

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
(Quarta Secção Alargada)

16 de Setembro de 2004*

No processo T-274/01,

Valmont Nederland BV, estabelecida em Maarheeze (Países Baixos), representada por A. Van Landuyt, A. Prompers e G. Van de Wal, advogados,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada inicialmente por G. Rozet e H. Speyart, posteriormente por G. Rozet e H. Van Vliet, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida,

que tem por objecto um pedido de anulação da Decisão 2002/142/CE da Comissão, de 18 de Julho de 2001, relativa ao auxílio concedido pelos Países Baixos a favor da Valmont Nederland BV (JO 2002, L 48, p. 20),

* Língua do processo: neerlandês.

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Quarta Secção Alargada),

composto por: H. Legal, presidente, V. Tiili, A. W. H. Meij, M. Vilaras e
N. J. Forwood, juízes,

secretário: J. Plingers, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 19 de Fevereiro de 2004,

profere o presente

Acórdão

Quadro jurídico

- 1 O artigo 87.º, n.º 1, CE dispõe que, salvo disposição em contrário do presente Tratado, são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que afectem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções.
- 2 A Comunicação 97/C 209/03 da Comissão, que respeita a auxílios estatais no âmbito da venda de terrenos e imóveis públicos, foi publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* em 10 de Julho de 1997 (JO C 209, p. 3, a seguir «comunicação relativa à venda de terrenos»).

3 No seu ponto I declara-se que a comunicação tem, nomeadamente, por objecto clarificar a prática da Comissão em matéria de exame das vendas de terrenos pelas autoridades públicas, reduzir o número de operações que devem ser examinadas à luz dos artigos 87.º CE e 88.º CE e, para este fim, elaborar um guia de natureza processual dirigido aos Estados-Membros.

4 No seu ponto II.1, intitulado «Venda através de concurso incondicional», a comunicação refere, nomeadamente, que «[u]ma venda de um terreno [...] realizada na sequência de um concurso suficientemente publicitado, de carácter geral e incondicional, comparável a uma hasta pública, ao proponente com a oferta mais alta ou ao único proponente, constitui, por definição, uma venda pelo valor de mercado, que não inclui, por conseguinte, quaisquer auxílios estatais».

5 No seu ponto II.2, intitulado «Venda sem a realização de um concurso incondicional», a comunicação refere, nomeadamente, o seguinte:

«Se as autoridades públicas decidirem não recorrer ao procedimento descrito no ponto [II.1], deverá ser efectuada uma avaliação independente por um ou vários peritos avaliadores previamente às negociações de venda, por forma a estabelecer o valor de mercado, com base em indicadores de mercado e critérios de avaliação de aceitação geral. O preço de mercado estabelecido desta forma constituirá o preço mínimo de aquisição susceptível de ser acordado sem a concessão de auxílios estatais.»

6 No seu ponto II.3, intitulado «Notificação», a comunicação relativa à venda de terrenos refere, em substância, que os Estados-Membros devem notificar à Comissão, sem prejuízo da regra dita «de minimis», por forma a permitir-lhe determinar a existência de um auxílio de Estado, qualquer operação que não tenha sido realizada de acordo com um ou outro dos procedimentos descritos nos pontos II.1 e II.2.

Antecedentes do litígio

- 7 A Valmont Nederland BV (a seguir «Valmont») é uma sociedade de direito neerlandês estabelecida em Maarheeze (Países Baixos), no Noord-Brabant (Brabant setentrional). Sucedeu à sociedade Nolte Mastenfabriek BV, adquirida em 1991 pela sua sociedade-mãe, a Valmont Industries Inc.

- 8 Em 1 de Julho de 1993, a comuna de Maarheeze (a seguir «Maarheeze») e a Nolte Mastenfabriek BV celebraram um contrato-promessa que tinha por objecto a venda, pela primeira, e a aquisição, pela segunda, de um terreno não urbanizado, para fins industriais, com a área de cerca de três hectares. Este contrato fixava um preço de venda, fora IVA, de 900 000 florins neerlandeses (NLG), ou seja, cerca de 408 402 euros.

- 9 A transacção foi concretizada por escritura de venda assinada em 8 de Fevereiro de 1994. O preço de venda, fora IVA, foi fixado como estipulado no contrato-promessa de venda de 1 de Julho de 1993, com base num preço de 30 NLG/m² (cerca de 13,61 euros/m²).

- 10 Na Primavera de 1998, alguns artigos surgidos na imprensa neerlandesa referiram que determinadas comunas do Noord-Brabant teriam indevidamente utilizado subvenções concedidas pelas autoridades provinciais para atrair empresas ao seu território. A Maarheeze teria recebido uma subvenção e tê-la-ia usado de um modo que lhe permitiu vender terrenos a um preço inferior ao seu valor venal.

- 11 Por carta de 1 de Abril de 1998, a Comissão convidou as autoridades neerlandesas a fornecerem-lhe informações a este propósito.

- 12 Por carta de 2 de Julho de 1998, as autoridades neerlandesas informaram a Comissão da sua intenção de lhe transmitirem um relatório pericial sobre o valor de alguns dos terrenos em causa no momento da sua venda.
- 13 Por carta de 19 de Janeiro de 1999, as autoridades neerlandesas enviaram à Comissão uma cópia de um parecer de 4 de Dezembro de 1998, redigido a seu pedido por um perito independente, o Sr. Laureijssen, membro do gabinete de peritagem Laureijssen & Brocken (a seguir «parecer Laureijssen»). Este parecer, que incidia sobre dois terrenos vendidos por comunas diferentes a empresas diferentes, concluía, a propósito do terreno vendido à Valmont, que o preço do metro quadrado devia ser avaliado em 42,50 NLG (cerca de 19,29 euros) em 1993.
- 14 Por carta de 7 de Novembro de 2000, a Comissão notificou às autoridades neerlandesas a sua decisão de dar início ao procedimento formal de exame previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE. Indicou nesta decisão que a venda do terreno, por um lado, e a subsequente construção de um parque de estacionamento numa parte do terreno, financiada em 250 000 NLG (cerca de 113 445 euros) pela Maarheeze, por outro, indiciavam auxílios de Estado. Além disso, exprimiu dúvidas sobre a possibilidade de estes auxílios preencherem as condições exigidas para serem declarados compatíveis com o mercado comum.
- 15 Por carta de 12 de Dezembro de 2000, as autoridades neerlandesas transmitiram as suas observações à Comissão, acompanhadas dos seguintes documentos:
- um parecer de 4 de Outubro de 1994, realizado por conta da Valmont por um perito independente, o Sr. Schekkerman, membro do gabinete de peritagem Troostwijk (a seguir «parecer Troostwijk»), que concluía que o preço de venda do terreno devia ser avaliado em 1 050 000 NLG (cerca de 476 000 euros) em 1994;

- uma carta de 28 de Novembro de 2000 do mesmo perito, relativa à divergência entre as avaliações efectuadas nos pareceres Laureijssen e Troostwijk (a seguir «carta Troostwijk»);

 - três cartas de 6 e 7 de Outubro de 2000 provenientes de empresas que não a Valmont, que declaravam utilizar, a diversos títulos e sem contrapartida, o parque de estacionamento a esta pertencente.
- 16 Através da comunicação 2001/C 37/08 da Comissão, de 3 de Fevereiro de 2001, relativa a um convite para apresentação de observações nos termos do artigo 88.º, n.º 2, CE (JO C 37, p. 44), a carta de 7 de Novembro de 2000 que notifica às autoridades neerlandesas a decisão de dar início ao procedimento formal de exame foi levada ao conhecimento das partes interessadas.
- 17 Por cartas de 20 de Fevereiro e 5 de Março de 2001, o advogado da Valmont transmitiu as observações desta sociedade à Comissão.
- 18 Em 18 de Julho de 2001, a Comissão adoptou a Decisão 2002/142/CE relativa ao auxílio concedido pelos Países Baixos a favor da Valmont Nederland BV (JO 2002, L 48, p. 20, a seguir «decisão»).
- 19 Esta dispõe, no seu artigo 1.º, que a transacção relativa ao terreno e a construção do parque de estacionamento incluem elementos de auxílio a favor da Valmont elevando-se, respectivamente, a 375 000 NLG (cerca de 170 168 euros) e a 125 000 NLG (cerca de 56 723 euros).

- 20 Dispõe ainda que esses elementos de auxílio são incompatíveis com o mercado comum (artigo 2.º) e impõe aos Países Baixos que, por um lado, tomem as medidas adequadas no sentido de proceder à sua recuperação junto do beneficiário (artigo 3.º) e, por outro lado, informem a Comissão das referidas medidas (artigo 4.º).

Tramitação processual e pedidos das partes

- 21 Por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 22 de Outubro de 2001, a Valmont interpôs o presente recurso.
- 22 O processo foi inicialmente atribuído à Primeira Secção Alargada e, posteriormente, por o juiz-relator ter sido afectado à Quarta Secção, em razão da alteração da composição das secções do Tribunal a partir de 1 de Outubro de 2003, à Quarta Secção Alargada.
- 23 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal (Quarta Secção Alargada) decidiu dar início à fase oral do processo. Convidou ainda as partes, ao abrigo do artigo 64.º do seu Regulamento de Processo, a responder a perguntas escritas e a apresentar documentos. As partes responderam a estas perguntas no prazo para esse efeito fixado.
- 24 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às perguntas orais do Tribunal na audiência de 19 de Fevereiro de 2004.

