permitirem considerar o auxílio compatível com o mercado comum, fazendo-o depender de determinadas condições. Como a Comissão indica, resulta nomeadamente desta disposição que isso só é possível nas decisões tomadas, como no caso em apreço, depois da abertura de um procedimento formal de investigação. Em contrapartida, as condições de fundo a que a Comissão pode subordinar a autorização de um auxílio de Estado nos termos do artigo 87.º, n.º 3, CE não resultam do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 mas da base jurídica em que se funda a declaração de compatibilidade do auxílio, no caso em apreço o artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE.
- 410 Como foi várias vezes indicado, a Comissão pode, quando considera autorizar um auxílio à reestruturação ao abrigo do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, aplicar na apreciação da compatibilidade deste auxílio os critérios constantes das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, entre os quais o relativo ao regresso do beneficiário do auxílio à viabilidade a longo prazo. Deve considerar-se, por isso, que a Comissão pode subordinar a autorização de um auxílio à reestruturação, nos termos desta disposição, ao respeito de todas as medidas constantes do plano de reestruturação a que o Estado-Membro se comprometeu, com vista a garantir esse regresso à viabilidade.
- 411 Entre estas medidas encontra-se, nomeadamente, a obrigação de venda a que, em substância, o recorrente se refere.
- 412 Em consequência, o segundo argumento apresentado pelo recorrente no âmbito do presente fundamento deve ser julgado improcedente.
- 413 Em terceiro lugar, o recorrente alega que «a Comissão considerou necessário fixar condições unilaterais ligadas designadamente à renúncia ao direito de propriedade». Segundo a versão inicial da decisão impugnada, a razão era os acionistas «não respeitarem o calendário e atrasarem o procedimento». Ora, o recorrente observa que não tinha sido estabelecido um calendário. O recorrente admite que a decisão impugnada já não menciona esta justificação, mas, em seu entender, não se trata de um «erro mínimo», «sem incidência sobre o seu dispositivo e [os] fundamentos». A Comissão considerou, em seguida, as condições necessárias com o fundamento de que «o desenvolvimento do processo decisório retardava o procedimento». Todavia, uma decisão das instâncias competentes dos acionistas poderia ter sido adotada antes do fim de maio de 2009. O

recorrente conclui que a Comissão preferiu não esperar por esta decisão. Finalmente, não seria necessário nem suficiente, para a aplicação do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999, que as partes respeitassem um prazo, de resto inexistente.

- 414 Há que salientar a este propósito que, contrariamente ao que, em substância, o recorrente alega, a Comissão não era obrigada a esperar que os acionistas decidissem eles próprios as condições de reestruturação do WestLB. Como foi indicado no n.º 284, *supra*, essas condições deviam ser previstas num plano de reestruturação em relação ao qual o Estado-Membro em causa, e não os acionistas, se comprometesse.
- 415 Quanto às referências à retificação introduzida no considerando 41 da versão anterior à correção da decisão impugnada, que figura no considerando 42 desta decisão, na sua versão corrigida, o recorrente não indica claramente as conclusões que, segundo ele, o Tribunal Geral devia daí retirar.
- 416 De qualquer modo, a comparação da versão anterior à correção com a versão corrigida da decisão impugnada mostra que se trata de uma alteração menor.
- 417 Com efeito, como resulta dos n.º 41 e 43, *supra*, na sua versão anterior à correção, indicava-se na decisão impugnada, por um lado, que «ainda que o plano de reestruturação [definitivo] [tenha] sido aceite pela [República Federal da Alemanha] e pelos acionistas [era] ainda impossível considerar que o mesmo apresenta[va] um carácter vinculativo» e, por outro lado, que «no decurso do procedimento, a Comissão [tinha] constatado que os acionistas não respeitavam os prazos e atrasavam o processo». Na sua versão corrigida, estas observações desapareceram da decisão impugnada, mas esta indica que «[N]o decurso do procedimento a Comissão [tinha] constatado que os acionistas não estavam em condições de respeitar o calendário inicialmente previsto para a aplicação do plano de reestruturação e que o processo de decisão estava atrasado».
- 418 O conteúdo das duas versões da decisão impugnada é, por isso, quanto a este ponto, semelhante. Não há razão para considerar que as diferenças de formulação entre as duas versões revelem qualquer mudança de raciocínio por parte da Comissão.
- 419 Finalmente, como a Comissão alega, esta retificação não tem nenhuma ligação com a sua faculdade de subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito de determinadas condições. A Comissão não tinha de justificar a sua decisão de utilizar a faculdade que lhe foi concedida pelo artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 para subordinar a autorização de um auxílio ao respeito das condições referidas na decisão impugnada.
- 420 O terceiro argumento apresentado pelo recorrente no âmbito do presente fundamento deve assim ser julgado improcedente.
- 421 Tendo em conta as considerações que precedem, o presente fundamento deve ser julgado improcedente na totalidade.
- 422 Por conseguinte, dado que todos os fundamentos admissíveis do presente recurso foram julgados improcedentes, deve ser-lhe negado provimento na totalidade.

Quanto às despesas

- 423 Nos termos do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

⁴²⁴ Tendo o recorrente sido vencido, suportará as suas próprias despesas bem como as despesas da Comissão, tanto no que respeita ao processo principal como ao processo de medidas provisórias, em conformidade com o pedido da Comissão.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Primeira Seção alargada)

decide:

- 1) Julgar improcedente o pedido da Comissão de não conhecimento do mérito.**
- 2) Negar provimento ao recurso.**
- 3) O Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband suportará as suas próprias despesas e as despesas efetuadas pela Comissão, incluindo as respeitantes ao processo de medidas provisórias.**

Kanninen

Pelikánová

Buttigieg

Collins

Gervasoni

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 17 de julho de 2014.

