



2024/1181

18.4.2024

DECISÃO DO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DA EFTA n.º 081/23/COL

de 31 de maio de 2023

que altera as regras processuais e materiais no domínio dos auxílios estatais, através da introdução de orientações revistas relativas à aplicação da legislação em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais [2024/1181]

O Órgão de Fiscalização da EFTA, a seguir designado por «Órgão de Fiscalização»,

Tendo em conta o Acordo sobre o Espaço Económico Europeu, a seguir designado por «Acordo EEE», nomeadamente os artigos 61.º a 63.º e o Protocolo n.º 26,

Tendo em conta o Acordo entre os Estados da EFTA relativo à criação de um Órgão de Fiscalização e de um Tribunal de Justiça, a seguir designado por «Acordo relativo ao Órgão de Fiscalização e ao Tribunal», nomeadamente o artigo 24.º e o artigo 5.º, n.º 2, alínea b),

Considerando o seguinte:

Nos termos do artigo 24.º do Acordo relativo ao Órgão de Fiscalização e ao Tribunal, o Órgão de Fiscalização da EFTA aplicar as disposições do Acordo EEE em matéria de auxílios estatais.

Nos termos do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), do Acordo relativo ao Órgão de Fiscalização e ao Tribunal, o Órgão de Fiscalização elabora notas informativas ou orientações nas matérias abrangidas pelo Acordo EEE, se esse acordo ou o Acordo relativo ao Órgão de Fiscalização e ao Tribunal o previrem expressamente ou se o Órgão de Fiscalização da EFTA o entender necessário.

Em 10 de junho de 2009, o Órgão de Fiscalização adotou a Decisão n.º 254/09/COL, que introduz orientações relativas à aplicação da legislação em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais («Orientações do Órgão de Fiscalização relativas à aplicação») ⁽¹⁾.

Estas orientações correspondem à Comunicação da Comissão Europeia («a Comissão») relativa à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais («a Comunicação relativa à aplicação») ⁽²⁾.

Em 23 de julho de 2021, a Comissão adotou uma comunicação revista relativa à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais («a Comunicação “aplicação revista”») ⁽³⁾.

As revisões efetuadas pela Comissão nessa Comunicação são igualmente relevantes para o Espaço Económico Europeu («EEE»).

É necessário garantir uma aplicação uniforme das regras do EEE em matéria de auxílios estatais em todo o Espaço Económico Europeu, em consonância com o objetivo de homogeneidade estabelecido no artigo 1.º do Acordo EEE.

É conveniente alterar as Orientações do Órgão de Fiscalização relativas à aplicação da legislação, em conformidade com a Comunicação revista da Comissão relativa à aplicação da legislação.

A presente comunicação sobre a aplicação das regras do EEE (Doc n.º 1251068) coloca à disposição dos tribunais nacionais e de outras partes interessadas informações práticas e orientações sobre a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais a nível nacional. As Orientações revistas incorporam também a evolução recente da jurisprudência do EEE.

Em conformidade com o anexo XV, página 11, secção «QUESTÕES GERAIS», ponto II, do Acordo EEE, o Órgão de Fiscalização, após consulta da Comissão, deve adotar atos correspondentes aos adotados pela Comissão Europeia.

Após consulta da Comissão Europeia e dos Estados da EFTA,

⁽¹⁾ JO L 115 de 5.5.2011, p. 13.

⁽²⁾ JO C 85 de 9.4.2009, p. 1.

⁽³⁾ JO C 305 de 30.7.2021, p. 1.

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

São alteradas as regras processuais e materiais no domínio dos auxílios estatais através da introdução de Orientações revistas relativas à aplicação da legislação em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais. As Orientações revistas figuram em anexo à presente decisão, dela fazendo parte integrante.

Artigo 2.º

As Orientações revistas sobre a aplicação da legislação em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais substituem as Orientações do Órgão de Fiscalização de 2009 na matéria.

Artigo 3.º

As Orientações revistas produzirão efeitos a partir de 1 de junho de 2023.

Feito em Bruxelas, em 31 de maio de 2023.

Pelo Órgão de Fiscalização da EFTA,

Arne RØKSUND
Presidente
Membro do Colégio competente

Árni Páll ÁRNASON
Membro do Colégio

Stefan BARRIGA
Membro do Colégio

Melpo-Menie JOSÉPHIDÈS
Contra-assinatura da Diretora
dos Assuntos Jurídicos e Executivos

ANEXO

COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO**Orientações sobre a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais (*)**

1.	INTRODUÇÃO	5
1.1.	Sistema de controlo dos auxílios estatais	6
1.2.	Obrigação de suspensão	8
2.	PRINCÍPIOS GERAIS DE APLICAÇÃO DAS REGRAS EM MATÉRIA DE AUXÍLIOS ESTATAIS	9
2.1.	Princípio da cooperação leal	9
2.2.	Princípios da equivalência e da efetividade aplicados aos processos nacionais	10
2.2.1.	Legitimidade processual	10
2.2.2.	Competência jurisdiccional	11
2.2.3.	O princípio da autoridade do caso julgado	12
3.	PAPEL DO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DA EFTA	13
3.1.	Competência exclusiva do órgão de Fiscalização da EFTA	13
3.2.	Poderes do órgão de Fiscalização da EFTA para aplicar as regras em matéria de auxílios estatais	14
4.	PAPEL DOS TRIBUNAIS NACIONAIS	15
4.1.	Delimita�o das competências dos tribunais nacionais na aplica�o das regras em matéria de auxílios estatais	15
4.1.1.	Na seq�ncia de uma decisão do órgão de Fiscalização da EFTA	16
4.1.1.1.	Na seq�ncia de uma decisão do órgão de Fiscalização da EFTA que declara o auxílio compatível	16
4.1.1.2.	Na seq�ncia de uma decisão de início do procedimento do órgão de Fiscalização da EFTA	17
4.2.	Competências dos tribunais nacionais	18
4.2.1.	Aprecia�o da existência de um auxílio	18
4.2.2.	Aprecia�o da existência de uma viola�o da obriga�o de suspensão	18
4.2.2.1.	Aplica�o das condi�es previstas nos regulamentos de isen�o por categoria	18
4.2.2.2.	Auxílio existente	19
4.2.3.	Prote�o dos direitos dos particulares face � viola�o da obriga�o de suspensão	20
4.2.3.1.	Suspender ou pôr termo � execu�o da medida	20
4.2.3.2.	Recupera�o	21
4.2.3.3.	Medidas provisórias	22
4.2.3.4.	A�es de indemniza�o	23
5.	COOPERAÇÃO ENTRE O ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DA EFTA E OS TRIBUNAIS NACIONAIS	27
5.1.	Assistência do órgão de Fiscalização da EFTA aos tribunais nacionais	27
5.1.1.	Meios de coopera�o	27
5.1.1.1.	Transmissão de informa�es aos tribunais nacionais	28
5.1.1.2.	Envio de pareceres sobre a aplica�o das regras em matéria de auxílios estatais	29
5.1.1.3.	Apresenta�o de observa�es escritas	30
5.2.	Assistência dos tribunais nacionais ao órgão de Fiscalização da EFTA	31

(*) As presentes orienta es correspondem   Comunica o da Comissão relativa   aplica o das regras em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais (JO C 305 de 30.7.2021, p. 1). No entanto, alguns textos foram suprimidos em compara o com a Comunica o da Comissão. Estas supressões incluem o texto que faz referência a instrumentos jurídicos e disposi es que não fazem parte do Acordo EEE, ou que não têm nele equivalente, e o texto em que   atualmente pouco claro quais serão as implica es dos referidos instrumentos jurídicos no contexto do Acordo EEE. Quando o texto foi suprimido, foi substituído por [...] como espaço reservado.

6.	CONSEQUÊNCIAS DA NÃO APLICAÇÃO DAS REGRAS E DECISÕES EM MATÉRIA DE AUXÍLIOS ESTATAIS ..	32
6.1.	Procedimentos perante o Órgão de Fiscalização da EFTA no que se refere a auxílios ilegais	33
6.2.	Processos por infração	33
7.	DISPOSIÇÕES FINAIS	33

1. INTRODUÇÃO

- (1) A Comissão tem vindo a executar o programa para a modernização dos auxílios estatais desde 2012 ⁽¹⁾. No âmbito deste programa, a Comissão adotou um pacote legislativo, orientações e comunicações para apreciar as medidas de auxílio estatal. De acordo com este pacote, o Órgão de Fiscalização da EFTA tem podido centrar o seu controlo *ex ante* nos processos com maior impacto no funcionamento do Acordo EEE, desenvolvendo simultaneamente uma cooperação mais estreita com os Estados da EFTA membros do EEE na aplicação das regras em matéria de auxílios estatais. Para o efeito, foram introduzidas mais oportunidades de os Estados do EEE concederem auxílios sem controlo prévio da Comissão ou do Órgão de Fiscalização da EFTA, prevendo-se derrogações adicionais à obrigação de notificar qualquer medida de auxílio estatal prevista. Consequentemente, o montante dos auxílios concedidos com base em isenções por categoria aumentou ⁽²⁾. Neste contexto, o papel dos tribunais nacionais na garantia do cumprimento das regras em matéria de auxílios estatais tornou-se ainda mais preponderante.
- (2) Em 2019, a Comissão publicou um estudo sobre a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais e das decisões dos tribunais nacionais em 28 Estados-Membros ⁽³⁾ («estudo sobre a aplicação») ⁽⁴⁾. O estudo sobre a aplicação analisou mais de 750 acórdãos nacionais que dizem respeito a duas categorias: 1) processos em que os tribunais nacionais são responsáveis pela determinação das consequências da execução ilegal de auxílios («aplicação privada») e 2) processos em que os tribunais nacionais são responsáveis pela execução de decisões da Comissão que impõem uma recuperação («aplicação pública»).
- (3) O estudo sobre a aplicação revelou que o número de processos de auxílios estatais submetidos à apreciação dos tribunais nacionais aumentou entre 2007 e 2017. Apesar deste aumento, foram raras as ocasiões em que os tribunais nacionais aplicaram medidas corretivas, e os processos em que foram efetuados pedidos de indemnização representam uma pequena minoria. Além disso, os meios de cooperação entre a Comissão e os tribunais nacionais, criados em 2009 pela Comunicação da Comissão relativa à aplicação da legislação em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais («Comunicação relativa à aplicação da legislação em matéria de auxílios estatais de 2009») ⁽⁵⁾ e em 2015 pelo Regulamento (UE) 2015/1589 do Conselho («Regulamento Processual») ⁽⁶⁾, não foram amplamente utilizados.
- (3a) Em 2019, o Órgão de Fiscalização da EFTA publicou um estudo sobre a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais e das decisões dos tribunais nacionais nos três Estados da EFTA membros do EEE («estudo sobre a aplicação nos Estados da EFTA membros do EEE») *. O estudo sobre a aplicação nos Estados da EFTA membros do EEE identificou 45 acórdãos de relevância variável. O estudo sobre a aplicação nos Estados da EFTA membros do EEE revelou que, desde a entrada em vigor do Acordo EEE, foram poucos os casos de aplicação privada em cada um dos Estados da EFTA membros do EEE. Dos 45 acórdãos analisados, seis diziam respeito à aplicação privada da obrigação de suspensão e dois diziam respeito à recuperação de auxílios estatais ilegais com base numa decisão negativa com ordem de recuperação do Órgão de Fiscalização. Em nenhum caso, o tribunal nacional deu início ao procedimento de cooperação nos termos das orientações do Órgão de Fiscalização relativas à aplicação dos auxílios estatais pelos tribunais nacionais *.

⁽¹⁾ Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões – Modernização da política da UE no domínio dos auxílios estatais (COM(2012) 209 final).

⁽²⁾ [...]. Em 2019, mais de 86 % das medidas de auxílio ativas na UE estavam abrangidas por um regulamento de isenção por categoria. Ver http://ec.europa.eu/competition/state_aid/scoreboard/index_en.html. O número correspondente dos Estados da EFTA membros do EEE era de 67 %. Podem ser consultadas informações adicionais em: <https://www.eftasurv.int/state-aid/state-aid-scoreboards>.

⁽³⁾ O estudo sobre a aplicação foi efetuado antes da assinatura do Acordo sobre a saída do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte da União Europeia e da Comunidade Europeia da Energia Atómica (24 de janeiro de 2020) e antes da sua entrada em vigor (1 de fevereiro de 2020). Todas as referências aos Estados-Membros feitas no estudo sobre a aplicação devem ser entendidas como referindo-se também ao Reino Unido.

⁽⁴⁾ Ver «Final Study on the enforcement of State aid rules and decisions by national courts (COMP/2018/001)», Serviço das Publicações da União Europeia, Luxemburgo, 2019.

⁽⁵⁾ Comunicação da Comissão relativa à aplicação da legislação em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais (JO C 85 de 9.4.2009, p. 1).

⁽⁶⁾ Regulamento (UE) 2015/1589 do Conselho, de 13 de julho de 2015, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (codificação) (JO L 248 de 24.9.2015, p. 9). O regulamento ainda não foi integrado no Acordo EEE.

^(*) Estudo sobre a aplicação privada das regras em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais nos Estados da EFTA membros do EEE, publicado em julho de 2019: <https://www.eftasurv.int/state-aid/private-enforcement>.

^(*) JO L 115 de 5.5.2011, p. 13, e Suplemento EEE n.º 25 de 5.5.2011, p. 1.