25 A Valmont conclui pedindo que o Tribunal se digne:

- anular a decisão;

- condenar a Comissão nas despesas.

26 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

- negar provimento ao recurso;

- condenar a Valmont nas despesas.

Questão de direito

27 A Valmont invoca seis fundamentos de recurso.

28 O primeiro fundamento assenta na violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, por a venda do terreno não comportar qualquer vantagem. O segundo fundamento assenta na violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, por a venda do terreno e a construção do parque de estacionamento não afectarem o comércio nem alterarem a concorrência. O terceiro

fundamento assenta, em substância, numa tramitação irregular do procedimento administrativo e na violação dos direitos processuais da Valmont. O quarto fundamento assenta, em substância, na violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, por a Comissão ter concluído que a venda do terreno comportava uma vantagem baseando-se num parecer pericial desprovido de valor probatório. O quinto fundamento assenta, em substância, na violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, por a construção do parque de estacionamento não comportar qualquer vantagem. O sexto fundamento assenta, em substância, na violação das regras aplicáveis em matéria de recuperação dos auxílios de Estado e de prescrição.

- 29 Os primeiro e quarto fundamentos da Valmont constituem, em substância, um mesmo fundamento, assente na violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, por a venda do terreno não comportar qualquer vantagem, devendo ser examinado em primeiro lugar. Será em segundo lugar examinado o quinto fundamento da Valmont, assente na violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, por a construção do parque de estacionamento não comportar qualquer vantagem.

Quanto ao fundamento assente na violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, por a venda do terreno não comportar qualquer vantagem

- 30 Segundo a Valmont, a Comissão fez uma aplicação errada da comunicação relativa à venda de terrenos, uma utilização errada do parecer Laureijssen e uma apreciação manifestamente errada da transacção.

- 31 Há que começar por examinar a argumentação relativa à utilização pela Comissão do parecer Laureijssen.

Argumentos das partes

- 32 Por um lado, a Valmont alega que a Comissão se baseou no parecer Laureijssen, redigido a pedido das autoridades neerlandesas, para efeitos da fase de exame preliminar, em 1998, quando esse era incoerente. A Valmont alega nomeadamente que, no que se refere ao terreno em causa, esse parecer conclui, sem argumentação racional, por um preço de mercado de 42,50 NLG/m², e que a Comissão tomou por boa esta conclusão sem a submeter a um exame sério.
- 33 Por outro lado, a Comissão não teve em conta o parecer Troostwijk, redigido a pedido da Valmont, para efeitos de obtenção de um empréstimo bancário, em 1994, quando esse era pertinente. Além disso, a Comissão afastou peremptoriamente a carta Troostwijk.
- 34 A Comissão responde que a argumentação da Valmont ignora o facto de, quando examina a venda de um terreno por uma entidade pública à luz do artigo 87.º, n.º 1, CE, a Comissão, que não tem qualificações para avaliar ela própria o preço de um tal bem, se basear nos critérios objectivos referidos na comunicação relativa à venda de terrenos. Em especial, no quadro do processo descrito no ponto II.2 dessa comunicação, é a um perito que compete ter em conta todas as circunstâncias económicas pertinentes. Quando, por um lado, esse perito é qualificado e independente na aceção do referido ponto e, por outro, nenhum erro metodológico grave pode ser detectado no seu parecer, a Comissão tem o dever de fazer suas as conclusões a que ele chegou.
- 35 No caso vertente, por um lado, a Comissão podia basear-se no parecer Laureijssen, posterior à transacção mas redigido para efeitos do procedimento administrativo. Para começar, o perito apresentava as qualidades de competência e de independência exigidas pelo ponto II.2, alínea a), segundo a quarto parágrafos, da comunicação relativa à venda de terrenos. Seguidamente, a missão que lhe foi

confiada de avaliar o preço do terreno na época da transacção estava em conformidade com o ponto II.2, alínea a), quinto parágrafo, da mesma comunicação. Além disso, os seus métodos de trabalho foram adequados, uma vez que, nomeadamente, se deslocou ao local. Finalmente, um exame atento do parecer Laureijssen revela que o perito deu a necessária atenção a todos os elementos pertinentes e que, em definitivo, o cálculo do valor do metro quadrado do terreno integrava correctamente estes elementos.

- 36 Por outro lado, a Comissão podia afastar o parecer Troostwijk e a carta Troostwijk, uma vez que a avaliação feita nesses documentos correspondia ao terreno urbanizado que a Valmont podia vender e não ao terreno não urbanizado que ela tinha adquirido.

Apreciação do Tribunal

- 37 Uma vez que o conceito de auxílio de Estado tem natureza jurídica e deve interpretar-se com base em elementos objectivos, o tribunal comunitário deve, em princípio e tendo em conta tanto os elementos concretos do litígio submetido à sua apreciação como o carácter técnico ou complexo das apreciações feitas pela Comissão, exercer uma fiscalização completa no que diz respeito à questão de saber se uma medida cai no âmbito de aplicação do artigo 87.º, n.º 1, CE (acórdãos do Tribunal de Justiça de 16 de Maio de 2000, França/Ladbroke Racing e Comissão, C-83/98 P, Colect., p. I-3271, n.º 25, e do Tribunal de Primeira Instância de 17 de Outubro de 2002, Linde/Comissão, T-98/00, Colect., p. II-3961, n.º 40). Este princípio é no entanto derogado quando estão em causa apreciações económicas complexas, caso em que a fiscalização jurisdicional é restrita (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 29 de Fevereiro de 1996, Bélgica/Comissão, C-56/93, Colect., p. I-723, n.º 11, e de 8 de Maio de 2003, Itália e SIM 2 Multimedia/Comissão, C-328/99 e C-399/00, Colect., p. I-4035, n.º 39).

- 38 Além disso, a legalidade de uma decisão da Comissão em matéria de auxílios de Estado deve ser apreciada em função dos elementos de informação de que a Comissão podia dispor no momento em que tomou a decisão (acórdãos do Tribunal de Justiça de 10 de Julho de 1986, *Bélgica/Comissão*, 234/84, *Colect.*, p. 2263, n.º 16, e de 11 de Setembro de 2003, *Bélgica/Comissão*, C-197/99 P, *Colect.*, p. I-8461, n.º 86).
- 39 No caso vertente, o artigo 1.º da decisão declara que a transacção relativa ao terreno inclui um elemento de auxílio que se eleva a 375 000 NLG (cerca de 170 168 euros), e os considerandos 15 a 18 da decisão revelam que é qualificada de auxílio de Estado a diferença entre o preço de venda do terreno e o preço de mercado do terreno determinado pela Comissão.
- 40 Para chegar a esta conclusão, a Comissão salientou em primeiro lugar que resultava do ponto II.2 da comunicação relativa à venda de terrenos que um Estado-Membro que pretendesse vender um terreno tinha a possibilidade de o fazer avaliar previamente por um perito, constituindo então a avaliação por este feita o preço de mercado e excluindo o respeito deste preço a existência de um auxílio de Estado. No caso vertente, a Comissão verificou que os relatórios periciais de que dispunha eram posteriores à transacção (considerando 16 da decisão).
- 41 Seguidamente considerou, por um lado, que o parecer Troostwijk não tinha carácter probatório e, por outro, que o parecer Laureijssen o tinha (considerando 17 da decisão).
- 42 Finalmente, a Comissão fez seu o valor de mercado de 42,50 NLG/m² (cerca de 19,29 euros/m²), pelo qual concluiu o parecer Laureijssen, com ele comparou o preço de venda de 30 NLG/m² (cerca de 13,61 euros/m²) e desta comparação deduziu a existência de um auxílio de Estado (considerando 18 da decisão).