Assinaturas

Índice

Factos	1
1. Beneficiário	2
2. Dificuldades financeiras do WestLB e notificação da estrutura para autonomização	2
3. Descrição da estrutura para autonomização	3
4. Notificação complementar	3
5. Autorização da garantia controvertida por um período de seis meses	4
6. Notificação e exame da prorrogação da estrutura para autonomização	5
7. Decisão impugnada	6
8. Evolução da situação do WestLB após a adoção da decisão impugnada	10
Tramitação processual	10
Pedidos das partes	11
Questão de direito	12
1. Quanto à admissibilidade	12
Quanto à legitimidade do recorrente	12
Quanto ao primeiro argumento, relativo ao facto de o recorrente ter participado na adoção da medida qualificada de auxílio estatal pela decisão impugnada	13
Quanto ao segundo fundamento, relativo à expectativa legítima individual do recorrente enquanto acionista	16
Conclusão quanto à legitimidade do recorrente	18
Quanto ao interesse em agir do recorrente	18
2. Quanto ao mérito	21
Observações preliminares	21
Quanto ao primeiro fundamento, relativo à violação do princípio da colegialidade	22
Quanto ao terceiro fundamento, relativo à violação do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE	24
Quanto ao primeiro conjunto de argumentos, apresentado a título principal, relativo ao facto de a Comissão ter indevidamente considerado que a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE era equiparável à do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE e à das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação	24

— Quanto à primeira alegação, relativa ao facto de o objetivo destinado a corrigir uma perturbação da economia de um Estado-Membro ser sempre conforme ao interesse comum .	25
— Quanto à segunda alegação, relativa à existência de dois erros cometidos pela Comissão na decisão impugnada, respetivamente ao desrespeitar a finalidade do artigo 87.º, n.º 3, alínea b), CE, na medida em que examinou a compatibilidade da garantia controvertida com o mercado comum à luz das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, e, em qualquer caso, ao não subordinar a autorização da garantia controvertida a condições menos severas do que as suscetíveis de ser exigidas nos termos do artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE	26
Quanto ao segundo conjunto de argumentos, invocado a título subsidiário, relativo ao facto de a Comissão ter indevidamente imposto, na decisão impugnada, condições mais estritas do que aquelas que podiam ser impostas por força da aplicação conjugada das orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação com o artigo 87.º, n.º 3, alínea c), CE	30
Quanto ao segundo fundamento, relativo à violação do artigo 87.º, n.º 1, CE e do dever de fundamentação, na medida em que a Comissão não fez prova dos efeitos da garantia controvertida sobre a concorrência nem indicou de forma suficiente as razões pelas quais essa garantia provocaria uma distorção da concorrência	31
Quanto à fundamentação da decisão impugnada no que respeita aos efeitos da garantia controvertida sobre a concorrência	31
Quanto à procedência dos fundamentos da decisão impugnada no que respeita aos efeitos da garantia controvertida sobre a concorrência	35
— Quanto ao primeiro argumento, segundo o qual a Comissão deveria ter examinado a situação real do mercado à data de adação da decisão impugnada	35
— Quanto ao segundo argumento, segundo o qual os auxílios a favor do setor financeiro concedidos desde 2008 não podem falsear a concorrência	37
Quanto ao oitavo fundamento, relativo à violação do dever de fundamentação	37
Observações liminares	37
Quanto ao âmbito do dever da Comissão de indicar as razões pelas quais decidiu subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda	39
— Quanto ao objetivo em relação ao qual a Comissão devia justificar a sua decisão de subordinar a autorização da garantia controvertida ao respeito da obrigação de venda	40
— Quanto ao âmbito do dever geral da Comissão de fundamentar as suas decisões que subordinam a autorização dos auxílios à reestruturação ao respeito das medidas previstas pelos planos de reestruturação em relação aos quais os Estados-Membros em causa se comprometem	40
— Quanto à questão de saber se o alcance do dever geral da Comissão de fundamentar as suas decisões subordinando a autorização dos auxílios à reestruturação ao respeito dos planos de reestruturação com os quais os Estados-Membros em causa se comprometem é diferente quando a Comissão decide garantir o respeito de um plano de reestruturação acompanhando a sua decisão de condições, nos termos do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999	42
— Quanto às questões de saber se o plano de reestruturação definitivo era o primeiro plano de reestruturação do WestLB completo, sobre o qual a República Federal da Alemanha se tinha comprometido e se esta tinha manifestado a sua oposição à inclusão da obrigação de venda no referido plano	43

— Conclusyó	44
Quanto ao exame do carácter suficiente da fundamentação constante da decisão impugnada relativamente à necessidade da obrigação de venda	44
Quanto ao quarto fundamento, relativo à violação do princípio da proporcionalidade	47
Quanto à primeira parte, relativa ao facto de a Comissão ter apreciado a proporcionalidade das condições estabelecidas na decisão impugnada a partir de uma premissa errada	47
Quanto à segunda parte, relativa à violação do direito de propriedade	47
Quanto à terceira parte, relativa à existência de um prejuízo desproporcionado para os acionistas em relação à finalidade prosseguida pela decisão impugnada	48
Quanto ao quinto fundamento, relativo à violação do princípio da igualdade de tratamento e a desvio de poder	49
Quanto ao sexto fundamento, relativo à violação do artigo 295.º CE	52
Quanto ao sétimo fundamento, relativo à violação do artigo 7.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999	54
Quanto às despesas	56