- (4) Estas orientações põem à disposição dos tribunais nacionais e de outras partes interessadas informações práticas sobre a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais a nível nacional. Têm em conta as questões suscitadas por estes tribunais no âmbito do estudo sobre a aplicação nos Estados da EFTA membros do EEE ou em processos de reenvio prejudicial submetidos ao Tribunal de Justiça da União Europeia («Tribunal de Justiça»), ou pareceres consultivos do Tribunal da EFTA **. Por exemplo, a coerência entre os procedimentos da Comissão e os processos judiciais nacionais, ou as questões suscitadas pela aplicação incorreta dos regulamentos de isenção por categoria.
- (5) As presentes orientações destinam-se a fornecer orientações aos órgãos jurisdicionais dos Estados da EFTA membros do EEE, na aceção do artigo 34.º do Acordo entre os Estados da EFTA relativo à criação de um Órgão de Fiscalização e de um Tribunal de Justiça («Acordo da Fiscalização e do Tribunal») (7), e a incentivar uma cooperação mais estreita entre o Órgão de Fiscalização e os tribunais nacionais, estabelecendo todos os instrumentos de cooperação disponíveis. Não vincula os tribunais nacionais nem afeta a sua independência (8). A presente comunicação visa principalmente a aplicação privada. A Comunicação da Comissão relativa à recuperação de auxílios estatais ilegais e incompatíveis (9) («Comunicação relativa à recuperação») aborda os aspetos relacionados com a aplicação pública.
- (6) Desde a adoção das Orientações relativas à aplicação dos auxílios estatais pelos tribunais nacionais de 2009, a jurisprudência do Tribunal Geral, do Tribunal de Justiça e do Tribunal da EFTA (em conjunto, os «Tribunais do EEE») evoluiu *. Estas orientações incorporam esses desenvolvimentos e substituem as Orientações relativas à aplicação dos auxílios estatais pelos tribunais nacionais de 2009.

1.1. Sistema de controlo dos auxílios estatais

- (7) O conceito de auxílio estatal é um conceito jurídico definido diretamente pelo Acordo EEE, e deve ser interpretado com base em elementos objetivos (10). Nos termos do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE «são incompatíveis com o funcionamento do presente Acordo, na medida em que afetem as trocas comerciais entre as Partes contratantes, os

(**) Acórdão do Tribunal da EFTA de 15 de dezembro de 2016 no processo E-1/16, *Synnøve Finden AS /Staten/Landbruks- og matdepartementet*, do Tribunal da EFTA, Rep [2016] p. 931, n.ºs 47 a 48, e de 14 de julho de 2000 no processo E-1/00 *State Debt Management Agency/Íslandsbanki-FBA hf*, do Tribunal da EFTA, Rep. [2000-2001] p. 8, n.º 37.

(7) Para determinar se um organismo é um órgão jurisdicional na aceção do artigo 34.º do Acordo relativo ao Órgão de Fiscalização e ao Tribunal (o artigo corresponde ao artigo 267.º do TFUE), o Tribunal da EFTA tem reiteradamente declarado que a finalidade do artigo 34.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal não exige uma interpretação estrita do conceito de órgão jurisdicional, que é uma noção autónoma do direito do EEE (ver acórdão do Tribunal da EFTA de 16 de julho de 2020 no processo E-8/19 *Scanteam AS/The Norwegian Government*, ainda não publicado, n.º 41 e jurisprudência citada). [...].

(8) No entanto, mesmo que essas orientações não se destinem a produzir efeitos vinculativos, os juízes nacionais são obrigados a tê-las em consideração para a resolução dos litígios que lhes são submetidos. Ver acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de setembro de 2014 no processo C-410/13, *Baltlanta*, (EU:C:2014:2134), n.º 64, e acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de dezembro de 1989 no processo C-322/88, *Grimaldi* (EU:C:1989:646), n.º 18; acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de fevereiro de 2014 no processo C-69/13, *Mediaset* (EU:C:2014:71), n.º 31.

(9) O Órgão de Fiscalização da EFTA adota orientações sobre a interpretação e a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais, quer sob a forma de uma versão EEE/EFTA do instrumento pertinente da Comissão Europeia, quer através de uma referência a esse instrumento. A Comissão Europeia adotou uma Comunicação relativa à recuperação de auxílios estatais ilegais e incompatíveis (JO C 247 de 23.7.2019, p. 1), que substituiu a Comunicação relativa à recuperação de 2007 (JO C 272 de 15.11.2007, p. 4). A Comunicação relativa à recuperação de auxílios estatais ilegais e incompatíveis segue, em certa medida, o Regulamento (UE) 2015/1589 do Conselho, de 13 de julho de 2015, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO L 248 de 24.9.2015, p. 9), «Regulamento processual», que ainda não foi incorporado no Acordo EEE. Assim, o Órgão de Fiscalização remete para a sua Comunicação relativa à recuperação de 2008 atualmente aplicável (disponível aqui, JO L 105 de 21.4.2011, p. 32).

(*) Ver, por exemplo, o acórdão do Tribunal da EFTA de 15 de dezembro de 2016 no processo E-1/16, *Synnøve Finden AS/Staten/Landbruks- og matdepartementet*, do Tribunal da EFTA, Rep [2016] p. 931, n.ºs 47 a 48, e de 14 de julho de 2000 no processo E-1/00 *State Debt Management Agency/Íslandsbanki-FBA hf*, do Tribunal da EFTA, Rep. [2000-2001] p. 8, n.º 37.

(10) Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de dezembro de 2008 no processo C-487/06 P, *British Aggregates/Comissão* (EU:C:2008:757, n.º 111); acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de maio de 2000 no processo C-83/98 P, *França/Ladbrooke Racing e Comissão* (EU:C:2000:248, n.º 25).

auxílios concedidos pelos Estados-Membros das Comunidades Europeias, pelos Estados da EFTA ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções». O Órgão de Fiscalização da EFTA emitiu orientações sobre como interpretar a noção de auxílio estatal ⁽¹¹⁾.

- (8) A proibição geral dos auxílios estatais assenta num duplo sistema de controlo *ex ante* e *ex post* das medidas que impliquem a existência de auxílios estatais. Nos termos do artigo 62.º do Acordo EEE, o Órgão de Fiscalização da EFTA deve proceder ao exame permanente de todos os regimes de auxílios existentes e apreciar todos os projetos dos Estados da EFTA membros do EEE destinados a conceder novos auxílios ou a alterar auxílios existentes. Para que o Órgão de Fiscalização da EFTA possa efetuar este exame de forma eficaz, os Estados da EFTA membros do EEE têm de cooperar, fornecendo todas as informações pertinentes e notificando as medidas de auxílio estatal.
- (9) Os Estados da EFTA membros do EEE são obrigados, por um lado, a notificar o Órgão de Fiscalização da EFTA de qualquer medida destinada a conceder um novo auxílio ou a alterar um auxílio existente e, por outro, a não pôr em execução essa medida antes de o Órgão de Fiscalização da EFTA ter apreciado a sua compatibilidade com o funcionamento do Acordo EEE («obrigação de suspensão») ⁽¹²⁾. A obrigação de suspensão decorrente do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, do Acordo relativo ao Órgão de Fiscalização e ao Tribunal («Protocolo n.º 3») confere aos particulares direitos que estes podem invocar perante os tribunais nacionais ⁽¹³⁾.
- (9-A) Relativamente aos Estados da EFTA membros do EEE, a aplicação das regras do EEE está sujeita ao protocolo n.º 35 do Acordo EEE («protocolo n.º 35 do Acordo EEE»), segundo o qual os Estados da EFTA membros do EEE devem assegurar que, em caso de conflito entre as regras do EEE aplicadas e outras disposições legais, prevalecem as regras do EEE aplicadas. Os particulares e os operadores económicos devem poder invocar e reivindicar, a nível nacional, quaisquer direitos decorrentes das disposições do Acordo EEE que tenham sido integrados na ordem jurídica nacional, se forem incondicionais e suficientemente precisos *, tais como a obrigação de suspensão.
- (10) Daqui resulta que a aplicação do sistema de controlo dos auxílios estatais, do qual a disposição do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, constitui um elemento fundamental, compete tanto ao Órgão de Fiscalização da EFTA como aos tribunais nacionais, cujos respetivos papéis são complementares mas distintos. Embora o Órgão de Fiscalização da EFTA tenha competência exclusiva para apreciar a compatibilidade das medidas de auxílio com o funcionamento do Acordo EEE, compete aos tribunais nacionais salvaguardar os direitos dos particulares face a uma eventual violação do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3 ⁽¹⁴⁾.

⁽¹¹⁾ Ver, por exemplo, Orientações sobre a noção de auxílio estatal nos termos do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu (JO L 342 de 21.12.2017, p. 35, e Suplemento EEE n.º 82 de 21.12.2017, p. 1); aplicação das regras em matéria de auxílios estatais à compensação concedida pela prestação de serviços de interesse económico geral (JO L 161 de 13.6.2013, p. 12 e Suplemento EEE n.º 34 de 13.6.2013, p. 1); Orientações relativas aos auxílios estatais (JO L 105 de 21.4.2011, p. 32 e Suplemento EEE n.º 23 de 21.4.2011, p. 1); Orientações relativas aos auxílios estatais à investigação, desenvolvimento e inovação (JO L 209 de 6.8.2015, p. 17 e Suplemento EEE n.º 44 de 6.8.2015, p. 1).

⁽¹²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de novembro de 2019 no processo C-585/17, *Dilly's Wellnesshotel* (EU:C:2019:969, n.º 54).

⁽¹³⁾ A obrigação de suspensão decorrente do artigo 108.º, n.º 3, do TFUE, que é refletida no protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, tem efeito direto nos Estados-Membros da UE. Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 88); acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de março de 2020 no processo C-75/18, *Vodafone Magyarország* (EU:C:2020:139, n.º 22); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013 no processo C-284/12, *Deutsche Lufthansa* (EU:C:2013:755, n.º 29).

^(*) Acórdão no processo E-1/94 *Restamark* [1994-1995] do Tribunal da EFTA. Rep. 15, n.º 77, processo E-2/12 *HOB-vín ehf / Áfengis- og tóbaksverslun ríkisins* [2012] do Tribunal da EFTA. R. 1092, n.º 122, e processo E-6/17 *Fjarskipti hf. / síminn hf.* [2018] do Tribunal da EFTA. R. 78, n.º 27 e 28.

⁽¹⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de outubro de 2006 no processo C-368/04, *Transalpine Ölleitung in Österreich* (EU:C:2006:644, n.º 38); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de março de 2010 no processo C-1/09, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2010:136, n.º 26); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2015 no processo C-505/14, *Klausner Holz Niedersachsen* (EU:C:2015:742, n.º 21); acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de março de 2020 no processo C-75/18, *Vodafone Magyarország* (EU:C:2020:139, n.º 21).

1.2. Obrigação de suspensão

- (11) A aplicabilidade do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, implica que os tribunais nacionais têm de tomar todas as medidas adequadas, em conformidade com o seu direito nacional, para fazer face às consequências de uma violação dessa disposição ⁽¹⁵⁾.
- (12) Para que uma medida esteja sujeita ao requisito de suspensão previsto no protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, é necessário que estejam preenchidas duas condições: em primeiro lugar, a medida pode ser considerada um novo auxílio, incluindo alterações de um auxílio existente ⁽¹⁶⁾ e, em segundo lugar, a medida deve estar sujeita à obrigação de notificação prévia prevista no protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3,.
- (13) Por conseguinte, quando uma medida não constitui um novo auxílio, os Estados da EFTA membros do EEE podem aplicá-la sem notificação prévia ao Órgão de Fiscalização da EFTA. Além disso, os Estados da EFTA membros do EEE podem aplicar medidas de auxílio que preencham todas as condições para beneficiar de uma isenção da obrigação de notificação.
- (14) Os regulamentos *de minimis* ⁽¹⁷⁾ estabeleceram as condições para que se considere que os auxílios não afetam as trocas comerciais entre os Estados do EEE e não falseiam ou ameaçam falsear a concorrência. ⁽¹⁸⁾ Se uma medida de auxílio preencher todas as condições pertinentes previstas nos regulamentos *de minimis*, o Estado da EFTA membro do EEE em causa fica isento da sua obrigação de notificar a medida ao Órgão de Fiscalização da EFTA.
- (15) Os regulamentos de isenção por categoria – como o Regulamento geral de isenção por categoria ⁽¹⁹⁾ – estabelecem as condições para que as medidas de auxílio devam ou possam ser consideradas compatíveis com o funcionamento do Acordo EEE no quadro do artigo 61.º, n.º 2 ou n.º 3 ⁽²⁰⁾. Se uma medida de auxílio preencher todas as condições pertinentes previstas nesses regulamentos, o Estado da EFTA membro do EEE em causa fica isento da sua obrigação de notificar o auxílio ao Órgão de Fiscalização da EFTA.

⁽¹⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.ºs 88 a 89); acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de março de 2020 no processo C-75/18, *Vodafone Magyarország* (EU:C:2020:139, n.ºs 22 a 23). Acórdão do Tribunal da EFTA de 15 de dezembro de 2016 no processo E-1/16, *Synnøve Finden AS /Staten/Landbruks- og matdepartmetet*, Tribunal da EFTA, Rep [2016] p. 931, n.º 48.