- 43 Há, pois, que examinar se a Comissão se baseou exclusivamente num parecer desprovido de valor probatório para concluir pela existência de um auxílio de Estado no preço de venda do terreno. Uma vez que, no caso vertente, esta questão não implica qualquer apreciação económica complexa, deve, enquanto tal, ser objecto de uma fiscalização integral.
- 44 Constituem vantagens na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE as intervenções que, sob diversas formas, aliviam os encargos que normalmente oneram o orçamento de uma empresa e que, por essa razão, se assemelham a uma subvenção (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 23 de Fevereiro de 1961, *De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Alta Autoridade*, 30/59, *Colect.* 1954-1961, p. 551, e *Itália e SIM 2 Multimedia/Comissão*, n.º 37 *supra*, n.º 35), tais como, nomeadamente, o fornecimento de bens ou a prestação de serviços em condições preferenciais (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 2 de Fevereiro de 1988, *Van der Kooy e o./Comissão*, 67/85, 68/85 e 70/85, *Colect.*, p. 219, n.ºs 28 e 29, e de 20 de Novembro de 2003, *GEMO*, C-126/01, *Colect.*, p. I-13769, n.º 29).
- 45 Aplicado ao caso da venda de um terreno a uma empresa por uma entidade pública, este princípio tem como consequência que deve ser determinado se, nomeadamente, o preço de venda não teria podido ser obtido pelo adquirente em condições normais de mercado (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Março de 2002, *Diputación Foral de Alava e o./Comissão*, T-127/99, T-129/99 e T-148/99, *Colect.*, p. II-1275, n.º 73, que não foi objecto de recurso sobre este ponto). Quando a Comissão examina, para este fim, relatórios periciais elaborados posteriormente à operação em causa, incumbe-lhe comparar o preço de venda efectivamente pago com os preços apresentados nesses diferentes relatórios e determinar se aquele não se afasta destes de tal modo que deva concluir-se pela existência de uma vantagem (v., neste sentido, acórdão *Diputación Foral de Álava e o./Comissão*, já referido, n.º 85, que não foi objecto de recurso sobre este ponto). Este método permite ter em conta o carácter aleatório que pode ter a determinação, por natureza retrospectiva, de tais preços de mercado.
- 46 No caso vertente, contrariamente ao que indica o considerando 18 da decisão, a conclusão do parecer Laureijssen de que o preço de venda, fora IVA, devia ser

avaliado em 42,50 NLG/m² em 1993 não assenta sobre um qualquer cálculo ou comparação com os preços pagos noutras vendas de terrenos efectuadas pelo município em causa e em vendas de terrenos efectuadas por outros proprietários.

- 47 Em primeiro lugar, este valor não assenta em qualquer operação numérica explícita e verificável. Com efeito, após ter indicado, no ponto 3.4, nono e décimo parágrafos, o seguinte:

«[A] comuna de Cranendonck, anteriormente Maarheeze, também se baseou num princípio de preço de custo. Nenhum terreno de aproximadamente [três hectares] directamente comercializável estava disponível. A parcela vendida à Valmont International BV era propriedade da comuna e comportava uma superfície arborizada com o valor de aproximadamente 2 NLG/m².

Os custos de viabilização tinham sido avaliados pela comuna em 30 NLG/m², fora IVA (que é igualmente o número apurado para 'Den Engelsman'). O plano de ordenamento foi feito após a venda à Valmont, isto é, em 24 de Agosto de 1994 [...)], o parecer Laureijssen conclui imediatamente, no seu ponto 4:

«[C]om base nas apreciações atrás referidas e em comparações com bens vendidos e arrendados, o imóvel em causa deve ser avaliado com base:

- a) no índice de preços de 1993;

- b) no facto de não estar arrendado;

- c) na inexistência de eventuais direitos de terceiros [...];

- d) no facto de não estar hipotecado nem penhorado;

- e) numa ausência de inconvenientes no plano ambiental, tais como uma poluição do solo ou do ar e materiais transformados e incomodativos, susceptíveis de influenciar negativamente, a curto ou a longo prazo, o valor do bem avaliado;

- f) tendo, no entanto, em conta as economias de custos comprovadas para cada bem, tais como declaradas pela comuna,

em:

valor de venda amigável, livre de arrendamento e de qualquer utilização:

[...]

42,50 NLG/m², fora IVA.»

⁴⁸ A passagem acima citada revela, por um lado, que, para fixar o preço de venda, a Maarheeze se baseou num preço de custo de 32 NLG/m² obtido por adição dos custos de viabilização do terreno (30 NLG/m²) ao valor do solo no seu estado arborizado inicial (2 NLG/m²). Este preço de custo constitui, portanto, a adição, explícita e verificável, de elementos quantitativos objectivos. Além disso, verifica-se

que os custos de viabilização de 30 NLG/m², que constituem a componente essencial deste preço de custo, correspondem aos custos apurados em toda a zona Den Engelsman, na qual se situa o terreno vendido à Valmont, podendo pois considerar-se que foram avaliados pelo seu justo valor. Finalmente, demonstra-se que este preço de custo justifica um preço de venda de 30 NLG/m², como o perito indica no ponto 3.4, primeiro a terceiro parágrafos, do seu parecer:

«Nas visitas que fizemos às comunas de Helmond e Cranendonck [anteriormente Maarheeze], obtivemos determinadas informações relativas à fixação do preço de venda aplicado nas operações em causa com a E.P.M. e a Valmont Nederland BV.

As comunas explicam do seguinte modo as reduções que foram feitas aos preços dos terrenos.

Por pretendermos ser exaustivos, não queremos omitir esta resposta. Somos de opinião que as explicações dadas são susceptíveis de justificar os preços de venda aplicados.»

⁴⁹ Por outro lado, verifica-se que os elementos seguidamente enumerados no parecer Laureijssen, bem como o preço de mercado de 42,50 NLG/m² que supostamente resulta da conjugação deles, são insusceptíveis de ser objecto de uma verificação objectiva.

⁵⁰ Com efeito, antes de mais, os elementos constantes do ponto 4, alíneas b), c), d), e e), desse parecer já tinham sido tidos em conta pela promessa de compra e venda de 1 de Julho de 1993 e pela escritura de 8 de Fevereiro de 1994. O primeiro destes documentos indica, assim, no seu ponto 1, que «[a] comuna realizou um inquérito à eventual poluição do solo do terreno vendido» e que «este inquérito revelou que o

estado do solo era adequado para a construção e para a sua utilização de acordo com a afectação do terreno». O segundo destes documentos reitera esta conclusão, no seu ponto C.6, e estipula repetidamente, nos pontos C.2.1, C.2.3 e C.5, que o terreno está livre de arrendamento, de penhora e de hipoteca, não estando onerado por direitos de terceiros. Na ausência de qualquer explicitação no parecer Laureijssen, é arbitrário considerar que este último documento aprecia a incidência destes elementos sobre o preço de venda mais justamente do que foi feito na transacção.

- 51 De seguida, no que se refere à referência feita no ponto 4, alínea f), do parecer Laureijssen à consideração de «economias de custos justificadas para cada bem», há que declarar que, embora este parecer descreva efectivamente uma economia de custos justificada no que se refere ao segundo terreno, vendido por uma comuna que não a Maarheeze a uma empresa que não a Valmont, que tinha por objectivo avaliar (v. n.º 13 *supra*), ele não faz, pelo contrário, menção deste elemento no que se refere ao terreno vendido pela Maarheeze à Valmont.
- 52 Na audiência, a Comissão esclareceu que tinha pedido precisões a este respeito às autoridades neerlandesas durante o processo administrativo, mas que estas não lhe foram fornecidas e que a passagem em questão remetia sem dúvida para declarações feitas ao perito por funcionários da Maarheeze, não consignadas no parecer Laureijssen.
- 53 Resulta da jurisprudência referida no n.º 38 *supra* que é em função dos elementos de informação de que a Comissão podia dispor no momento em que adoptou uma decisão em matéria de auxílios de Estado que se aprecia a legalidade desta. No caso vertente, daqui resulta que, embora seja exacto que a Comissão não obteve as informações suplementares que solicitou, dispunha, em contrapartida e sem dúvida, do parecer Laureijssen que contém a referência em causa, não estando dispensada de apreciar a valor probatório desta referência. O Tribunal pode, portanto, fiscalizar a legalidade da decisão quanto a este ponto. Ora, é pacífico entre as partes que o parecer Laureijssen não explica qual era a «economia de custos justificada» relativa ao terreno adquirido pela Valmont, sendo que o Tribunal considera que uma menção não comprovada não pode ser razoavelmente entendida como probatória e pertinente para explicar a diferença de 10,5 NLG/m² verificada entre o preço de

custo de 32 NLG/m² em que a Maarheeze se baseou e o preço de venda de 42,5 NLG/m² pelo qual concluiu o parecer Laureijssen.^o O argumento de que pode considerar-se que esta referência remete para declarações feitas ao perito por funcionários da Maarheeze, não consignadas no parecer Laureijssen, tem carácter demasiado especulativo para poder alterar esta apreciação.

- 54 Todavia, na medida em que se deduz dos argumentos da Comissão que o erro que cometeu a este respeito está ligado ao carácter incompleto das informações de que podia dispor, há ainda que verificar se a Comissão pode invocar esta circunstância.
- 55 Resulta da jurisprudência que, quando considera que foram concedidos auxílios que lhe não foram notificados e são, portanto, ilegais, a Comissão tem nomeadamente o poder de intimar o Estado-Membro em causa a fornecer-lhe todas as informações necessárias para o seu exame; é apenas quando o Estado-Membro em causa não lhe fornece as informações solicitadas, apesar de ter sido intimado a fazê-lo, que a Comissão pode basear a sua decisão nos elementos de que dispõe (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de Fevereiro de 1990, França/Comissão, C-301/87, Colect., p. I-307, n.ºs 19 e 22, e de 13 de Abril de 1994, Alemanha e Pleuger Worthington/Comissão, C-324/90 e C-342/90, Colect., p. I-1173, n.º 26).
- 56 O poder conferido à Comissão de intimar o Estado-Membro em causa a fornecer-lhe as informações está actualmente previsto no Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo [88.º CE] (JO L 83, p. 1). Este regulamento entrou em vigor em 16 de Abril de 1999. Na medida em que estabelece regras processuais, aplica-se a todos os procedimentos administrativos que se encontravam pendentes na Comissão quando entrou em vigor, com excepção das suas disposições que contêm um regime específico a este propósito (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 10 de

Abril de 2003, Département du Loiret/Comissão, T-369/00, Colect., p. II-1795, n.ºs 50 e 51). Tendo a fase preliminar de exame sido desencadeada pela carta de 1 de Abril de 1998 e tendo o procedimento formal de exame sido iniciado por decisão da Comissão notificada às autoridades neerlandesas por carta de 7 de Novembro de 2000 (v. n.ºs 11 e 14 *supra*), esse regulamento aplica-se ao caso vertente.