⁽¹⁶⁾ Nos termos do protocolo n.º 3, parte II, artigo 1.º, alínea c), «novo auxílio» é definido como «quaisquer auxílios, isto é, regimes de auxílio e auxílios individuais, que não sejam considerados auxílios existentes, incluindo as alterações a um auxílio existente». Dados os termos amplos em que está redigida, esta disposição pode abranger não só a própria alteração, mas também o auxílio afetado por essa alteração. Por outro lado, nos termos do protocolo n.º 3, parte II, artigo 1.º, alínea b), subalínea ii), pode ser qualificado de «auxílio existente», designadamente, o auxílio autorizado, isto é, os regimes de auxílio e os auxílios individuais que tenham sido autorizados pelo Órgão de Fiscalização da EFTA ou, de comum acordo pelos Estados da EFTA, conforme estabelecido na parte I, artigo 1.º, n.º 2, ponto 3. Assim, um auxílio que tenha sido objeto de uma decisão de autorização e que, na sequência de uma alteração que não preencha uma condição prevista por essa decisão para assegurar a compatibilidade do referido auxílio com o mercado interno, deixa de estar abrangido pela decisão que o autorizou, pode constituir um novo auxílio. Ver Acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de outubro de 2017 no processo C-467/15 P, *Comissão/Itália* (EU:C:2017:799, n.ºs 46 e 47). Ver também a secção 4.2.2.2 das presentes orientações.

⁽¹⁷⁾ Regulamento (UE) n.º 1407/2013 da Comissão, de 18 de dezembro de 2013, relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos auxílios *de minimis* (JO L 352 de 24.12.2013, p. 1). O regulamento foi incorporado no Acordo EEE no anexo XV, ponto 1ea, pela Decisão n.º 98/2014 do Comité Misto do EEE, de 16 de maio de 2014 (JO L 310 de 30.10.2014, p. 65, e Suplemento EEE n.º 63 de 30.10.2014, p. 56); Regulamento (UE) n.º 360/2012 da Comissão, de 25 de abril de 2012, relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos auxílios *de minimis* concedidos a empresas que prestam serviços de interesse económico geral (JO L 114 de 26.4.2012, p. 8). O regulamento foi incorporado no Acordo EEE no anexo XV, ponto 1 ha, pela Decisão n.º 225/2012 do Comité Misto do EEE, de 7 de dezembro de 2012 (JO L 81 de 21.3.2013, p. 27, e Suplemento EEE n.º 18 de 21.3.2013, p. 32).

⁽¹⁸⁾ Estes regulamentos foram adotados com base no Regulamento (UE) 2015/1588 do Conselho, de 13 de julho de 2015, relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia a determinadas categorias de auxílios estatais horizontais (JO L 248 de 24.9.2015, p. 1).

⁽¹⁹⁾ Regulamento (UE) n.º 651/2014 da Comissão, de 16 de junho de 2014, que declara certas categorias de auxílio compatíveis com o mercado interno, em aplicação dos artigos 107.º e 108.º do Tratado (JO L 187 de 26.6.2014, p. 1). O regulamento foi incorporado no Acordo EEE no anexo XV, ponto 1j, pela Decisão n.º 152/2014 do Comité Misto do EEE, de 27 de junho de 2014 (JO L 342 de 27.11.2014, p. 63, e Suplemento EEE n.º 71 de 27.11.2014, p. 61).

⁽²⁰⁾ Nos termos do artigo 109.º do TFUE, o Conselho da União Europeia pode adotar regulamentos para a aplicação dos artigos 107.º e 108.º do TFUE e fixar as categorias de auxílios que ficam dispensadas da obrigação de notificação. Tal como previsto no artigo 108.º, n.º 4, do TFUE, a Comissão pode adotar regulamentos relativos às categorias de auxílios estatais que o Conselho determinou, nos termos do artigo 109.º do TFUE.

- (16) Além disso, a Decisão 2012/21/UE da Comissão ⁽²¹⁾, relativa aos auxílios estatais no domínio dos serviços de interesse económico geral em geral, e o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho ⁽²²⁾, relativo, em especial, aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros, estabelecem condições para que as compensações pelas obrigações de serviço público possam ser consideradas compatíveis com o mercado interno nos termos do artigo 106.º, n.º 2, * e do artigo 93.º do TFUE **. Nestes casos, as medidas em causa também não estão sujeitas à obrigação de suspensão.

2. PRINCÍPIOS GERAIS DE APLICAÇÃO DAS REGRAS EM MATÉRIA DE AUXÍLIOS ESTATAIS

2.1. Princípio da cooperação leal

- (17) O artigo 3.º do Acordo EEE, que corresponde ao artigo 4.º, n.º 3, do Tratado UE ⁽²³⁾ («TUE»), exige que as Partes Contratantes tomem todas as medidas capazes de assegurar o cumprimento das obrigações resultantes do Acordo EEE e de facilitar a cooperação ao abrigo do mesmo. Em conformidade com o princípio da cooperação leal consagrado neste artigo, o Órgão de Fiscalização da EFTA e os Estados da EFTA membros do EEE, atuando no âmbito das respetivas competências, devem assistir-se mutuamente no cumprimento dessas missões. O artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal exige que os Estados da EFTA tomem todas as medidas gerais ou especiais adequadas para assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes do referido acordo. Além disso, os Estados da EFTA devem abster-se de tomar quaisquer medidas suscetíveis de pôr em perigo a realização dos objetivos do Acordo EEE e do Acordo da Fiscalização e do Tribunal.
- (18) A obrigação de assistência mútua decorrente do artigo 3.º do Acordo EEE e do artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal também se aplica aos tribunais nacionais ⁽²⁴⁾. Isto significa que o Órgão de Fiscalização da EFTA assiste os tribunais nacionais quando estes aplicam o direito da União ⁽²⁵⁾ e que, inversamente, os tribunais nacionais assistem o Órgão de Fiscalização da EFTA no desempenho das suas funções. Os tribunais nacionais devem, por conseguinte, tomar todas as medidas necessárias para garantir o cumprimento das obrigações decorrentes do Acordo EEE e abster-se de tomar decisões suscetíveis de comprometer a realização dos objetivos desse acordo ⁽²⁶⁾.

⁽²¹⁾ Decisão 2012/21/UE da Comissão, de 20 de dezembro de 2011, relativa à aplicação do artigo 106.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos auxílios estatais sob a forma de compensação de serviço público concedidos a certas empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral [notificada com o número C(2011) 9380] (JO L 7 de 11.1.2012, p. 3). A decisão foi incorporada no Acordo EEE no anexo XV, ponto 1h, pela Decisão n.º 66/2012 do Comité Misto do EEE, de 30 de março de 2012 (JO L 207 de 2.8.2012, p. 46, e Suplemento EEE n.º 43 de 2.8.2012, p. 56).

⁽²²⁾ Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007, relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros (JO L 315 de 3.12.2007, p. 1). O regulamento foi incorporado no Acordo EEE no anexo XIII, ponto 4a, pela Decisão n.º 85/2008 do Comité Misto do EEE, de 4 de julho de 2008 (JO L 280 de 23.10.2008, p. 20, e Suplemento EEE n.º 64 de 23.10.2008, p. 13).

^(*) O artigo 106.º, n.º 2, do TFUE corresponde ao artigo 59.º, n.º 2, do Acordo EEE.

^(**) O artigo 93.º do TFUE corresponde ao artigo 49.º do Acordo EEE.

⁽²³⁾ JO C 202 de 7.6.2016, p. 13.

⁽²⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de outubro de 2002, *Roquette Frères*, C-94/00, EU:C:2002:603, n.º 31, e acórdão do Tribunal da EFTA, de 28 de setembro de 2012, no processo E-18/11, *Irish Bank Resolution Corporation Ltd / Kaupand* ing hf, Tribunal da EFTA. R. [2012] p. 592, n.ºs 58 e 123.

⁽²⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.º 50); acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de fevereiro de 1991 no processo C-234/89, *Delimitis/Henninger Bräu* (EU:C:1991:91, n.º 53).

⁽²⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de setembro de 2014 no processo C-527/12, *Comissão/Alemanha* (EU:C:2014:2193, n.º 56); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013, *Deutsche Lufthansa*, C-284/12, EU:C:2013:755, n.º 41, e acórdão do Tribunal da EFTA, de 17 de outubro de 2014, no processo E-28/13, *LBI hf / Merrill Lynch Int Ltd*, Tribunal da EFTA. R. [2000-2014] p. 970, n.º 40.

2.2. Princípios da equivalência e da efetividade aplicados aos processos nacionais

- (19) O Tribunal de Justiça tem sistematicamente reconhecido o princípio da autonomia processual na aplicação das regras em matéria de auxílios estatais⁽²⁷⁾. Segundo este princípio, na falta de legislação do EEE na matéria, os Estados da EFTA membros do EEE têm liberdade para escolher a forma como cumprem as obrigações decorrentes do Acordo EEE, desde que os meios que utilizam não prejudiquem o alcance e a efetividade da legislação do EEE.
- (20) Em conformidade com a jurisprudência dos tribunais do EEE, o direito nacional aplicável não deve ser menos favorável na aplicação do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, do que o que regula situações semelhantes de natureza interna («princípio da equivalência») e não deve ser concebido de forma a, na prática, tornar impossível ou excessivamente difícil o exercício dos direitos pelo direito do EEE («princípio da efetividade»)⁽²⁸⁾. As secções 2.2.1., 2.2.2. e 2.2.3. explicam a interação entre o princípio da autonomia processual, por um lado, e os princípios da equivalência e da efetividade, por outro, no que respeita à legitimidade processual, à competência dos tribunais nacionais e ao princípio da autoridade do caso julgado⁽²⁹⁾.

2.2.1. Legitimidade processual

- (21) Em conformidade com o princípio da autonomia processual, os Estados do EEE aplicam as suas regras nacionais sobre legitimidade processual nos processos judiciais nacionais em matéria de auxílios estatais, desde que respeitem os princípios da equivalência e da efetividade.
- (22) Por força do princípio da efetividade, as regras nacionais relativas à legitimidade processual e ao interesse dos particulares em agir judicialmente não devem afetar o seu direito a uma efetiva proteção jurisdicional no exercício dos direitos que lhes são conferidos pelo direito do EEE⁽³⁰⁾.
- (23) O estudo sobre a aplicação revelou que os tribunais nacionais se pronunciam principalmente no âmbito de processos intentados por concorrentes do beneficiário do auxílio, que são diretamente afetados pela distorção da concorrência decorrente da aplicação do auxílio ilegal⁽³¹⁾.

⁽²⁷⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de setembro de 1983 no processo C-205/82, *Deutsche Milchkontor GmbH* (EU:C:1983:233, n.ºs 22 a 23); acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de junho de 2002 no processo C-382/99, *Países Baixos/Comissão* (EU:C:2002:363, n.º 90); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de setembro de 2014 no processo C-527/12, *Comissão/Alemanha* (EU:C:2014:2193, n.ºs 39 a 42); acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.º 72); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2015 no processo C-505/14, *Klausner Holz Niedersachsen* (EU:C:2015:742, n.ºs 40 a 41); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 135).

⁽²⁸⁾ O respeito do princípio da efetividade deve ser apreciado tendo em conta a análise das particularidades dessa disposição, bem como o seu papel no processo em causa. Ver, nesse sentido, o acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2015 no processo C-505/14, *Klausner Holz Niedersachsen* (EU:C:2015:742, n.º 40); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.ºs 138 a 140). Acórdão do Tribunal da EFTA de 17 de setembro de 2018 no processo E-10/17, *Nye Kystlink AS / Color Group AS e Color Line AS*, Tribunal da EFTA. Rep. [2018] p. 292, n.ºs 73 a 75 e 110-111, e jurisprudência citada.

⁽²⁹⁾ A conformidade das regras processuais nacionais aplicáveis com os princípios da equivalência e da efetividade pode, no entanto, dizer respeito a quaisquer outros aspetos da legislação nacional, incluindo, por exemplo, o nível dos custos associados à aplicação privada dos auxílios estatais junto dos tribunais nacionais.

⁽³⁰⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de janeiro de 2005, *Streekgewest*, C-174/02 (EU:C:2005:10, n.º 18), e acórdão do Tribunal da EFTA, de 13 de junho de 2013, no processo E-11/12, *Beatrix Koch, Dipl. Kfm. Lothar Hummel and Stefan Muller / Swiss Life AG*, Tribunal da EFTA. R. [2000-2013] p. 272, n.º 117.

⁽³¹⁾ Por exemplo, na Roménia, qualquer pessoa que seja afetada por uma medida de auxílio estatal ilegal tem legitimidade processual em tribunal. Ver anexo 3: Relatórios por país do estudo intitulado «Final Study on the enforcement of State aid rules and decisions by national courts (COMP/2018/001)», Serviço das Publicações da União Europeia, Luxemburgo, 2019, p. 404. Por outro lado, na Letónia, a legitimidade processual baseia-se diretamente no artigo 108.º, n.º 3, do TFUE, pelo que os tribunais nacionais podem apoiar-se na definição de «parte interessada» constante do Regulamento Processual para determinar se uma pessoa tem ou não legitimidade processual num processo. Ver anexo 3: Relatórios por país do estudo intitulado «Final Study on the enforcement of State aid rules and decisions by national courts (COMP/2018/001)», Serviço das Publicações da União Europeia, Luxemburgo, 2019, p. 300.

- (24) No entanto, ao aplicarem as regras nacionais relativas à legitimidade processual, os tribunais nacionais devem ter em conta o seu dever de proteger os interesses das partes que tenham um interesse jurídico suficiente na propositura da ação («terceiros»), independentemente de estas terem ou não sido diretamente afetadas pela distorção da concorrência decorrente da aplicação ilegal da medida de auxílio.
- (25) Os tribunais nacionais têm de ter outros elementos em consideração ao apreciarem a legitimidade processual de terceiros em processos relativos a auxílios estatais concedidos através de medidas fiscais. Só se pode considerar que os terceiros contribuintes têm interesse em agir para obter o reembolso do montante cobrado em violação da obrigação de suspensão se o imposto ou a taxa a que estão sujeitos fizerem parte integrante do financiamento do auxílio estatal ilegal ⁽³²⁾. A sua legitimidade processual não depende da existência de uma relação de concorrência com o beneficiário do auxílio ⁽³³⁾.
- (26) Em contrapartida, os terceiros contribuintes não podem invocar a ilegalidade de uma medida de auxílio que isenta de tributação determinadas empresas ou setores para se subtraírem ao pagamento desse imposto ou dessa taxa ou para obterem o seu reembolso, a menos que a receita fiscal se destine exclusivamente ao financiamento do auxílio estatal ilegal, como indicado no ponto 25. O mesmo se aplica quando operam em concorrência com os beneficiários ⁽³⁴⁾. Tal solução resultaria no agravamento dos efeitos anticoncorrenciais do auxílio estatal, uma vez que alargaria o número de empresas que beneficiam de uma isenção fiscal que constitui um auxílio estatal ilegal ⁽³⁵⁾.
- (27) Sempre que questões relacionadas com o Acordo EEE, o Acordo da Fiscalização e do Tribunal ou as decisões do Órgão de Fiscalização da EFTA em matéria de auxílios estatais surjam no contexto de processos nacionais, as partes nesses processos podem solicitar aos tribunais nacionais um parecer consultivo ao Tribunal da EFTA. Nos termos do artigo 34.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, o Tribunal da EFTA é competente para emitir pareceres consultivos sobre a interpretação do Acordo EEE, o que inclui, nomeadamente, o artigo 61.º do Acordo EEE. No entanto, para pedir a anulação de uma decisão em matéria de auxílios estatais adotada pelo Órgão de Fiscalização da EFTA, deve ser apresentado um pedido de anulação nos termos do artigo 36.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal. [...] ⁽³⁶⁾. [...] ⁽³⁷⁾.

2.2.2. Competência jurisdicional

- (28) Segundo o princípio da autonomia processual, compete à ordem jurídica nacional de cada Estado do EEE designar os tribunais competentes em matéria de concessão de auxílios ilegais. Além disso, os Estados do EEE devem regular as modalidades processuais destas ações judiciais, desde que sejam respeitados os princípios da equivalência e da efetividade ⁽³⁸⁾.

⁽³²⁾ É feita referência, por exemplo, aos processos em que o auxílio ilegal é financiado por uma taxa a que o demandante está sujeito. A situação é diferente, porém, quando o litígio tem por objeto não um pedido de isenção do imposto contestado mas a legalidade das regras relativas a esse imposto. Ver, neste sentido, o acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de março de 2020 no processo C-75/18, *Vodafone Magyarorszá*g (EU:C:2020:139, n.º 25), e o acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de abril de 2018 no processo C-233/16, *ANGED* (EU:C:2018:280, n.º 26).

⁽³³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de janeiro de 2005 no processo C-174/02, *Streekgewest* (EU:C:2005:10, n.º 19).

⁽³⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de novembro de 2016 no processo C-449/14 P, *DTS Distribuidora de Televisión Digital/Comissão* (EU:C:2016:848, n.ºs 81 a 82); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2016 no processo C-164/15, *Comissão/Aer Lingus* (EU:C:2016:990, n.º 121); acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de março de 2020 no processo C-75/18, *Vodafone Magyarorszá*g (EU:C:2020:139, n.ºs 24 a 28).

⁽³⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de junho de 2006 no processo C-393/04, *Air Liquide Industries Belgium* (EU:C:2006:403, n.º 45).

⁽³⁶⁾ [...].

⁽³⁷⁾ [...].

⁽³⁸⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.º 72).

- (29) Na falta de regras específicas no quadro do direito do EEE, a estrutura dos sistemas judiciais dos Estados do EEE é muito variável. Enquanto alguns Estados do EEE criaram tribunais especializados em matéria de auxílios estatais, outros atribuíram competência exclusiva a secções dos tribunais existentes ou adotaram regras processuais que clarificam a competência dos tribunais em processos relativos à aplicação pública e privada⁽³⁹⁾. Na maioria dos Estados do EEE, os tribunais cíveis e administrativos são competentes para a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais⁽⁴⁰⁾.

2.2.3. O princípio da autoridade do caso julgado

- (30) O princípio da autoridade do caso julgado estabelece que as decisões que se tornaram definitivas já não podem ser postas em causa. É o que acontece quando se esgotaram todas as vias de recurso ou quando os prazos para a interposição desses recursos expiraram. O princípio da autoridade do caso julgado visa garantir a estabilidade do direito e das relações jurídicas, bem como uma boa administração da justiça, e está consagrado tanto na ordem jurídica do EEE como nas ordens jurídicas nacionais⁽⁴¹⁾. Segundo a jurisprudência, na falta de regulamentação do EEE na matéria, as modalidades de aplicação do princípio da autoridade do caso julgado fazem parte da ordem jurídica interna dos Estados do EEE no quadro do princípio da autonomia processual destes últimos. Todavia, essas modalidades processuais devem respeitar os princípios da equivalência e da efetividade⁽⁴²⁾.
- (31) [...] ⁽⁴³⁾. Os tribunais nacionais têm o dever de garantir a plena aplicação das disposições do direito do EEE. Nos termos do protocolo n.º 35 do Acordo EEE, em caso de conflito entre as regras do EEE aplicadas e outras disposições jurídicas, os Estados da EFTA membros do EEE devem assegurar a prevalência das regras do EEE aplicadas. * O mesmo se aplica às normas nacionais que consagram o princípio da autoridade do caso julgado⁽⁴⁴⁾.
- (32) A jurisprudência dos tribunais do EEE limitou a força do princípio da autoridade do caso julgado no domínio dos auxílios estatais. A aplicação do princípio da autoridade do caso julgado não deve limitar a competência exclusiva conferida ao Órgão de Fiscalização pelo Acordo EEE para apreciar a compatibilidade dos auxílios estatais⁽⁴⁵⁾. Além disso, o facto de um tribunal nacional ter excluído a existência de auxílios estatais em relação a uma medida não

⁽³⁹⁾ Por exemplo, a Irlanda atribuiu competência exclusiva à secção de concorrência («Competition List») do Supremo Tribunal irlandês («High Court») para dirimir litígios em matéria de direito da concorrência, incluindo processos relativos a auxílios estatais. Por outro lado, em Itália, foi atribuída aos tribunais administrativos do país competência quase exclusiva para conhecer dos processos relativos à aplicação pública e privada das regras em matéria de auxílios estatais a partir de 19 de janeiro de 2013. Os tribunais cíveis mantiveram a sua competência em relação a determinados tipos de processos e ações. Ver anexo 3: Relatórios por país do estudo intitulado «Final Study on the enforcement of State aid rules and decisions by national courts (COMP/2018/001)», Serviço das Publicações da União Europeia, Luxemburgo, 2019, pp. 253 e 263 a 264. Ver também o estudo intitulado «Final Study on the enforcement of State aid rules and decisions by national courts (COMP/2018/001)», pp. 103 a 104.

⁽⁴⁰⁾ Em especial, na maioria dos Estados-Membros da UE, os tribunais administrativos são competentes nos processos em que o demandante contesta um ato da autoridade pública, como a ordem de execução da recuperação ou de concessão do auxílio, enquanto os tribunais cíveis são competentes para apreciar as questões relacionadas com a recuperação de auxílios estatais no contexto de processos de insolvência ou para a concessão de indemnizações. Ver «Final Study on the enforcement of State aid rules and decisions by national courts (COMP/2018/001)», Serviço das Publicações da União Europeia, Luxemburgo, 2019, p. 64. Na Noruega e na Islândia, não existem tribunais especializados, os tribunais nacionais tratam de todas as questões. No Listenstaine, os tribunais nacionais são competentes para anular ou declarar nulo, com efeitos retroativos, o contrato ou a lei com base no qual o auxílio foi concedido. A autoridade que concede o auxílio pode rever a sua própria decisão ou ordenar a recuperação de um auxílio estatal ilegal devido a uma decisão negativa do Órgão de Fiscalização; as queixas no domínio da supervisão podem ser registadas junto de uma autoridade nacional.

⁽⁴¹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2015 no processo C-505/14, *Klausner Holz Niedersachsen* (EU:C:2015:742, n.º 38).

⁽⁴²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de setembro de 2009 no processo C-2/08, *Fallimento Olimpiclub* (EU:C:2009:506, n.º 24). Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de julho de 2014 no processo C-213/13, *Impresa Pizzarotti* (EU:C:2014:2067, n.º 54); acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de maio de 2020 no processo C-34/19, *Telecom Italia*, (EU:C:2020:148, n.º 58).

⁽⁴³⁾ [...].

^(*) Acórdão do Tribunal da EFTA de 22 de fevereiro de 2022 no processo E-1/01, *Hörður Einarsson /Estado islandês*, Tribunal da EFTA. R. [2002], p. 1, n.ºs 52-53.

⁽⁴⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de julho de 2007 no processo C-119/05, *Lucchini* (EU:C:2007:434, n.ºs 60 e 61).

⁽⁴⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de julho de 2007 no processo C-119/05, *Lucchini* (EU:C:2007:434, n.ºs 61 a 63); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2015 no processo C-505/14, *Klausner Holz Niedersachsen* (EU:C:2015:742, n.º 44); acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-586/18 P, *Buonotourist/Comissão* (EU:C:2020:152, n.ºs 92 a 96); acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-587/18 P, *CSTP Azienda della Mobilità/Comissão* (EU:C:2020:150, n.ºs 92 a 96); acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de setembro de 2009 no processo C-2/08, *Fallimento Olimpiclub* (EU:C:2009:506, n.ºs 22 a 25).

pode impedir o Órgão de Fiscalização de concluir posteriormente que a medida em causa constitui um auxílio estatal ilegal e incompatível ⁽⁴⁶⁾. Isto é válido mesmo no caso de uma decisão de um órgão jurisdicional nacional que decide em última instância ⁽⁴⁷⁾. Tal aplica-se igualmente quando as regras nacionais em matéria de autoridade do caso julgado abrangem fundamentos que poderiam ter sido, mas não foram, invocados no âmbito de um processo judicial ⁽⁴⁸⁾.

3. PAPEL DO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DA EFTA

- (33) O objetivo do sistema de fiscalização preventiva instituído pelo protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, é garantir que só podem ser executados os auxílios compatíveis ⁽⁴⁹⁾. Para atingir este objetivo, a execução do projeto de auxílio que não beneficia de uma isenção por categoria deve ser adiada até que o Órgão de Fiscalização da EFTA adote uma decisão sobre a sua compatibilidade com o funcionamento do Acordo EEE ⁽⁵⁰⁾.

3.1. Competência exclusiva do Órgão de Fiscalização da EFTA

- (34) De um modo geral, o Órgão de Fiscalização da EFTA exerce a sua competência para apreciar a compatibilidade de uma medida de auxílio em duas etapas. Em primeiro lugar, o Órgão de Fiscalização da EFTA aprecia se a medida pode ser considerada um auxílio estatal na aceção do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE ⁽⁵¹⁾. Em segundo lugar, analisa se a medida é compatível com o funcionamento do Acordo EEE. A primeira etapa, que consiste na apreciação da existência de um auxílio, é uma competência exercida tanto pelo Órgão de Fiscalização da EFTA como pelos tribunais nacionais, uma vez que estes últimos podem ter de determinar se uma medida está sujeita à obrigação de suspensão ⁽⁵²⁾. (ver secções 4.2.1 e 4.2.2). A segunda etapa, que consiste na apreciação da compatibilidade, é da exclusiva responsabilidade do Órgão de Fiscalização da EFTA. A apreciação da compatibilidade tem de constar de uma decisão ⁽⁵³⁾, que está sujeita a fiscalização pelo Tribunal da EFTA ⁽⁵⁴⁾.
- (35) O Órgão de Fiscalização da EFTA pode chegar a uma conclusão sobre a compatibilidade de uma medida com o funcionamento do Acordo EEE na sequência de uma análise preliminar (se não tiver dúvidas quanto à compatibilidade da medida com o Acordo EEE) ⁽⁵⁵⁾ ou de uma investigação formal (se, no âmbito de uma análise preliminar, tiver dúvidas quanto à compatibilidade da medida com o funcionamento do Acordo EEE) ⁽⁵⁶⁾. Ao dar início a um procedimento formal de investigação, o Órgão de Fiscalização da EFTA adota uma decisão em que

⁽⁴⁶⁾ «Uma regra nacional que impede o juiz nacional de retirar todas as consequências da violação do artigo 108.º, n.º 3, terceiro período, do TFUE [protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3] em razão de uma decisão judicial nacional com autoridade do caso julgado, que é proferida a propósito de um litígio que não tem o mesmo objeto e que não é relativo à natureza de auxílio de Estado dos contratos em causa, deve ser julgada incompatível com o princípio da efetividade», acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2015 no processo C-505/14, *Klausner Holz Niedersachsen* (EU:C:2015:742, n.º 45).

⁽⁴⁷⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-586/18 P, *Buonotourist/Comissão* (EU:C:2020:152, n.ºs 92 a 96).

⁽⁴⁸⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2015 no processo C-505/14, *Klausner Holz Niedersachsen* (EU:C:2015:742, n.ºs 30 e 42 a 43).

⁽⁴⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de março de 2020 no processo C-75/18, *Vodafone Magyarorszá*g (EU:C:2020:139, n.º 19).

⁽⁵⁰⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013 no processo C-284/12, *Deutsche Lufthansa* (EU:C:2013:755, n.ºs 25 a 26); acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de maio de 2017 no processo C-150/16, *Fondul Proprietatea* (EU:C:2017:388, n.º 40); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 84).