- 57 Resulta da própria letra do artigo 10.º do Regulamento n.º 659/1999 que o poder conferido à Comissão de dirigir ao Estado-Membro em causa, sucessivamente, um pedido de informações (artigo 10.º, n.º 2, que remete para o artigo 5.º, n.º 1, do mesmo regulamento), seguidamente, se necessário, uma carta de insistência (artigo 10.º, n.º 3, que remete para o artigo 5.º, n.º 2, do mesmo regulamento) e, finalmente, uma injunção para prestação de informações (artigo 10.º, n.º 3, do mesmo regulamento) assenta inicialmente numa simples faculdade atribuída à Comissão. Além disso, o artigo 10.º, n.º 3, do Regulamento n.º 659/1999 dispõe nomeadamente que, em caso de adopção de uma decisão contendo uma injunção para prestação de informações, esta «deve especificar quais as informações requeridas».
- 58 Daqui resulta que a Comissão pode adoptar uma decisão final quando considera dispor de todas as informações necessárias e que é apenas quando considera que tal não sucedeu que intima o Estado-Membro em causa a fornecer-lhe tais informações (v., neste sentido, acórdão Alemanha e Pleuger Worthington/Comissão, n.º 55 *supra*, n.º 26, e acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de Março de 2001, França/Comissão, C-17/99, Colect., p. I-2481, n.º 28), do modo descrito no número precedente.
- 59 Ora, no caso vertente, a Comissão esclareceu que tinha solicitado às autoridades neerlandesas que lhe fornecessem precisões quanto à referência feita, no parecer Laureijssen, a uma «economia de custos justificada» relativa ao terreno adquirido pela Valmont. Noutros termos, a Comissão considerou que as informações na sua posse não eram suficientes. No entanto, não obteve informações complementares, tendo finalmente baseado a decisão nas únicas informações então em sua posse. Isto é, aliás, atestado pelo facto de a Comissão ter declarado na decisão que, «tendo em conta as informações disponíveis, [podia] confiar [no] parecer» Laureijssen (considerando 18 da decisão).

- 60 Todavia, não resulta nem da decisão nem dos autos, nem a Comissão o sustenta, que as autoridades neerlandesas tenham alguma vez sido intimadas, por via de decisão contendo uma intimação para prestação de informações adoptada ao abrigo do artigo 10.º, n.º 3, do Regulamento n.º 659/1999, a fornecer as informações em causa. Se a Comissão não tiver exercido todos os poderes de que dispunha para levar o Estado-Membro a fornecer-lhe tais informações, não pode invocar o carácter fragmentário das informações na sua posse para justificar a decisão (v., neste sentido, acórdão Alemanha e Pleuger Worthington/Comissão, n.º 55 *supra*, n.ºs 28 e 29).
- 61 Finalmente, quanto à referência feita, no ponto 4, alínea a), do parecer Laureijssen, ao índice dos preços de 1993, ela não demonstra que o preço de venda devesse ter sido fixado em 42,50 NLG/m², mas apenas que poderia ter sido fixado em teoria, e noutras circunstâncias, em 50 NLG/m². Este último valor deve apenas ser entendido, como a Comissão esclareceu na audiência, como sendo «sobretudo um preço artificial».
- 62 Com efeito, a leitura do quadro intitulado «Preço da cessão do solo, fora IVA, por m²», constante do ponto 3.2 do parecer Laureijssen, é certo que permite constatar que o preço de 50 NLG/m² era o preço teórico de cessão aplicável em 1993 em Maarheeze. As apreciações que precedem esse quadro precisam que os preços de venda efectivamente acordados caso a caso eram «fortemente determinados e/ou influenciados» por esse preço teórico de cessão, e os «[c]omentários» que se lhe seguem indicam que, na opinião do perito, esse preço era aplicável independentemente da área do terreno em causa, uma vez que «[a Maarheeze] não faz distinção entre pequenos e grandes lotes».
- 63 Contudo, a leitura do ponto 3.2 do parecer Laureijssen permite também verificar que, em 1993, «a economia estava claramente em recessão [...] no [Noord-]Brabant central e oriental», é certo que «os preços dos terrenos não baixaram, em geral»,

mas também que, «[e]m tais circunstâncias, existe evidentemente uma diminuição de valor». O perito prossegue, em termos inequívocos, indicando:

«A aplicação de um preço de venda inferior em circunstâncias económicas desfavoráveis, sobretudo em caso de venda de grandes quantidades de terrenos industriais, é em todo o caso explicável. Com efeito, um retorno mais rápido do investimento e a prevenção da perda de juros futuros constituem razões suficientes de um ponto de vista económico. Além disso, nas circunstâncias descritas, isso poderá repercutir-se sobre o preço quando estão em causa operadores de mercado que actuam de modo racional.»

- 64 A leitura do parecer Laureijssen revela pois, em primeiro lugar, que um preço de venda inferior ao preço teórico de 50 NLG/m² era explicável «em todos os casos», «sobretudo em caso de venda de grandes quantidades», e mesmo racional, no contexto económico do ano de 1993, para uma transacção como a que está em causa no caso vertente; em segundo lugar, que o preço de custo de 32 NLG/m² assentava em critérios objectivos e verificáveis e podia constituir um preço de mercado; em terceiro lugar, que o alegado preço de mercado de 42,50 NLG/m² definido nesse parecer não assenta numa adição de elementos verificáveis.
- 65 Em segundo lugar, este número de 42,50 NLG/m² também não assenta numa comparação com os preços pagos noutras vendas de terrenos pelo município em causa e em vendas de terrenos por outros proprietários.
- 66 Pelo contrário, a leitura do parecer Laureijssen permite verificar que o perito procurou saber da existência de operações similares e coevas, às quais comparar a transacção, como resulta do ponto 3.1, segundo e terceiro parágrafos, do seu parecer, e que apurou a existência das operações realizadas pela Maarheeze entre 1991 e 1995 e examinou as operações efectuadas por outros proprietários, públicos ou privados, mas que considerou seguidamente que era impossível efectuar uma tal comparação.

- 67 Assim, a leitura do quadro intitulado «Vendas de terrenos totais por ano», constante do ponto 3.2 do parecer Laureijssen, esclarece que, além do terreno de três hectares vendido à Valmont, as operações de venda de terrenos para fins industriais efectuadas pela Maarheeze e recenseadas pelo perito incidiram sobre terrenos com uma área total de 0,18 hectares em 1991, de 0,56 hectares em 1993, de 0,04 hectares em 1994 e de 3,52 hectares em 1995, sem que, aliás, seja possível determinar se este último número corresponde a uma operação única ou a várias operações, uma vez que se trata de um total anual. Além disso, não foi indicada qualquer venda quanto ao ano de 1992.
- 68 Do mesmo modo, no ponto 3.2, segundo a sexto parágrafos e décimo sexto a décimo nono parágrafos, e depois de novo no ponto 3.3, primeiro e terceiro parágrafos, do parecer Laureijssen, o perito declarou que quase não existiam operações comparáveis efectuadas por outros proprietários, quer públicos quer privados. Com efeito, por um lado, as comunas do Noord-Brabant dispunham de um monopólio em matéria de venda de terrenos viabilizados para fins industriais. Por outro lado, tais comunas praticavam preços de venda diferentes para terrenos de área comparável, como revela o quadro intitulado «Preços de cessão do solo, fora IVA, por m²», constante do ponto 3.2 do referido parecer, e a leitura do comentário que se lhe segue.
- 69 Em consequência, como resulta do ponto 3.2, nono parágrafo, do parecer Laureijssen, o perito efectuou uma «avaliação [...] sobretudo [fundada] em argumentos teóricos», sem que, aliás, o seu parecer revele claramente os elementos com base nos quais tal avaliação foi efectuada, uma vez que nele sucessivamente se indica que «[s]e tiveram em conta operações de venda, a uma parte determinada, de uma parcela com uma dimensão mínima de [quatro hectares]» (ponto 3.1, quarto parágrafo, do parecer Laureijssen), que «[n]ão existiram operações de vendas de terrenos comparáveis com mais de [quatro hectares] na comuna de [Maarheeze] no decurso do período de 1991 a 1995 a um adjudicatário determinado» (ponto 3.3, primeiro parágrafo, do parecer Laureijssen) e que os números constantes do quadro intitulado «Preços de cessão do solo, fora IVA, por m²» «referem uma média, quanto aos terrenos, de aproximativamente 90 000 m²», ou seja, nove hectares (ponto 3.2 do parecer Laureijssen).