⁽⁵¹⁾ [...]. Orientações sobre a noção de auxílio estatal nos termos do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu (JO L 342 de 21.12.2017, p. 35, e Suplemento EEE n.º 82 de 21.12.2017, p. 1).

⁽⁵²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-586/18 P, *Buonotourist/Comissão* (EU:C:2020:152, n.º 90).

⁽⁵³⁾ Ver o protocolo n.º 3, parte II, artigos 4.º e 7.º.

⁽⁵⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de julho de 2016 no processo C-526/14, *Kotnik e outros* (EU:C:2016:570, n.º 37).

⁽⁵⁵⁾ Decisão de não levantar objeções, protocolo n.º 3, parte II, artigo 4.º, n.º 3.

⁽⁵⁶⁾ Ver os conceitos de «decisão positiva» e «decisão negativa», respetivamente, no protocolo n.º 3, parte II, artigo 7.º, n.º 3 e n.º 5.

apresenta a sua apreciação preliminar sobre o caráter de auxílio da medida e as suas dúvidas quanto à compatibilidade da medida com o funcionamento do Acordo EEE («decisão de início do procedimento») ⁽⁵⁷⁾.

- (36) A competência exclusiva do Órgão de Fiscalização da EFTA para apreciar a compatibilidade dos auxílios estatais pode limitar o exercício da competência dos tribunais nacionais para aplicar o protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, e o protocolo n.º 3, parte I, artigo 61.º, n.º 1 (ver secção 4.1) ⁽⁵⁸⁾. É este o caso das decisões de início do procedimento que, na pendência da apreciação da compatibilidade da medida, têm determinadas consequências jurídicas nos processos instaurados nos tribunais nacionais (ver secção 4.1.1.2).
- (37) No âmbito do Acordo EEE, os tribunais nacionais devem respeitar a conclusão do Órgão de Fiscalização sobre a existência de um auxílio, tal como estabelecido numa decisão definitiva do Órgão de Fiscalização da EFTA tomada antes da decisão do tribunal nacional ⁽⁵⁹⁾. Em contrapartida, se um tribunal nacional proferir uma decisão antes de o Órgão de Fiscalização da EFTA o fazer, esta decisão, mesmo que já tenha adquirido força de caso julgado, não pode impedir o Órgão de Fiscalização da EFTA de exercer, no futuro, a competência exclusiva que lhe é conferida pelo Acordo EEE (ver secção 2.2.3) ⁽⁶⁰⁾.

3.2. Poderes do Órgão de Fiscalização da EFTA para aplicar as regras em matéria de auxílios estatais

- (38) Regra geral, para aplicar medidas corretivas em caso de violação das regras em matéria de auxílios estatais, quando conclui que a medida apreciada constitui um auxílio estatal ilegal e incompatível, o Órgão de Fiscalização da EFTA deve adotar uma decisão final que conclua a investigação formal e ordene a recuperação desse auxílio («decisão de recuperação») ⁽⁶¹⁾.
- (39) O regulamento interno no domínio dos auxílios estatais codifica os poderes de execução do Órgão de Fiscalização ⁽⁶²⁾. Nos termos do protocolo n.º 3, parte II, artigo 14.º, n.º 1, o Órgão de Fiscalização deve ordenar a recuperação dos auxílios ilegais e incompatíveis mediante a adoção de uma decisão. Quando declara, numa decisão, que uma medida de auxílio é ilegal e incompatível com o funcionamento do mercado interno, o Órgão de Fiscalização não dispõe de qualquer poder discricionário e tem de ordenar a sua recuperação ⁽⁶³⁾, salvo se tal for contrário a um princípio geral do direito do EEE ⁽⁶⁴⁾. Além disso, os poderes do Órgão de Fiscalização para ordenar a recuperação estão sujeitos a um prazo de prescrição de dez anos a contar da data em que o auxílio ilegal foi concedido ao beneficiário ⁽⁶⁵⁾.

⁽⁵⁷⁾ Ver o protocolo n.º 3, parte II, artigos 4.º, n.ºs 3 e 4.

⁽⁵⁸⁾ Ver acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-586/18 P, *Buonotourist/Comissão* (EU:C:2020:152, n.ºs 93 a 94): «o exercício dessa competência implica que a Comissão possa examinar, nos termos do artigo 108.º do TFUE, se uma medida constitui um auxílio de Estado que lhe deveria ter sido notificado, em conformidade com o n.º 3 desse artigo, numa situação em que as autoridades de um Estado-Membro consideraram que essa medida não preenchia as condições estabelecidas no artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, incluindo quando essas autoridades se conformaram, a este respeito, com a apreciação de um órgão jurisdicional nacional. Esta conclusão não pode ser infirmada pelo facto de esse órgão jurisdicional ter proferido uma decisão que adquiriu força de caso julgado. Com efeito, há que sublinhar que a regra da competência exclusiva da Comissão se impõe na ordem jurídica interna em consequência do princípio do primado do direito da União».

⁽⁵⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de setembro de 2016 no processo C-574/14, *PGE* (EU:C:2016:686, n.ºs 33 e 36 a 37).

⁽⁶⁰⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-586/18 P, *Buonotourist/Comissão* (EU:C:2020:152, n.ºs 92 a 96); acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-587/18 P, *CSTP Azienda della Mobilità/Comissão* (EU:C:2020:150, n.ºs 92 a 96).

⁽⁶¹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de fevereiro de 1990 no processo C-301/87, *França/Comissão («Boussac»)* (EU:C:1990:67, n.ºs 9 a 22). Tal não exclui a possibilidade de, em casos específicos previstos no protocolo n.º 3, parte II, artigo 11.º, n.º 1, o Órgão de Fiscalização da EFTA emitir uma injunção de recuperação antes de ter concluído a apreciação da compatibilidade.

⁽⁶²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.º 66); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 110). Em ambos os casos, o Tribunal de Justiça fazia referência ao Regulamento Processual (revisto) que, na medida em que contém regras de natureza processual que se aplicam a todos os processos administrativos em matéria de auxílios estatais pendentes na Comissão, codifica e alicerça a prática da Comissão em matéria de exame dos auxílios estatais. O Regulamento Processual revisto (Regulamento (UE) 2105/1589) ainda não foi incorporado no Acordo EEE.

⁽⁶³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de março de 2002 no processo C-310/99, *Itália/Comissão* (EU:C:2002:143, n.º 99).

⁽⁶⁴⁾ Ver o protocolo n.º 3, parte II, artigos 14.º, n.º 1.

⁽⁶⁵⁾ Ver o protocolo n.º 3, parte II, artigos 15.º, n.º 1.

- (40) Nalguns casos, nos termos do protocolo n.º 3, parte II, artigos 11.º, o Órgão de Fiscalização poderá, se assim o entender, adotar medidas provisórias, enquanto conclui a apreciação da compatibilidade. Em especial, o Órgão de Fiscalização pode emitir injunções de suspensão ou de recuperação, desde que se encontrem preenchidas várias condições ⁽⁶⁶⁾. Estas medidas visam limitar os danos associados à execução do auxílio em violação das obrigações de notificação e de suspensão ⁽⁶⁷⁾.

4. PAPEL DOS TRIBUNAIS NACIONAIS

- (41) Enquanto o Órgão de Fiscalização tem de analisar a compatibilidade de uma medida de auxílio com o funcionamento do Acordo EEE, ainda que tenha declarado que esta foi executada em violação do protocolo n.º 3, parte I, artigos 1.º, n.º 3, o papel primordial dos tribunais nacionais consiste em salvaguardar os direitos dos particulares face a essa violação ⁽⁶⁸⁾.
- (42) Os tribunais nacionais são responsáveis por assegurar a tutela jurisdicional efetiva de terceiros ⁽⁶⁹⁾. A sua contribuição para o sistema de controlo dos auxílios estatais é especialmente necessária nos casos em que é concedido um auxílio ilegal, na ausência de uma decisão final do Órgão de Fiscalização sobre a mesma medida ou até à adoção dessa decisão, bem como nos casos em que um auxílio eventualmente compatível tenha sido concedido em violação da obrigação de suspensão ⁽⁷⁰⁾.

4.1. Delimitação das competências dos tribunais nacionais na aplicação das regras em matéria de auxílios estatais

- (43) Os tribunais nacionais têm competência para interpretar e aplicar o artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE e o protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3. Em especial, na ausência de uma decisão do Órgão de Fiscalização da EFTA relativa à mesma medida ⁽⁷¹⁾, os tribunais nacionais só estão vinculados pela noção objetiva de auxílio estatal no exercício da sua competência para apreciar a existência de um auxílio estatal ⁽⁷²⁾.

⁽⁶⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de fevereiro de 1990 no processo C-301/87, *França/Comissão* (EU:C:1990:67, n.ºs 19 a 20); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de março de 1991 no processo C-303/88, *Itália/Comissão* (EU:C:1991:136, n.º 46). Se o Estado-Membro não der cumprimento a uma injunção de suspensão ou de recuperação, o Órgão de Fiscalização pode, enquanto procede à análise do mérito da causa, recorrer diretamente ao Tribunal da EFTA para que este declare que esse incumprimento constitui uma infração ao Acordo EEE, nos termos do artigo 12.º do Regulamento Processual.

⁽⁶⁷⁾ Ver o protocolo n.º 3, parte II, artigos 11.º, n.ºs 1 e 2.

⁽⁶⁸⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de fevereiro de 2008 no processo C-199/06, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2008:79, n.º 38); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 1991 no processo C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e outros/França* (EU:C:1991:440, n.ºs 11 a 12).

⁽⁶⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de dezembro de 1973 no processo C-120/73, *Lorenz GmbH/Bundesrepublik Deutschland e outros* (EU:C:1973:152, n.º 8); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 1991 no processo C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e outros/França* (EU:C:1991:440, n.º 11); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.º 39).

⁽⁷⁰⁾ Relativamente ao papel dos tribunais nacionais na aplicação pública dos auxílios estatais, ver a Comunicação relativa à recuperação (JO C 247 de 23.7.2019, p. 1). O Órgão de Fiscalização da EFTA adota orientações sobre a interpretação e a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais, quer sob a forma de uma versão EEE/EFTA do instrumento pertinente da Comissão Europeia, quer através de uma referência a esse instrumento. A Comissão Europeia adotou uma Comunicação relativa à recuperação de auxílios estatais ilegais e incompatíveis (JO C 247 de 23.7.2019, p. 1), que substituiu a Comunicação relativa à recuperação de 2007 (JO C 272 de 15.11.2007, p. 4). A Comunicação relativa à recuperação de auxílios estatais ilegais e incompatíveis baseia-se, em certa medida, no Regulamento (UE) 2015/1589 do Conselho, de 13 de julho de 2015, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO L 248 de 24.9.2015, p. 9), «Regulamento processual», que ainda não foi incorporado no Acordo EEE. Por este motivo. O Órgão de Fiscalização da EFTA não pôde adotar uma versão EEE/EFTA significativa da Comunicação relativa à recuperação e aos auxílios estatais ilegais e incompatíveis, remetendo, por conseguinte, para a sua Comunicação relativa à recuperação de 2008, atualmente aplicável (disponível no: JO L 105 de 21.4.2011, p. 32).

⁽⁷¹⁾ Ver também o acórdão do Tribunal Geral de 20 de junho de 2019 no processo T-578/17, *A&O hostel and hotel Berlin/Comissão* (EU:T:2019:437, n.º 72).

⁽⁷²⁾ Ver, para esse efeito, o acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de março de 1977 no processo 78/76, *Steineke e Weinlig* (EU:C:1977:52, n.º 14).

- (44) O Órgão de Fiscalização da EFTA aprecia igualmente a existência de um auxílio estatal, o que constitui, em geral, a primeira etapa antes de apreciar a sua compatibilidade. Por conseguinte, qualquer processo perante o Órgão de Fiscalização da EFTA, anterior ou posterior aos processos instaurados nos tribunais nacionais, pode afetar estes últimos ⁽⁷³⁾, como explicado na secção 4.1.1.

4.1.1. Na sequência de uma decisão do Órgão de Fiscalização da EFTA

- (45) Os tribunais nacionais devem abster-se de tomar decisões contrárias a uma decisão do Órgão de Fiscalização da EFTA ⁽⁷⁴⁾ (a fim de não violarem o Acordo EEE) e devem, por conseguinte, respeitar a apreciação do Órgão de Fiscalização da EFTA sobre a existência de um auxílio estatal. Por outro lado, os tribunais nacionais não têm competência para declarar inválidas as decisões do Órgão de Fiscalização da EFTA ⁽⁷⁵⁾. Nos termos do artigo 36.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, só o Tribunal da EFTA tem essa competência ⁽⁷⁶⁾.
- (46) Se um tribunal nacional tiver dúvidas quanto à interpretação ou à validade de uma decisão do Órgão de Fiscalização da EFTA, pode solicitar esclarecimentos ao Órgão de Fiscalização da EFTA (ver secção 5.1). Se surgir uma questão de interpretação do Acordo EEE, o órgão jurisdicional nacional pode ⁽⁷⁷⁾ submeter uma questão ao Tribunal da EFTA para parecer consultivo, em conformidade com o artigo 34.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal ⁽⁷⁸⁾.

4.1.1.1. Na sequência de uma decisão do Órgão de Fiscalização da EFTA que declara o auxílio compatível

- (47) Uma decisão definitiva do Órgão de Fiscalização da EFTA que reconheça a compatibilidade de um auxílio ilegal após a sua concessão não tem por efeito regular *ex post facto* as medidas de execução adotadas em violação da obrigação de suspensão prevista no protocolo n.º 3 ⁽⁷⁹⁾.
- (48) Neste contexto, os tribunais nacionais devem garantir aos particulares que serão retiradas ⁽⁸⁰⁾ todas as conclusões da violação da obrigação de suspensão, nomeadamente ordenando a recuperação dos juros relativos ao período de duração da ilegalidade, em conformidade com o respetivo direito nacional ⁽⁸¹⁾.