- 70 Convidada a exprimir-se sobre o valor probatório do parecer Laureijssen, a Comissão adiantou vários argumentos com o fim de justificar o preço de mercado de 42,50 NLG/m² pelo qual esse documento conclui e de afastar o preço de mercado de 32 NLG/m² a que ele faz menção. Nenhum destes argumentos é, no entanto, convincente.
- 71 Em primeiro lugar, a Comissão indicou nas suas respostas às perguntas escritas do Tribunal que é normal que um relatório pericial se limite, como no caso vertente, a uma avaliação global. Mas que não é menos exacto que só em razão do seu conteúdo objectivo pode ser entendido, quer pela Comissão quer pelo Tribunal, que um relatório pericial tem valor probatório, e que uma simples afirmação não comprovada constante de um tal documento não permite concluir pela existência de um auxílio de Estado. De resto, foi este o raciocínio que a Comissão adoptou na audiência a propósito do parecer Troostwijk. Com efeito, alegou que, a admitir que fosse considerado aceitável o método de determinação do preço do terreno adoptado no parecer Troostwijk, que deduz o montante das despesas de construção do valor do terreno já urbanizado (considerando 17 da decisão), não seria menos exacto que «nenhum cálculo preciso» das referidas despesas foi efectuado no caso vertente e que o valor de 35 NLG/m² pelo qual o parecer conclui é, pois, insatisfatório em todas as circunstâncias.
- 72 Em segundo lugar, a Comissão indicou nas suas respostas às perguntas escritas do Tribunal e depois na audiência que, se bem que imprecisa, a enumeração dos factores determinantes do preço de mercado constante do ponto 4 do parecer Laureijssen é adequada, uma vez que provém, como no caso vertente, de um perito independente e qualificado. No entanto, embora a Comissão possa, sem aliás a isso estar obrigada, obter o concurso de peritos externos (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 27 de Fevereiro de 1997, FFSA e o./Comissão, T-106/95, Colect., p. II-229, n.º 102, e de 16 de Março de 2000, Astilleros Zamacona/Comissão, T-72/98, Colect., p. II-1683, n.º 55), nem por isso fica dispensada de apreciar os seus trabalhos. Com efeito, a responsabilidade central e exclusiva de garantir, sob a fiscalização do tribunal comunitário, o respeito do artigo 87.º CE e a aplicação do artigo 88.º CE incumbe à Comissão (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 22 de Março de 1977, Steinike & Weinlig, 78/76, Colect., p. 203, n.º 9; de 21 de Novembro de 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e o., C-354/90, Colect., p. I-5505, n.º 14, e de 9 de Agosto de 1994, Namur-Les assurances du crédit, C-44/93, Colect., p. I-3829, n.º 17), e não aos referidos peritos.

- 73 Em terceiro lugar, a Comissão afirmou nas suas respostas às perguntas escritas do Tribunal que o parecer Laureijssen continha ainda elementos que contribuíam para explicitar a conclusão a que chegara. A Comissão teve em conta esses elementos na sua análise de modo implícito.
- 74 Por um lado, há que notar, segundo a Comissão, que o terreno, situado na proximidade imediata de uma estrada nacional, é facilmente acessível e está provido de equipamentos modernos, como resulta da descrição constante do ponto 2 do parecer Laureijssen.º No entanto, o Tribunal considera que, em razão do seu carácter geral e aproximativo, este argumento não é, no caso vertente, susceptível de explicar por si só a conclusão a que chega o parecer Laureijssen.º De resto, se bem que o perito faça menção destes elementos no seu parecer, não tira deles qualquer consequência explícita na sua apreciação, nem na sua conclusão relativa ao valor do terreno.
- 75 Por outro lado, há, segundo a Comissão, que ter em conta a indicação constante no ponto 3.2, primeiro parágrafo, do parecer Laureijssen, segundo a qual, «[e]m regra, o estabelecimento dos preços dos terrenos resulta da adição do valor de compra ou de investimento, dos custos de viabilização, dos trabalhos de infra-estruturas, de alterações da afectação, do benefício, dos riscos, etc.». O Tribunal faz no entanto notar que resulta dos autos que os custos de viabilização são efectivamente tidos em conta no ponto 3 da promessa de compra e venda de 1 de Julho de 1993 e no ponto C.6 da escritura de 8 de Fevereiro de 1994, e recorda que o parecer Laureijssen considera inequivocamente que eles estão, como o valor de investimento do terreno, já integrados no preço de custo em que se baseou a Maarheeze para vender o terreno à Valmont (v. n.ºs 47 e 48 *supra*). Quanto aos demais elementos, basta verificar que, tal como a decisão, o parecer Laureijssen não os examina.
- 76 Em quarto lugar, a Comissão argumentou nas suas respostas às perguntas escritas do Tribunal e depois na audiência com base num documento apresentado por sua própria iniciativa, intitulado «Proposta do conselho [municipal de Maarheeze] de 17 de Junho de 1980», que tem por objecto, nomeadamente, fixar as condições gerais de venda e o preço de venda dos terrenos para fins industriais.

- 77 Admitindo que este documento, de que a Comissão não dispunha quando adoptou a decisão, uma vez que a sua resposta às perguntas escritas do Tribunal revela que lhe foi comunicado por uma carta das autoridades neerlandesas de 15 de Janeiro de 2004, podia ser tido em conta, ele não suscita adesão.
- 78 É certo que nesse documento está em questão a realização, em 1980, de uma extensão da zona industrial Den Engelsman, na qual a Valmont se instalou em 1994. Aí se precisa, a propósito dessa extensão, que «[a] área bruta é de +/- 2,85 hectares, e a área útil a disponibilizar se eleva a +/- [1,74 hectares]», de modo que «se deve fixar o preço de venda em 45 NLG/m², fora IVA». No entanto, sem mesmo ser necessário examinar a pertinência no caso vertente de uma proposta relativa a um terreno urbanizado catorze anos antes da transacção em causa para responder a «[d] íferentes empresas estabelecidas [na] comuna que pediram para ser tidas em conta no que respeita à aquisição de um terreno industrial», cuja área bruta é, de resto, inferior à do terreno vendido à Valmont, basta realçar que não resulta dos autos que a proposta em questão tenha alguma vez sido adoptada pela Maarheeze.
- 79 Pelo contrário, a decisão do conselho municipal de Maarheeze de 26 de Junho de 1980 que define as condições gerais de venda de terrenos para fins industriais, para a qual remete a escritura de venda de 8 de Fevereiro de 1994 e que foi também apresentada na audiência, não contém, por seu lado, nenhuma referência a um qualquer preço de venda.
- 80 Além disso, a leitura da proposta de 17 de Junho de 1980 em que a Comissão se apoia leva a realçar que nela se previa a fixação de um preço de venda de 45 NLG/m² com base num preço de custo de 44,10 NLG/m² e, portanto, a limitação a 0,90 NLG/m² do benefício pecuniário imediato retirado pela Maarheeze da venda do terreno em causa. Este documento não é pois susceptível de demonstrar o carácter razoável da conclusão a que chega o parecer Laureijssen, que conclui por um preço de custo de 32 NLG/m² e um preço de mercado de 42,50 NLG/m², quando uma diferença de 10,50 NLG/m², isto é, mais de dez vezes superior à constante do documento em questão, separa estes dois números.

- 81 Em quinto lugar, a Comissão sustentou nas suas respostas às perguntas escritas do Tribunal que o preço de mercado de 42,50 NLG/m² era corroborado por um relatório do Ministério da Habitação Social, do Ordenamento do Território e do Ambiente neerlandês, intitulado «Inquérito de 1993 relativo aos terrenos industriais e à localização de escritórios de reserva», junto como anexo 25 à sua contestação. No que se refere ao terreno adquirido pela Valmont, o relatório menciona um preço de 47 NLG/m². É no entanto forçoso constatar que, como foi apresentado pela Comissão em anexo aos seus articulados, este documento consiste numa síntese de carácter geral, com a extensão de uma página, na qual em momento algum se faz menção da informação em causa.
- 82 Em sexto lugar, a Comissão alegou na audiência que o parecer Laureijssen era, de entre os relatórios periciais à sua disposição, o único documento pertinente, uma vez que tinha por objecto avaliar o preço do terreno em venda amigável, livre de arrendamento e no estado em que estava no momento da venda. Em contrapartida, como exposto no considerando 17 da decisão, a Comissão não pôde confiar no parecer Troostwijk, uma vez que este dá uma estimativa da globalidade do recinto, incluindo os edifícios, e não avalia o terreno tal como foi vendido pela Maarheeze, ou seja, não urbanizado.
- 83 Todavia, embora a Comissão tenha afirmado que o objecto do parecer Troostwijk era o de avaliar o terreno urbanizado, considerado que isto era inadequado e feito referência ao parecer Laureijssen, cujo objecto lhe parecia corresponder à letra do ponto II 2, alínea a), quinto parágrafo, da comunicação relativa à venda de terrenos, era ainda necessário que este parecer tivesse natureza probatória.
- 84 Há ainda que realçar que, no considerando 18 da decisão, a Comissão pôs de lado a carta Troostwijk, que indicava nomeadamente que o parecer Laureijssen não tinha em conta o facto de o terreno não ser totalmente acessível a partir de uma via pública e, portanto, sobreavaliava o seu preço, pelo motivo de que «esta alegação não está suficientemente comprovada» e que «[o] [parecer Laureijssen] refere explicitamente que os peritos examinaram o terreno *in loco*».

- 85 Ora, se é exacto que as menções constantes do ponto 3.1, primeiro parágrafo, do parecer Laureijssen revelam que o perito se deslocou efectivamente ao local, o mesmo se passou com o autor do parecer Troostwijk, como resulta do primeiro parágrafo da secção intitulada «Resposta» do seu parecer. A Comissão reconheceu-o, aliás, na audiência.
- 86 Deste modo, tendo apurado a existência de uma divergência entre os pareceres Laureijssen e Troostwijk quanto a um elemento de facto com incidência sobre o preço do terreno e não dispondo de elementos que permitissem considerar que o parecer Laureijssen estava exacto a este propósito e que o parecer Troostwijk não o estava, a Comissão, que tinha considerado que este último não havia utilizado um método de cálculo satisfatório e não estava adaptado quanto a este ponto em particular, não podia globalizar esta apreciação e contentar-se com ignorar, por não ter natureza probatória, a carta Troostwijk. Além disso, se é exacto que o método que consiste em calcular o valor do terreno não urbanizado a partir do do terreno urbanizado pode parecer imperfeito, não é minimamente contestável que tal método tinha no entanto o interesse de ser isento de qualquer carácter especulativo, como a Valmont realçou na audiência sobre este ponto sem ser contestada.
- 87 Em sétimo lugar, a Comissão alegou que, mesmo supondo que o preço de custo de 32 NLG/m² tenha constituído um preço de mercado ao qual lhe incumbia comparar o preço de venda de 30 NLG/m², não é menos exacto que existia entre esses preços uma diferença de 2 NLG/m² e que, portanto, a Maarheeze não retirara qualquer benefício pecuniário da transacção.
- 88 Esta constatação não é, no entanto, pertinente, uma vez que resulta da jurisprudência citada no n.º 45 *supra* que havia ainda que determinar se o preço de venda de 30 NLG/m², que levava a um preço total de 900 000 NLG, se afastava do preço de mercado de 32 NLG/m², do qual se deduz um preço total de 960 000 NLG, a ponto de poder ser qualificado como auxílio de Estado. Noutros termos, competia à Comissão apreciar a diferença de 6,25% existente entre estes números à luz do artigo 87.º, n.º 1, CE e, nesta base, concluir pela existência, ou inexistência, de um auxílio de Estado.

- 89 Resulta do que precede que a argumentação da Valmont é fundada. O parecer Laureijssen não sustenta a conclusão da Comissão de que o preço de venda foi inferior ao preço de mercado e, portanto, englobou um elemento de auxílio de Estado.
- 90 Deste modo, a Comissão fez uma aplicação errada do artigo 87.º, n.º 1, CE ao considerar, com base num relatório pericial desprovido de força probatória sobre este ponto, que a venda do terreno continha um elemento de auxílio de Estado.
- 91 O artigo 1.º da decisão, na parte em que declara que a venda do terreno contém um auxílio de Estado, deve pois ser anulado, sem que seja necessário examinar a parte restante do presente fundamento nem os demais fundamentos invocados a este respeito. Em consequência, devem também ser anulados os artigos 2.º, 3.º e 4.º da decisão na parte em que se referem à venda do terreno.

Quanto ao fundamento assente na violação do artigo 87.º, n.º 1, CE, por a construção do parque de estacionamento não comportar qualquer vantagem

Argumentos das partes

- 92 A Valmont alega, em primeiro lugar, que as informações comunicadas à Comissão durante o procedimento administrativo comprovam que o parque de estacionamento construído no terreno que adquiriu à Maarheeze é utilizado, sem contrapartida, por empresas terceiras. Do número destas informações consta, segundo ela, para além das cartas provenientes de empresas examinadas pela Comissão nos considerandos 20 e 21 da decisão (v. n.º 15 *supra*), uma carta de 6 de Outubro de 2000 que lhe foi dirigida pela Maarheeze e que juntou como anexo 6 d à sua petição inicial.

- 93 Em segundo lugar, a Valmont aceita que foi com razão que a Comissão a considerou, no considerando 20 da decisão, a principal beneficiária do parque de estacionamento, mas contesta a pertinência de determinados elementos de facto invocados pela Comissão em apoio desta apreciação.
- 94 Em terceiro lugar, a Valmont sustenta que, nas circunstâncias do caso vertente, a Comissão, por um lado, ignorou a natureza determinante que a existência de possibilidades ou de direitos conferidos a terceiros de fazer uso do seu próprio parque de estacionamento revestia e, por outro lado, não a teve em conta no seu raciocínio.
- 95 Em quarto e último lugar, contesta o ponto de vista da Comissão que consiste em qualificar de semipública uma infra-estrutura como o parque de estacionamento e em daí deduzir arbitrariamente que metade do financiamento concedido por uma entidade pública para o construir deve ser considerada uma vantagem.
- 96 A estes argumentos, a Comissão responde que, tendo em conta as informações ao seu dispor, do número das quais não consta a carta junta pela Valmont como anexo 6 d à sua petição inicial, podia considerar que metade do financiamento concedido pela Maarheeze para a construção do parque de estacionamento se traduzira numa vantagem.
- 97 Em primeiro lugar, a Comissão não apreciou erradamente os factos ao considerar que o parque de estacionamento constituía uma infra-estrutura semipública. É certo que se revelou que esta infra-estrutura não era pública, isto é, livremente acessível a todos, em qualquer momento, nas mesmas condições e sem autorização prévia, e que a Valmont podia ser considerada o seu principal beneficiário. No entanto, revelou-se também que outras empresas para além da Valmont podiam fazer uso desta infra-estrutura por força de um «gentlemen's agreement» concluído entre a Valmont e a Maarheeze, e que a Valmont não podia legitimamente ser considerada a única beneficiária do parque.

- 98 Em segundo lugar, na ausência de uma regra de direito que lhe impusesse qualificar uma infra-estrutura como a considerada no caso vertente de puramente pública ou privada e na presença de elementos atestando a sua natureza híbrida, a Comissão tinha o direito de a qualificar de semipública. Este ponto de vista era tão mais legítimo quanto a Comissão tinha o dever de determinar precisamente a vantagem contida no financiamento concedido à Valmont e quanto, no caso vertente, uma tal operação dependia directamente do uso que dessa infra-estrutura era feito.
- 99 Em terceiro lugar, para afastar esta qualificação, a Valmont devia ter demonstrado que não utilizava a infra-estrutura em questão mais do que utilizaria um parque de estacionamento público, demonstração que não foi feita, uma vez que a Valmont era proprietária do terreno em que o parque foi construído.
- 100 Em quarto e último lugar, a qualificação de infra-estrutura semipública tem por consequência lógica que metade do financiamento concedido para a construir constitui um auxílio de Estado. De resto, a Valmont não esclarece por que motivos deveria a Comissão ter qualificado de vantagem uma parte inferior deste financiamento.

Apreciação do Tribunal

- 101 Antes do exame deste fundamento, deve ser afastada dos debates a carta junta como anexo 6 d à petição inicial. Esta carta, dirigida pela Maarheeze à Valmont, foi classificada por esta como um dos documentos juntos pelas autoridades neerlandesas às observações que apresentaram à Comissão no decurso do procedimento formal de exame, em 12 de Dezembro de 2000.

- 102 Com efeito, como foi recordado no n.º 38 *supra*, a legalidade de uma decisão da Comissão em matéria de auxílios de Estado aprecia-se em função dos elementos de informação de que a Comissão podia dispor quando a adoptou. Como a Comissão notou com razão, este princípio tem por consequência que, embora nada impeça que um recorrente desenvolva, para motivar um recurso de anulação dessa decisão, um fundamento jurídico que não suscitou, enquanto parte interessada, no procedimento formal de exame, não lhe é em contrapartida admissível invocar argumentos de facto desconhecidos da Comissão e que não lhe tenha apresentado no curso desse procedimento (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Outubro de 1999, Kneissl Dachstein/Comissão, T-110/97, Colect., p. II-2881, n.º 102, e Salomon/Comissão, T-123/97, Colect., p. II-2925, n.º 55).
- 103 No caso vertente, a Comissão sustentou, na sua contestação, que a carta em questão não tinha sido apresentada durante o procedimento administrativo e a Valmont replicou, por um lado, que tinha o direito de invocar em juízo qualquer elemento de facto, mesmo desconhecido da Comissão e que a esta não tivesse sido apresentado por ela, e, por outro, que esse documento não continha, de qualquer modo, qualquer informação que não fosse já referida nas cartas das empresas mencionadas no n.º 15 *supra*.
- 104 Face à jurisprudência constante referida nos n.ºs 38 e 102 *supra*, a primeira destas objecções é manifestamente desprovida de qualquer fundamento jurídico. Quanto à segunda, o Tribunal realça que, se é certo que a carta em causa faz referência a informações factuais assinaladas à Comissão pelas autoridades neerlandesas, contém ainda informações factuais novas, como de resto a Comissão realçou em resposta a uma questão escrita do Tribunal, sem ter sido contestada sobre este ponto. Há pois que afastar esta carta, por não preencher as condições necessárias para poder ser invocada no quadro da fiscalização jurisdicional.
- 105 Quanto ao mérito, o artigo 1.º da decisão declara que a construção do parque de estacionamento inclui um elemento de auxílio de Estado que se eleva a 125 000 NLG (56 723 euros), e os considerandos 20 a 22 da decisão revelam que foi qualificado de auxílio de Estado metade do financiamento concedido para este fim.