⁽⁷³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-587/18 P, *CSTP Azienda della Mobilità/Comissão* (EU:C:2020:150, n.ºs 92 a 93); acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-586/18 P, *Buonotourist/Comissão* (EU:C:2020:152, n.º 96).

⁽⁷⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013 no processo C-284/12, *Deutsche Lufthansa* (EU:C:2013:755, n.º 41).

⁽⁷⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de outubro de 1987 no processo C-314/85, *Foto-Frost/Hauptzollamt Lübeck-Ost* (EU:C:1987:452, n.º 20).

⁽⁷⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de fevereiro de 1991 nos processos C-143/88 e C-92/89, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen e Zuckerfabrik Soest /Hauptzollamt Itzehoe e Hauptzollamt Paderborn* (EU:C:1991:65, n.º 23); acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de novembro de 1995 no processo C-465/93, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft e outros (1)/Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft* (EU:C:1995:369, n.º 51); acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de julho de 2007 no processo C-119/05, *Luchini* (EU:C:2007:434, n.º 53).

⁽⁷⁷⁾ [...] Nos termos do artigo 34.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, o Tribunal da EFTA é competente para emitir pareceres consultivos sobre a interpretação do Acordo EEE. Sempre que uma questão dessa natureza seja suscitada perante qualquer órgão jurisdicional de um Estado da EFTA membro do EEE, esse órgão pode, se o considerar necessário para a decisão em causa, solicitar ao Tribunal da EFTA que emita esse parecer.

⁽⁷⁸⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.ºs 50 a 51); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013 no processo C-284/12, *Deutsche Lufthansa* (EU:C:2013:755, n.º 44).

⁽⁷⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de fevereiro de 2008 no processo C-199/06, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2008:79, n.º 40); acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de março de 2015 no processo C-672/13, *OTP Bank* (EU:C:2015:185, n.º 76); acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.º 59).

⁽⁸⁰⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013 no processo C-284/12, *Deutsche Lufthansa* (EU:C:2013:755, n.º 30); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 89); acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de março de 2020 no processo C-75/18, *Vodafone Magyarország* (EU:C:2020:139, n.º 23); acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de dezembro de 2018 no processo C-492/17, *Rittinger e outros* (EU:C:2018:1019, n.º 42).

⁽⁸¹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de fevereiro de 2008 no processo C-199/06, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2008:79, n.ºs 52 a 55). No âmbito do seu direito nacional, o tribunal nacional pode eventualmente ordenar ainda a recuperação do auxílio ilegal, sem prejuízo do direito do Estado do EEE de voltar a executá-lo ulteriormente. Pode também ser levado a dar provimento a pedidos de indemnização dos prejuízos causados pela ilegalidade do auxílio (*Ibidem*, n.º 53).

- (49) Daqui resulta que, quando um terceiro pede, perante um tribunal nacional, a eliminação das vantagens relacionadas com a execução prematura do auxílio, o tribunal deve julgar a ação procedente, mesmo que o Órgão de Fiscalização da EFTA já tenha declarado o auxílio em causa compatível. Qualquer outra interpretação teria por efeito permitir que os Estados da EFTA membros do EEE deixassem de aplicar as disposições do protocolo n.º 3, privando-as assim do seu efeito útil ⁽⁸²⁾.

4.1.1.2. Na sequência de uma decisão de início do procedimento do Órgão de Fiscalização da EFTA

- (50) A situação é diferente quando o Órgão de Fiscalização da EFTA se limita a iniciar, nos termos do protocolo n.º 3, parte II, artigo 4.º, n.º 4, um procedimento de investigação relativo a uma medida de auxílio submetida à apreciação de um tribunal nacional. Na decisão de início do procedimento, o Órgão de Fiscalização da EFTA manifesta, em princípio, dúvidas quanto à compatibilidade de uma medida de auxílio com o funcionamento do Acordo EEE. Embora estas dúvidas digam geralmente respeito à compatibilidade do auxílio, a apreciação da existência de um auxílio é de natureza preliminar e decorre de uma análise inicial da medida em causa ⁽⁸³⁾.
- (51) Nos termos do artigo 3.º do Acordo EEE e do artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, os tribunais nacionais devem ter em conta a situação jurídica resultante dos processos em curso perante o Órgão de Fiscalização da EFTA, mesmo que esta seja provisória.
- (52) Isto significa que, enquanto decorrer o procedimento de investigação, os tribunais nacionais devem retirar consequências jurídicas da própria decisão de início do procedimento. Na sequência de uma decisão de início do procedimento, um tribunal nacional considera que esta medida não constitui um auxílio na aceção do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE, sob pena de comprometer o efeito útil do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3 ⁽⁸⁴⁾.
- (53) Assim, compete aos tribunais nacionais tomar todas as medidas adequadas para dar resposta à eventual violação da obrigação de suspensão. Os tribunais nacionais podem decidir suspender a execução da medida em causa e ordenar a recuperação dos montantes já pagos. Podem igualmente decidir ordenar outras medidas provisórias para salvaguardar tanto os interesses das partes interessadas como o efeito útil da decisão de início do procedimento do Órgão de Fiscalização da EFTA ⁽⁸⁵⁾.
- (54) Além disso, os tribunais nacionais não se podem limitar a suspender a instância até que o Órgão de Fiscalização da EFTA tome uma decisão definitiva ⁽⁸⁶⁾, uma vez que tal equivaleria a manter a vantagem no mercado apesar da potencial violação da obrigação de suspensão.
- (55) As mesmas restrições podem aplicar-se aos tribunais nacionais quando uma decisão final do Órgão de Fiscalização da EFTA ⁽⁸⁷⁾ tiver sido anulada pelo Tribunal da EFTA, uma vez que o Órgão de Fiscalização não é obrigado a recomençar o procedimento desde o início, mas pode retomá-lo a partir do ponto em que a ilegalidade ocorreu ⁽⁸⁸⁾. A decisão de início do procedimento pode, por conseguinte, manter-se até que o Órgão de Fiscalização tome uma nova decisão definitiva. Nestas circunstâncias, os tribunais nacionais são, por conseguinte, obrigados a assegurar o cumprimento da obrigação de suspensão decorrente do início do procedimento formal, impedindo, por exemplo, o reembolso do auxílio recuperado.

⁽⁸²⁾ Ver, para esse efeito, o acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de dezembro de 2019 no processo C-385/18, *Arriva Italia e outros* (EU:C:2019:1121, n.º 85).

⁽⁸³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013 no processo C-284/12, *Deutsche Lufthansa* (EU:C:2013:755, n.ºs 37 a 40).

⁽⁸⁴⁾ *Ibidem*, n.º 38.

⁽⁸⁵⁾ *Ibidem*, n.ºs 41 a 43.

⁽⁸⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de março de 2010 no processo C-1/09, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2010:136, n.º 31 e seguintes); despacho do Tribunal de Justiça de 4 de abril de 2014 no processo C-27/13, *Flughafen Lübeck* (EU:C:2014:240, n.º 30).

⁽⁸⁷⁾ Ou seja, uma decisão de encerramento do procedimento formal de investigação nos termos do protocolo n.º 3, parte II, artigo 7.º.

⁽⁸⁸⁾ Ver, para esse efeito, o acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de novembro de 1998 no processo C-415/96, *Espanha/Comissão* (EU:C:1998:533, n.º 31); acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de outubro de 2000 no processo C-458/98 P, *Industrie des poudres sphériques/Conselho* (EU:C:2000:531, n.º 82); acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de junho de 2008 no processo T-301/01, *Alitalia/Comissão* (EU:T:2008:262, n.ºs 99 e 142).

4.2. Competências dos tribunais nacionais

- (56) Tal como referido nos pontos 11 a 13, os tribunais nacionais devem determinar se o auxílio estatal foi concedido em conformidade com o protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, dentro dos limites estabelecidos pela competência exclusiva do Órgão de Fiscalização da EFTA para apreciar a compatibilidade do auxílio e de qualquer decisão anterior do Órgão de Fiscalização da EFTA sobre a mesma medida.
- (57) Os tribunais nacionais procedem à sua apreciação em duas etapas: em primeiro lugar, apreciam a natureza da medida para verificar se esta pode ser considerada um auxílio estatal na aceção do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE; em segundo lugar, se os tribunais nacionais considerarem que a medida constitui um auxílio estatal, têm de determinar se a medida está sujeita à obrigação de suspensão. Se os tribunais nacionais concluírem pela existência de uma violação da obrigação de suspensão, têm de adotar as medidas corretivas adequadas para salvaguardar os direitos dos particulares afetados por essa violação.

4.2.1. *Apreciação da existência de um auxílio*

- (58) Os tribunais do EEE confirmaram que, à semelhança do Órgão de Fiscalização da EFTA, os tribunais nacionais são competentes para interpretar a noção de auxílio estatal ⁽⁸⁹⁾.
- (59) Para determinar a existência de um auxílio estatal, é muitas vezes necessário apreciar uma série de questões complexas (ver ponto 14). Na sua Comunicação sobre a noção de auxílio estatal nos termos do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE ⁽⁹⁰⁾, o Órgão de Fiscalização da EFTA emitiu orientações pormenorizadas que podem prestar assistência aos tribunais nacionais.
- (60) Em caso de dúvida quanto à existência de elementos de auxílio estatal, os tribunais nacionais podem solicitar o parecer do Órgão de Fiscalização da EFTA (ver secção 5.1.1.2). Os tribunais nacionais têm igualmente a possibilidade de submeter a questão ao Tribunal da EFTA para efeitos de parecer consultivo no quadro do artigo 34.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal.

4.2.2. *Apreciação da existência de uma violação da obrigação de suspensão*

- (61) Ao apreciar se uma medida de auxílio está sujeita à obrigação de suspensão, os tribunais nacionais têm de determinar se a medida é abrangida por uma das exceções à obrigação de notificação (ver secção 1.2). Em especial, os tribunais nacionais avaliam se a medida em causa preenche os critérios estabelecidos num regulamento de isenção por categoria ou se constitui um auxílio existente.
- (62) Se uma medida de auxílio preencher todas as condições relevantes previstas num regulamento de isenção por categoria, está dispensada de notificação prévia ao Órgão de Fiscalização da EFTA e considera-se que é compatível com o funcionamento do Acordo EEE.
- (63) Os auxílios existentes não estão sujeitos à obrigação de notificação por parte dos Estados da EFTA membros do EEE nos termos do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, mas estão sujeitos a um sistema diferente de exame pelo Órgão de Fiscalização da EFTA nos termos do artigo 61.º, n.º 1, alínea b), do Acordo EEE. No entanto, as alterações a um auxílio existente na aceção do protocolo n.º 3, parte II, artigo 1.º, alínea c), não são abrangidas pela noção de auxílio existente.

4.2.2.1. *Aplicação das condições previstas nos regulamentos de isenção por categoria*

- (64) Os Estados da EFTA podem recorrer a uma medida dispensada da obrigação de notificação se esta preencher as condições gerais e específicas previstas nos regulamentos de isenção por categoria. No entanto, se um Estado da EFTA membro do EEE executar, sem notificação prévia ao Órgão de Fiscalização da EFTA, uma medida de auxílio que não preencha todas as condições relevantes da isenção por categoria aplicável, a execução desse auxílio é ilegal.

⁽⁸⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de março de 1977 no processo C-78/76, *Steinike & Weinlig* (EU:C:1977:52, n.º 14); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.º 49); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 1991 no processo C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e outros/França* (EU:C:1991:440, n.º 10); acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de julho de 2007 no processo C-119/05, *Lucchini* (EU:C:2007:434, n.º 50); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de outubro de 2006 no processo C-368/04, *Transalpine Ölleitung in Österreich* (EU:C:2006:644, n.º 39).

⁽⁹⁰⁾ JO C 262 de 19.7.2016, p. 1.

- (65) As obrigações de notificação e de suspensão decorrentes do protocolo n.º 3 são vinculativas não só para os tribunais nacionais, mas também para todos os órgãos administrativos dos Estados da EFTA membros do EEE ⁽⁹¹⁾.
- (66) Ao apreciar se uma medida de auxílio estatal foi legalmente aplicada, os tribunais nacionais têm de verificar se as condições de um regulamento de isenção por categoria foram respeitadas para determinar se a medida estava isenta da obrigação de notificação. O Tribunal de Justiça definiu o âmbito das competências dos tribunais nacionais para determinar se as condições do Regulamento Geral de Isenção por Categoria foram corretamente aplicadas ⁽⁹²⁾, ou seja, em que medida os tribunais nacionais podem interpretar as disposições desse regulamento.
- (67) A adoção de regulamentos de isenção por categoria não pretende transferir para os Estados da EFTA membros do EEE a apreciação da compatibilidade dos auxílios estatais com o funcionamento do Acordo EEE, que continua a ser da competência exclusiva do Órgão de Fiscalização da EFTA ⁽⁹³⁾. No entanto, incumbe aos tribunais nacionais verificar se as autoridades nacionais concederam auxílios que preenchem plenamente as condições gerais e específicas do regulamento de isenção por categoria aplicável, interpretado de forma estrita ⁽⁹⁴⁾.
- (68) Se um auxílio tiver sido executado ao abrigo de um regulamento de isenção por categoria sem preencher todas as condições aplicáveis, o beneficiário do auxílio não podia, nessa altura, depositar confiança legítima na legalidade da concessão do auxílio ⁽⁹⁵⁾. Com efeito, as autoridades nacionais não têm competência para adotar decisões finais que concluam pela inexistência da obrigação de notificar o auxílio ⁽⁹⁶⁾.

4.2.2.2. Auxílio existente

- (69) Tal como referido no ponto 63, contrariamente ao que acontece com os novos auxílios, os auxílios existentes não estão sujeitos à obrigação de notificação. Cabe exclusivamente ao Órgão de Fiscalização da EFTA apreciar se um auxílio existente continua a ser compatível com o funcionamento do Acordo EEE e propor medidas adequadas se considerar que um regime já não é compatível. Ao aplicarem as regras em matéria de auxílios estatais, o papel dos tribunais nacionais está limitado a apreciar se uma medida de auxílio constitui um auxílio existente na aceção do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 1. Se a medida constituir um auxílio existente, não existe violação do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, que deva ser sanada pelo tribunal nacional.

⁽⁹¹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.ºs 90 a 92).

⁽⁹²⁾ *Ibidem*, n.º 101; acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de julho de 2019 no processo C-654/17 P, *BMW/Comissão* (EU:C:2019:634, n.º 151).

⁽⁹³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de julho de 2019 no processo C-654/17 P, *BMW/Comissão* (EU:C:2019:634, n.ºs 132 e 133); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 67).

⁽⁹⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 60). A este respeito, o Tribunal esclareceu que os critérios para a aplicação da isenção devem ser claros e simples de aplicar e que a sua verificação pelos tribunais nacionais não deve implicar que se efetuem, caso a caso, apreciações económicas complexas (*Ibidem.*, n.ºs 61 e 68).

⁽⁹⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de dezembro de 2005 no processo C-148/04, *Unicredito Italiano* (EU:C:2005:774, n.º 104); acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de março de 2015 no processo C-672/13, *OTP Bank* (EU:C:2015:185, n.º 77); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 104).

⁽⁹⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 101); acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de julho de 2019 no processo C-654/17 P, *BMW/Comissão* (EU:C:2019:634, n.º 151).

- (70) O Tratado EEE não fornece orientações sobre a classificação de uma medida de auxílio como um auxílio existente. É nas disposições do protocolo n.º 3, parte II, artigo 1.º, alínea b), que se encontra estabelecido em que circunstâncias o auxílio deve ser considerado existente⁽⁹⁷⁾. No entanto, o protocolo n.º 3 não contém qualquer disposição relativa aos poderes e obrigações dos tribunais nacionais⁽⁹⁸⁾.

4.2.3. *Proteção dos direitos dos particulares face à violação da obrigação de suspensão*

- (71) Para salvaguardar os direitos dos particulares contra a execução ilegal de auxílios estatais, os tribunais nacionais podem adotar, em função da situação, vários tipos de medidas corretivas. Por exemplo, podem decidir suspender ou pôr termo à execução da medida (secção 4.2.3.1), ordenar a recuperação dos montantes já pagos (secção 4.2.3.2) ou adotar diferentes medidas provisórias para salvaguardar os interesses das partes em causa (secção 4.2.3.3)⁽⁹⁹⁾. Por último, podem ser chamados a pronunciar-se sobre a indemnização por danos sofridos por terceiros em consequência da execução ilegal do auxílio estatal (secção 4.2.3.4). Em qualquer caso, os tribunais nacionais têm de oferecer aos particulares a certeza de que serão tomadas todas as medidas adequadas, em conformidade com o direito nacional, para fazer face às consequências da violação do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3⁽¹⁰⁰⁾.

4.2.3.1. Suspender ou pôr termo à execução da medida

- (72) Se as autoridades estatais ainda não tiverem executado uma medida de auxílio estatal concedida em violação do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, os tribunais nacionais têm de impedir essa execução, quer suspendendo-a, quer pondo-lhe termo. Essa solução pode também ser adequada nos casos em que a medida de auxílio estatal tenha entrado em vigor, mas o auxílio ainda não tenha sido pago (total ou parcialmente), não obstante a necessidade de medidas corretivas adicionais para a parte do auxílio que já tenha sido paga.
- (73) O direito do EEE não impõe aos tribunais nacionais que cheguem necessariamente a nenhuma conclusão específica sobre a validade do ato que concede o auxílio estatal ilegal. Exige apenas que tomem medidas eficazes para impedir o pagamento do auxílio ilegal ao beneficiário. No entanto, pode haver situações ao abrigo do direito nacional em que a execução ilegal da medida pode ser suspensa através da anulação do ato de concessão⁽¹⁰¹⁾.
- (74) Por conseguinte, os tribunais nacionais podem declarar nulo o contrato pelo qual o auxílio é concedido, anular a decisão de concessão do auxílio adotada pelas autoridades do Estado da EFTA membro do EEE, ou suspender a sua execução (por exemplo, nos casos em que o auxílio é concedido sob a forma de acesso a instalações ou serviços).
- (75) Quando o auxílio é concedido em prestações, os tribunais nacionais devem ordenar a suspensão dos pagamentos futuros.

⁽⁹⁷⁾ Protocolo n.º 3, parte II, artigo 1.º, alínea b), e protocolo n.º 3, parte II, artigo 15.º, n.º 3.

⁽⁹⁸⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.º 66); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 110). Por exemplo, o protocolo n.º 3, parte II, artigo 15.º, n.º 1, que estabelece que os poderes do Órgão de Fiscalização da EFTA para recuperar o auxílio estão sujeitos a um prazo de prescrição de dez anos, e o n.º 3 do mesmo artigo, que prevê que «qualquer auxílio cujo prazo de prescrição tenha caducado será considerado um auxílio existente», não estabelecem um princípio geral aplicável para os tribunais nacionais (ver ponto 82 *infra*).

⁽⁹⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013 no processo C-284/12, *Deutsche Lufthansa* (EU:C:2013:755, n.º 43); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2016 no processo C-524/14 P, *Comissão/Hansestadt Lübeck* (EU:C:2016:971, n.º 29).

⁽¹⁰⁰⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de março de 2020 no processo C-75/18, *Vodafone Magyarország* (EU:C:2020:139, n.º 23); acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de dezembro de 2019 no processo C-385/18, *Arriva Italia e outros* (EU:C:2019:1121, n.º 84).

⁽¹⁰¹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de dezembro de 2011 no processo C-275/10, *Residex Capital IV* (EU:C:2011:814, n.º 44 a 47).

4.2.3.2 Recuperação

- (76) Se o auxílio ilegal já tiver sido pago ao beneficiário, os tribunais nacionais têm, em princípio, e na ausência de uma decisão do Órgão de Fiscalização da EFTA que declare o auxílio compatível, de ordenar a recuperação integral do montante pago ilegalmente ⁽¹⁰²⁾. A supressão do auxílio mediante recuperação é a consequência lógica da sua ilegalidade ⁽¹⁰³⁾.
- (77) Para restabelecer a situação existente antes da concessão do auxílio, os tribunais nacionais têm de suprimir integralmente a vantagem ilegalmente concedida ao beneficiário. Esta vantagem inclui o auxílio («capital do auxílio»), bem como o não pagamento dos juros que a empresa teria de suportar sobre o montante do auxílio se tivesse tido de contrair um empréstimo no mercado enquanto durou a ilegalidade, o que dá origem à melhoria da sua posição concorrencial durante esse período («juros relativos ao período de duração da ilegalidade») ⁽¹⁰⁴⁾. Por conseguinte, os tribunais nacionais têm de ordenar a recuperação tanto do capital do auxílio como dos juros relativos ao período de duração da ilegalidade.
- (78) Se decorrerem processos paralelos perante um tribunal nacional e perante o Órgão de Fiscalização da EFTA, e se o órgão declarar o auxílio incompatível, o tribunal nacional deve retirar as consequências adequadas dessa decisão, em conformidade com as regras nacionais que regem a execução das decisões de recuperação ⁽¹⁰⁵⁾.
- (79) Tal como referido no ponto, se o Órgão de Fiscalização da EFTA declarar o auxílio compatível, o direito do EEE apenas obriga os Estados da EFTA membros do EEE a recuperar os juros relativos ao período de duração da ilegalidade ⁽¹⁰⁶⁾, que decorre desde o pagamento do auxílio até à declaração da sua compatibilidade.
- (80) Se uma decisão do Órgão de Fiscalização da EFTA que declara a medida compatível for anulada, não se pode considerar que esta medida foi autorizada pelo Órgão de Fiscalização da EFTA, e considera-se que a sua execução é ilegal ⁽¹⁰⁷⁾. Nesse caso, o beneficiário não pode invocar a existência de uma confiança legítima quanto à legalidade do auxílio, uma vez que tinha sido interposto um recurso de anulação da decisão positiva ⁽¹⁰⁸⁾.

⁽¹⁰²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de julho de 2005 no processo C-71/04, *Xunta de Galicia* (EU:C:2005:493, n.º 49); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.ºs 40 e 68); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 1991 no processo C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e outros/França* (EU:C:1991:440, n.º 12); acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de dezembro de 2011 no processo C-275/10, *Residex Capital IV* (EU:C:2011:814, n.º 43).

⁽¹⁰³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2016 nos processos C-164/15 P e C-165/15 P, *Comissão/Aer Lingus* (EU:C:2016:990, n.º 116); acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de março de 2015 no processo C-672/13, *OTP Bank* (EU:C:2015:185, n.º 70); acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de dezembro de 2011 no processo C-275/10, *Residex Capital IV* (EU:C:2011:814, n.º 33). Acórdão do Tribunal da EFTA de 8 de abril de 2013, *Hurtigruten ASA, Reino da Noruega/Órgão de Fiscalização da EFTA*, processo E-10/11, E-11/11, Tribunal da EFTA. Rep. [2012] p.758, n.ºs 283 e 284; acórdão do Tribunal da EFTA de 21 de julho de 2005, *Fesil ASA e Finnjord Smelteverk AS (processo E-5/04), Prosessindustriens Landsforening e outros (processo E-6/04), Reino da Noruega (processo E-7/04) / Órgão de Fiscalização da EFTA*, Tribunal da EFTA [2005]. Rep. p. 117, n.º 178. Acórdão do Tribunal da EFTA de 29 de julho de 2016, *Órgão de Fiscalização da EFTA/Islândia*, processo E-25/15, Tribunal da EFTA Rep. [2016] p. 631, n.º 43.

⁽¹⁰⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 132); acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de dezembro de 2011 no processo C-275/10, *Residex Capital IV* (EU:C:2011:814, n.º 39).

⁽¹⁰⁵⁾ [...].

⁽¹⁰⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 134).

⁽¹⁰⁷⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de fevereiro de 2008 no processo C-199/06, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2008:79, n.º 63).

⁽¹⁰⁸⁾ *Ibidem*, n.º 68.

- (81) Para calcular os juros relativos ao período de duração da ilegalidade, nem o protocolo n.º 3, parte II, artigos 14.º, n.º 2, nem os artigos 9.º e 11.º da Decisão n.º 195/04/COL⁽¹⁰⁹⁾ se aplicam à recuperação de um auxílio ilegal por parte de um Estado da EFTA membro do EEE na ausência de uma decisão de recuperação do Órgão de Fiscalização da EFTA. Por conseguinte, nesses casos, as autoridades do Estado da EFTA membro do EEE em causa têm de calcular os juros relativos ao período de duração da ilegalidade em conformidade com as regras aplicáveis do direito nacional, desde que estejam preenchidas duas condições. Em primeiro lugar, estas regras têm de respeitar os princípios da equivalência e da efetividade (ver secção 2.2); e, em segundo lugar, os juros relativos ao período de duração da ilegalidade têm de ser calculados, no mínimo, a uma taxa equivalente à que teria sido aplicada se o beneficiário tivesse tido de contrair, no mercado e durante esse período, um empréstimo no montante do auxílio em causa⁽¹¹⁰⁾.
- (82) No que diz respeito ao prazo de prescrição aplicável aos poderes dos tribunais nacionais para ordenar a recuperação, os tribunais do EEE declararam que o prazo de prescrição de dez anos previsto no Regulamento Processual e no protocolo n.º 3, parte II, apenas se aplica à Comissão e ao Órgão de Fiscalização da EFTA⁽¹¹¹⁾. Se nos procedimentos nacionais estiver previsto um prazo de prescrição mais longo, o juiz nacional tem de ordenar a recuperação do auxílio concedido em violação da obrigação de suspensão, mesmo após o termo do prazo de prescrição previsto para o Órgão de Fiscalização da EFTA. Os prazos de prescrição nacionais que sejam inferiores a dez anos também vinculam os tribunais nacionais, a menos que exista uma decisão de recuperação do Órgão de Fiscalização da EFTA⁽¹¹²⁾. Se o Órgão de Fiscalização da EFTA adotar uma decisão de recuperação, os Estados da EFTA membros do EEE não podem justificar a não execução desta decisão com base em disposições de direito nacional, como os prazos de prescrição nacionais⁽¹¹³⁾.

4.2.3.3 Medidas provisórias

- (83) No âmbito das obrigações que lhes incumbem por força do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, os tribunais nacionais são obrigados a tomar medidas provisórias sempre que tal seja adequado para salvaguardar os direitos dos particulares e o efeito do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, como transposto no direito nacional⁽¹¹⁴⁾. Os tribunais nacionais adotam estas medidas, que visam eliminar, a título provisório⁽¹¹⁵⁾, os efeitos anticoncorrenciais do auxílio, em conformidade com o seu direito nacional, desde que estejam preenchidas as condições de equivalência e de efetividade (ver secção 2.2).

⁽¹⁰⁹⁾ Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão, de 21 de abril de 2004, relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 140 de 30.4.2004, p. 1). O regulamento foi incorporado no Acordo EEE no anexo II, ponto 2, pela Decisão n.º 123/2005 do Comité Misto do EEE, de 30 de setembro de 2005 (JO L 339 de 22.12.2005, p. 32, e Suplemento EEE n.º 66 de 22.12.2005, p. 18).