- 106 A este respeito, a Comissão desenvolveu um raciocínio em três tempos.
- 107 De início, considerou que não se podia considerar que o parque de estacionamento era público, dado que a Valmont era o seu principal beneficiário, como resultava de uma série de indícios consistentes na sua qualidade jurídica de proprietária do parque de estacionamento, no facto de ser, com toda a probabilidade, o principal utilizador do parque, no facto de, em qualquer caso, lhe terem incumbido as despesas de construção necessárias ao exercício da sua actividade comercial e, além disso, no facto de a sebe que circundava o parque de estacionamento não dar ao transeunte a impressão de que se tratava de uma infra-estrutura pública (considerando 20 da decisão). A Comissão acrescentou, nomeadamente, que o «gentlemen's agreement» concluído, segundo as autoridades neerlandesas e a Valmont, por esta e pela Maarheeze, para efeitos da utilização pública do parque de estacionamento, não ser suficiente para comprovar a natureza pública desta infra-estrutura.
- 108 Seguidamente, a Comissão considerou que o parque de estacionamento devia ser considerado semipúblico por motivo, em primeiro lugar, de ser efectivamente utilizado por empresas terceiras de modo regular e a título gratuito, como resulta das cartas das empresas mencionadas no n.º 15 *supra*, em segundo lugar, por ser potencialmente acessível a outras empresas e, em terceiro lugar, por a perenidade desta situação, que era fruto do «gentlemen's agreement» concluído entre a Valmont e a Maarheeze, estar garantida pelas competências detidas pela Maarheeze a título do plano-director municipal (considerando 21 da decisão).
- 109 Finalmente, tendo em conta estes elementos, a Comissão considerou que metade dos custos de construção do parque de estacionamento eram custos de exploração normais, que, como a Maarheeze financiara a totalidade dos custos de construção, favorecera a Valmont, e que importava ter em conta uma vantagem igual, em substância, a metade do financiamento em questão (considerando 22 da decisão).

- 110 Como a Valmont sustenta, o raciocínio seguido pela Comissão para qualificar a metade do financiamento em causa de auxílio de Estado está errado.
- 111 Tendo em conta os argumentos pelos quais a Comissão voltou atrás, na audiência, quanto a determinadas considerações constantes da sua própria decisão, há que começar por determinar a apreciação feita pela Comissão, na decisão, dos factos do caso vertente tal como resultavam dos elementos de informação disponíveis e, seguidamente, examinar as consequências extraídas dessa apreciação pela Comissão, na decisão, quanto à qualificação jurídica desses factos.

— Quanto à apreciação dos factos

- 112 Quando o Tribunal de Primeira Instância conhece de um recurso de anulação de um acto comunitário, é ao próprio Tribunal que compete interpretar esse acto, nomeadamente quando, como no caso vertente, a instituição que dele é autora fornece explicações sobre o modo pelo qual se deverão compreender as considerações constantes desse acto (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de Outubro de 2003, Thyssen Stahl/Comissão, C-194/99 P, ainda não publicado na Colectânea, n.ºs 55 e 56, confirmando, em recurso de decisão da primeira instância, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 11 de Março de 1999, Thyssen Stahl/Comissão, T-141/94, Colect., p. II-347, n.º 392).
- 113 Na ocorrência, o Tribunal observa que a Comissão declarou, no considerando 21 da decisão, que outras empresas, para além da Valmont, tinham acesso, umas, ou podiam ter acesso, outras, ao parque de estacionamento, de modo permanente e a título gratuito. A Comissão aceitou ainda as explicações dadas pelas autoridades neerlandesas, referidas no considerando 13 da decisão, a propósito de um «gentlemen's agreement» celebrado entre a Maarheeze e a Valmont, ao considerar que a Maarheeze «pôde controlar com rigor o cumprimento do seu gentlemen's agreement [com a Valmont] e garantir a utilização a longo prazo [...] do terreno como parque de estacionamento através dos poderes que lhe são conferidos pelo plano-director municipal».

- 114 O exame dos autos e, em especial, dos documentos em que a Comissão declarou ter-se fundado em resposta às perguntas feitas na audiência, leva a entender que estas considerações não são erradas.
- 115 Com efeito, a leitura das cartas das empresas referidas no n.º 15 *supra*, nas quais a Comissão se apoiou, leva a confirmar que o acesso ao parque de estacionamento, longe de estar reservado ao benefício exclusivo da Valmont, estava aberto a empresas terceiras, por força de acordos celebrados com elas. Em primeiro lugar, daqui resulta assim que a Valmont autoriza determinadas empresas activas nos sectores da expedição e do transporte a utilizar esta infra-estrutura. Em segundo lugar, esta autorização mantém-se sem interrupção desde 1994, ano de instalação da Valmont no seu terreno. Em terceiro lugar, a referida autorização pode ser considerada permanente, uma vez que se alarga às noites e aos fins-de-semana. Em quarto lugar, garante às empresas interessadas vantagens que não se limitam ao direito de utilizar lugares de estacionamento, mas que englobam ainda direitos de variada natureza, incluindo o de efectuar operações de carga e de descarga, o de armazenar material e o de aceder mais facilmente aos terrenos encravados pertencentes a essas empresas. Concorre ainda para proteger essas empresas de determinados riscos, como o roubo de material e o atolamento dos veículos pesados que utilizam. Em quinto lugar, supre a falta de uma infra-estrutura pública adaptada ao estacionamento dos seus reboques e permite, como foi realçado pela Comissão, evitar que estes estacionem nas ruas de Maarheeze. Em sexto lugar, as vantagens atribuídas às empresas em questão pela Valmont são gratuitas.
- 116 Do mesmo modo, o texto da carta de 14 de Maio de 2001 que consta do anexo 25 da contestação, na qual a Comissão esclareceu, na audiência, serem baseadas as suas considerações relativas ao «gentlemen's agreement», leva a confirmar que os acordos descritos no número precedente estão relacionados com um acordo directamente celebrado entre a Valmont e a Maarheeze. Daqui resulta assim, em primeiro lugar, que estas últimas celebraram e cumprem um «gentlemen's agreement» que tem por objecto garantir o uso público do parque de estacionamento. Daqui resulta, em segundo lugar, que a permanência e a perenidade desse acordo estão, além disso, garantidas por uma proibição regulamentar de alterar a afectação do terreno para utilização de parque de estacionamento.

- 117 Não se pode, portanto, concordar com a argumentação pela qual a Comissão, procurando alterar as considerações constantes da decisão, alegou que, na realidade, só algumas empresas fazem por vezes uso do parque de estacionamento, quando a Valmont não vê nisso inconveniente, e que, portanto, a apreciação final constante da decisão é muito pouco severa.
- 118 A verdade é que a própria Comissão constatou, no considerando 21 da decisão, que essa infra-estrutura «é ainda acessível a outras empresas» por força de um «gentlemen's agreement» celebrado entre a Valmont e a Maarheeze; como acima se disse, resulta dos autos e dos esclarecimentos orais das partes que estas considerações não são incorrectas.
- 119 Do mesmo modo, há que rejeitar o argumento pelo qual a Comissão se desdiz, quanto ao «gentlemen's agreement» examinado nos considerandos 20 e 21 da decisão, ao sustentar que da carta de 14 de Maio de 2001, referida no n.º 116 *supra*, resulta quando muito que a Maarheeze exercia, através dos poderes que lhe foram conferidos pelo plano-director municipal, um «certo controlo» sobre a utilização feita pela Valmont do parque de estacionamento.
- 120 Com efeito, este documento atesta não apenas que a Maarheeze pode garantir a perenidade e a permanência das diferentes possibilidades de uso do parque de estacionamento concedidas a empresas terceiras, mas também que aquelas têm origem num acordo preexistente, como a própria Comissão afirmou no considerando 21 da decisão.
- 121 Além disso, foi sem ser contestada sobre este ponto que a Valmont confirmou na audiência que não tinha o direito de denunciar unilateralmente o «gentlemen's agreement» celebrado com a Maarheeze e aplicado continuamente desde então.

- 122 Resulta, assim, tanto da decisão como dos autos que foi celebrado entre a Valmont e a Maarheeze, é por elas aplicado e está, além disso, garantido por um texto de carácter regulamentar um acordo global que tem por consequência que o parque de estacionamento pertencente à Valmont é uma infra-estrutura utilizável efectivamente por determinadas empresas terceiras e potencialmente por outros. Daí resulta ainda que este acordo responde a problemas concretos de estacionamento, armazenagem, carregamento, descarregamento, acesso e segurança, tudo isto tanto no interesse das empresas em questão como no interesse geral. Este último ponto foi, aliás, confirmado na audiência pela Valmont e não foi contestado pela Comissão.
- 123 Em contrapartida, não resulta da decisão nem aliás dos autos que a Valmont tenha estado sujeita pela legislação neerlandesa a uma qualquer obrigação de permitir a empresas terceiras utilizarem, a diversos títulos, o seu próprio parque de estacionamento, gratuitamente e em permanência desde a data da aquisição do terreno no qual esta infra-estrutura foi construída. Também daí não resulta que esse terreno tenha sido onerado, no acto da sua aquisição, por quaisquer direitos de uso ou servidões de uso em benefício de empresas terceiras.
- 124 Nestas condições, em razão do acordo que celebrou com a Maarheeze para a utilização de um terreno de que é proprietária, a Valmont suporta, no interesse geral, um encargo.

— Quanto à qualificação jurídica dos factos

- 125 Após ter observado, da maneira acima descrita, que o parque de estacionamento não era público (considerando 20 da decisão) e ter considerado que era, no entanto, semipúblico por força de um acordo celebrado com a Maarheeze nos termos do qual a Valmont permitia que terceiros dele fizessem uso a título regular e gratuito (considerando 21 da decisão), a Comissão declarou, «tendo em conta todos [estes]

elementos», que metade do financiamento concedido pela Maarheeze para a construção desta infra-estrutura era constituída por custos de exploração normais (considerando 22 da decisão). Por este motivo, a Comissão considerou que a metade do financiamento concedido pela Maarheeze que beneficiava de modo efectivo a Valmont correspondia às despesas de exploração que esta deveria normalmente ter tomado a cargo e que lhe criavam uma vantagem; correlativamente, a Comissão considerou, implícita mas necessariamente, que a outra metade deste financiamento beneficiava na realidade empresas terceiras e não criava vantagens para a Valmont.

- 126 Interrogada sobre este ponto na audiência, a Comissão confirmou, em termos claros, que era certamente esse o sentido da decisão. Esclareceu assim que «a construção do parque de estacionamento significa uma vantagem para a Valmont, mas também uma vantagem para outras empresas, pelo que a Comissão considera que 50% das despesas de construção constituem um auxílio de Estado».
- 127 Esta interpretação impõe-se também tendo em conta os articulados da Comissão. Esta referiu que, «uma vez [que] tinha constatado que determinadas empresas vizinhas podiam, ao abrigo do gentlemen's agreement [...], fazer uso do [parque de estacionamento] em causa, não podia legitimamente considerar que a Valmont era o beneficiário exclusivo» desta infra-estrutura (n.º 55 da tréplica).
- 128 Em consequência, concluindo que a segunda metade do financiamento em causa não podia ser qualificada de auxílio de Estado, por não beneficiar a Valmont, a Comissão concluiu ainda que a primeira metade desse financiamento constituía, pelo contrário, um auxílio de Estado.
- 129 A este respeito, há que realçar que o Tribunal de Justiça declarou que, na medida em que uma intervenção estatal deva ser considerada uma compensação que representa

a contrapartida das prestações efectuadas pelas empresas beneficiárias para cumprir obrigações de serviço público, de forma que estas empresas não beneficiam, na realidade, de uma vantagem financeira e que, portanto, a referida intervenção não tem por efeito colocar essas empresas numa posição concorrencial mais favorável em relação às empresas que lhes fazem concorrência, essa intervenção não cai sob a alçada do artigo 87.º, n.º 1, CE (acórdãos do Tribunal de Justiça de 24 de Julho de 2003, *Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg*, C-280/00, Colect., p. I-7747, n.º 87, e de 27 de Novembro de 2003, *Enirisorse*, C-34/01 a C-38/01, Colect., p. I-14243, n.º 31).

¹³⁰ Para que, num caso concreto, essa compensação possa escapar à qualificação de auxílio de Estado, deve estar preenchido um determinado número de condições (acórdãos *Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg*, n.º 129 *supra*, n.º 88, e *Enirisorse*, n.º 129 *supra*, n.º 31).

¹³¹ Em primeiro lugar, a empresa beneficiária deve efectivamente ser incumbida do cumprimento de obrigações de serviço público e essas obrigações devem estar claramente definidas. Em segundo lugar, os parâmetros com base nos quais será calculada a compensação devem ser previamente estabelecidos de forma objectiva e transparente, a fim de evitar que aquela implique uma vantagem económica susceptível de favorecer a empresa beneficiária em relação a empresas concorrentes. Em terceiro lugar, a compensação não pode ultrapassar o que é necessário para cobrir total ou parcialmente os custos ocasionados pelo cumprimento das obrigações de serviço público, tendo em conta as respectivas receitas, assim como um lucro razoável pelo cumprimento destas obrigações. Em quarto lugar, quando a escolha da empresa encarregada do cumprimento de obrigações de serviço público, num caso concreto, não seja efectuada através de um processo de concurso público, o nível da compensação necessária deve ser determinado com base numa análise dos custos que uma empresa média, bem gerida e adequadamente equipada para poder satisfazer as exigências de serviço público requeridas, teria suportado para cumprir estas obrigações, tendo em conta as respectivas receitas assim como um lucro razoável relativo ao cumprimento destas obrigações (acórdão *Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg*, n.º 129 *supra*, n.ºs 89 a 95).

- 132 No caso vertente, como acima foi realçado, resulta das próprias apreciações, não erradas, da Comissão que a Valmont suporta um encargo ao permitir a terceiros a utilização do seu parque de estacionamento, a vários títulos e de modo regular e gratuito, por força de um acordo celebrado, tanto no interesse geral como no de terceiros interessados, com uma autarquia local. Resulta ainda destas apreciações que uma parte do financiamento concedido pela autarquia local para construir o parque de estacionamento beneficia efectivamente a Valmont.
- 133 Nestas condições, a Comissão não podia considerar desde logo que esta parte do financiamento aproveitava necessariamente à Valmont, antes devendo ter examinado previamente, à luz das informações de que dispunha, se essa parte do financiamento podia, ou não, ser considerada a contrapartida efectiva do encargo suportado pela Valmont. Para este fim, competia-lhe verificar se as condições referidas nos n.ºs 130 e 131 *supra* estavam ou não reunidas.
- 134 A decisão revela, no entanto, que a Comissão se limitou a considerar que esta parte do financiamento beneficiava a Valmont, e não resulta de modo nenhum que a Comissão tenha examinado a questão de saber se essa parte podia ser considerada a contrapartida do encargo suportado pela Valmont.
- 135 Convidada, na audiência, a exprimir-se a este propósito, a Comissão alegou que a parte do financiamento qualificada como auxílio de Estado na decisão o tinha sido correctamente, uma vez que a sua concessão não fora expressamente condicionada à realização de prestações precisas e imperativas.
- 136 Todavia, na medida em que a Comissão sugere assim que não estão presentes as condições necessárias para que esta parte do financiamento escape à qualificação de auxílio de Estado, há que realçar que não compete ao juiz comunitário substituir-se

à Comissão, efectuando em seu lugar um exame ao qual esta nunca procedeu e suputando as conclusões a que teria chegado se o tivesse efectuado.

- 137 Decorre do que precede que a Comissão não demonstrou suficientemente de um ponto de vista jurídico, nem na decisão nem, aliás, na audiência, que a metade do financiamento concedido à Valmont para construir um parque de estacionamento no seu terreno devesse ser qualificada de auxílio de Estado nos termos do artigo 87.º, n.º 1, CE.
- 138 Deve pois ser anulado, sem necessidade de exame quer da parte restante do presente fundamento quer dos demais fundamentos invocados a este respeito, o artigo 1.º da decisão na parte em que declara que a construção do parque de estacionamento incluiu um elemento de auxílio de Estado. Devem também ser anulados, em consequência, os artigos 2.º, 3.º e 4.º da decisão, na parte em que se referem à construção do parque de estacionamento.
- 139 Daqui resulta que a decisão deve ser anulada na sua totalidade.

Quanto às despesas

- 140 Nos termos do disposto no artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão sido vencida, há que condená-la nas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção Alargada)

decide:

- 1) **A Decisão 2002/142/CE da Comissão, de 18 de Julho de 2001, relativa ao auxílio concedido pelos Países Baixos a favor da Valmont Nederland BV, é anulada.**

- 2) **A Comissão é condenada nas despesas.**

Legal

Tiili

Meij

Vilaras

Forwood

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 16 de Setembro de 2004.

O secretário

O presidente

H. Jung

H. Legal