⁽¹¹⁰⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 141).

⁽¹¹¹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.º 61).

⁽¹¹²⁾ *Ibidem*, n.ºs 71 a 75.

⁽¹¹³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de março de 1997 no processo C-24/95, *Land Rheinland-Pfalz/Alcan Deutschland* (EU:C:1997:163, n.ºs 34 a 37); acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de março de 2012 no processo C-243/10, *Comissão/Itália*, (EU:C:2012:182, n.º 35); acórdão do Tribunal de Justiça de 30 de abril de 2020 no processo C-627/18, *Nelson Antunes da Cunha* (EU:C:2020:321, n.º 60).

⁽¹¹⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 1991 no processo C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e outros/França* (EU:C:1991:440, n.º 12); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2016 no processo C-524/14 P, *Comissão/Hansestadt Lübeck* (EU:C:2016:971, n.º 29). acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.º 52); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de outubro de 2006 no processo C-368/04, *Transalpine Ölleitung in Österreich* (EU:C:2006:644, n.º 46).

⁽¹¹⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.º 52); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de outubro de 2006 no processo C-368/04, *Transalpine Ölleitung in Österreich* (EU:C:2006:644, n.º 46).

- (84) Os tribunais nacionais podem optar por tomar medidas provisórias sempre que um auxílio presumivelmente ilegal já tenha sido pago ⁽¹¹⁶⁾ ou esteja prestes a ser pago. No primeiro caso, os tribunais nacionais podem ordenar quer o reembolso do auxílio e dos juros relativos ao período de duração da ilegalidade quer a transferência provisória do auxílio, incluindo os juros relativos ao período compreendido entre a execução do auxílio e a sua transferência, para uma conta bloqueada. Estas opções garantem que a vantagem associada ao auxílio presumivelmente ilegal não fica à disposição do beneficiário. Caso exista um risco de pagamento iminente do auxílio, o tribunal pode emitir uma providência cautelar para impedir o pagamento do auxílio presumivelmente ilegal até decidir sobre o mérito da causa ⁽¹¹⁷⁾.
- (85) O facto de estar em curso uma investigação do Órgão de Fiscalização da EFTA não exime o tribunal nacional da obrigação de salvaguardar os direitos dos particulares no quadro do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3 ⁽¹¹⁸⁾. O tribunal nacional pode, portanto, adotar medidas provisórias adequadas para fazer face às consequências de uma eventual violação da obrigação de suspensão.
- (86) Os tribunais nacionais têm a obrigação de adotar medidas provisórias se estiverem preenchidas as seguintes condições: a) Não existem dúvidas quanto à existência de um auxílio estatal; b) O auxílio está prestes a ser ou já foi executado; e c) Não foram constatadas circunstâncias excecionais que tornem a sua recuperação inadequada ⁽¹¹⁹⁾.

4.2.3.4 Ações de indemnização

- (87) No âmbito do seu papel definido no protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, os tribunais nacionais podem também ser chamados a pronunciar-se sobre pedidos de indemnização por danos causados a terceiros pela concessão de auxílios estatais ilegais. Se forem deferidos, estes pedidos proporcionam aos requerentes uma compensação financeira direta pelos prejuízos sofridos.
- (88) O Tribunal de Justiça tem reiteradamente declarado que os terceiros afetados podem, em conformidade com o direito nacional, intentar ações de indemnização por danos sofridos nos tribunais nacionais ⁽¹²⁰⁾, que devem respeitar os princípios da equivalência e da efetividade (ver secção 2.2).

⁽¹¹⁶⁾ O estudo sobre a aplicação divulgou uma decisão judicial francesa interessante proferida na sequência de uma decisão negativa da Comissão: a fim de compensar o efeito suspensivo automático de um recurso interposto contra a ordem de recuperação, o tribunal nacional condenou o beneficiário a transferir os montantes devidos para uma conta bloqueada. Ao fazê-lo, o tribunal utilizou uma disposição do direito francês que permite o pagamento provisório caso a obrigação de pagamento não possa ser seriamente posta em causa. Ver anexo 3: Relatórios por país do estudo intitulado «Final Study on the enforcement of State aid rules and decisions by national courts (COMP/2018/001)», Serviço das Publicações da União Europeia, Luxemburgo, 2019, p. 156, Resumo do processo FR8: *Cour administrative d'appel de Bordeaux*, 10 de dezembro de 2015.

⁽¹¹⁷⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de outubro de 2016 no processo C-590/14 P, *DEI e Comissão/Alouminion tis Ellados* (EU:C:2016:797, n.º 101). O estudo sobre a aplicação de medidas provisórias nos Estados da EFTA membros do EEE revela que não existe qualquer prática decisória em matéria de medidas provisórias nos Estados da EFTA membros do EEE.

⁽¹¹⁸⁾ Os tribunais nacionais podem também optar por adotar medidas provisórias enquanto aguardam um parecer ou informações por parte do Órgão de Fiscalização da EFTA, ou uma decisão de um tribunal nacional superior ou do Tribunal da EFTA.

⁽¹¹⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de março de 2010 no processo C-1/09, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2010:136, n.º 36); despacho do Tribunal Geral de 3 de março de 2015 no processo T-251/13, *Gemeente Nijmegen/Comissão* (EU:T:2015:142, n.º 45).

⁽¹²⁰⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de fevereiro de 2008 no processo C-199/06, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2008:79, n.º 55); Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de outubro de 2006 no processo C-368/04, *Transalpine Ölleitung in Österreich* (EU:C:2006:644, n.º 56); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.º 75); acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.º 56).

- (89) [...] ⁽¹²¹⁾ [...] ⁽¹²²⁾. Com base na jurisprudência «*Sveinbjörnsdóttir*» do Tribunal da EFTA ⁽¹²³⁾, os Estados da EFTA membros do EEE têm de compensar as perdas e danos causados a particulares por violações do direito do EEE que lhes sejam imputáveis ⁽¹²⁴⁾. Essa responsabilidade existe quando estão preenchidos os seguintes requisitos: a) A regra de direito violada tem por objetivo conferir direitos aos particulares; b) A violação é suficientemente grave; e c) Existe um nexo de causalidade direto entre a violação da obrigação que incumbe ao Estado da EFTA membro do EEE e o prejuízo sofrido pelas partes lesadas ⁽¹²⁵⁾.
- (90) Os dois primeiros requisitos previstos no ponto 89 estarão, em geral, preenchidos em relação às infrações ao protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3. O Tribunal de Justiça confirmou a existência de direitos dos particulares ao abrigo desta disposição e esclareceu que a proteção desses direitos é o verdadeiro papel dos tribunais nacionais ⁽¹²⁶⁾.
- (91) Do mesmo modo, uma vez que as autoridades dos Estados da EFTA membros do EEE estão, em princípio, obrigadas a notificar as medidas de auxílio estatal antes da sua aplicação, a violação do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, será, na maioria dos casos, suficiente para estabelecer a existência de uma violação grave ao abrigo da jurisprudência dos tribunais do EEE. Na presença de um auxílio estatal, as autoridades dos Estados da EFTA membros do EEE não podem, em geral, alegar que não tinham conhecimento da obrigação de suspensão, uma vez que existem orientações do Órgão de Fiscalização da EFTA e jurisprudência suficientes sobre a aplicação do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, e do protocolo n.º 3, parte I, artigo 61.º, n.º 1. Em caso de dúvida, e por razões de segurança jurídica, os Estados da EFTA membros do EEE podem sempre notificar a medida ao Órgão de Fiscalização da EFTA antes da sua execução ⁽¹²⁷⁾.
- (92) O terceiro requisito previsto no ponto 89, ou seja, que a violação do direito do EEE deve ter causado ao requerente um prejuízo financeiro real e certo pode ser cumprido de várias formas. O estudo sobre a aplicação salientou que os tribunais nacionais raramente concederam indemnizações, especificando que a quantificação dos danos e o estabelecimento do nexo de causalidade entre o dano e o auxílio ilegal representam grandes obstáculos para os requerentes ⁽¹²⁸⁾. O estudo sobre a aplicação do EEE/EFTA revelou que, até à data, os tribunais nacionais dos Estados da EFTA membros do EEE nunca concederam indemnizações.

⁽¹²¹⁾ [...].

⁽¹²²⁾ [...].

⁽¹²³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de junho de 2006 no processo C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2006:391, n.º 41). [...].

⁽¹²⁴⁾ [...]. Acórdãos do Tribunal da EFTA de 10 de dezembro de 1998 no processo E-9/97, *Erla María Sveinbjörnsdóttir*, Tribunal da EFTA. R. [1998] p. 95, n.ºs 62-63, de 30 de maio de 2002, no processo E-4/01 *Karl K. Karlsson/Estado islandês* [2002] Tribunal da EFTA. R. 240, n.º 25, de 20 de junho de 2008, no processo E-8/07 *Celina Ngyen/Staten/Justis-og politidepartementet* [2008] Tribunal da EFTA. R. 224, n.º 31, e de 11 de dezembro de 2012 no processo E-2/12 *HOB-vín ehf | Áfengis- og tóbaksverslun ríkisins* [2012], Tribunal da EFTA. R. 1092, n.º 119.

⁽¹²⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de junho de 2006, *Traghetti del Mediterraneo*, C-173/03 (EU:C:2006:391, n.º 45), e acórdão do Tribunal da EFTA, de 10 de dezembro de 1998, no processo E-9/97, *Erla María Sveinbjörnsdóttir*, Tribunal da EFTA. R. [2000-1998] p. 95, n.º 66.

⁽¹²⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 1991 no processo C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e outros/França* (EU:C:1991:440, n.ºs 12 a 14); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de outubro de 2003 nos processos C-261/01 e C-262/01, *van Calster and Cleeren* (EU:C:2003:571, n.º 53); acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de fevereiro de 2008 no processo C-199/06, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2008:79, n.º 38).

⁽¹²⁷⁾ No entanto, nalguns casos, os tribunais do EEE consideraram que, para determinar se uma simples violação do direito do EEE por um Estado do EEE constitui uma violação suficientemente caracterizada, os tribunais nacionais devem ter em conta vários elementos, tais como o caráter desculpável da violação em causa ou o facto de a posição adotada por uma instituição do EEE ter podido contribuir para essa violação. Ver, nesse sentido, o acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de janeiro de 2007 no processo C-278/05, *Robins e outros* (EU:C:2007:56, n.º 71); acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de julho de 2000 no processo C-424/97, *Lucchini* (EU:C:2000:357, n.º 38); acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de maio de 1996 no processo C-5/94, *The Queen/Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte Hedley Lomas (Ireland)* (EU:C:1996:205, n.º 28).

⁽¹²⁸⁾ Nalguns casos, porém, os tribunais nacionais aceitaram o princípio da responsabilidade do Estado. Ver, nesse sentido, o processo perante o Tribunal Administrativo de Recurso de Marselha, *CTC/Corsica Ferries France*, de 12 de fevereiro de 2018; Relatório de peritagem, *CTC/Corsica Ferries France*, 28 de fevereiro de 2019, N/REF: 500060, anexo 3: Relatórios por país do estudo intitulado «Final Study on the enforcement of State aid rules and decisions by national courts (COMP/2018/001)», Serviço das Publicações da União Europeia, Luxemburgo, 2019, p. 152.

- (93) Os requerentes alegam frequentemente que o auxílio causou diretamente uma perda de lucros. Ao serem confrontados com estas alegações, os tribunais nacionais devem ter em conta as seguintes considerações:
- (a) em conformidade com os princípios jurídicos de equivalência e efetividade do direito do EEE, as regras nacionais não podem eximir um Estado da EFTA membro do EEE da sua responsabilidade no que se refere a lucros cessantes ⁽¹²⁹⁾. Se o direito nacional previr tal exclusão, o tribunal nacional não deve aplicar essa disposição no que diz respeito aos pedidos de indemnização por violação do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3;
 - (b) É mais fácil determinar o montante real dos lucros cessantes se o auxílio ilegal tiver permitido ao beneficiário celebrar um contrato ou beneficiar de uma oportunidade comercial específica, em detrimento do requerente, cujos efeitos já tenham sido aproveitados pelo beneficiário.
 - (c) São necessárias quantificações dos danos mais complexas se o auxílio apenas conduzir a uma perda de uma parte de mercado. Uma abordagem possível, nestes casos, seria comparar os rendimentos efetivos do requerente (com base na conta de ganhos e perdas) com os rendimentos hipotéticos caso o auxílio não tivesse sido concedido ⁽¹³⁰⁾.
 - (d) Pode haver circunstâncias em que os danos sofridos pelo requerente excedam os lucros cessantes. Pode ser esse o caso quando, na sequência da concessão do auxílio ilegal, o requerente é forçado a cessar as suas atividades.
- (94) As regras processuais nacionais podem permitir, por vezes, que os tribunais nacionais solicitem o parecer de peritos para determinar o montante real da indemnização por danos. Se for esse o caso, e desde que o princípio da efetividade seja respeitado ⁽¹³¹⁾, a utilização de tais estimativas também será possível para os pedidos de indemnização decorrentes do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, como transposto para o direito nacional.
- (95) A possibilidade de pedir uma indemnização por danos é, em princípio, independente de qualquer investigação paralela do Órgão de Fiscalização da EFTA respeitante à mesma medida de auxílio. O facto de estar em curso uma investigação do Órgão de Fiscalização da EFTA não exige os tribunais nacionais da obrigação de salvaguardar os direitos dos particulares no quadro do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3 ⁽¹³²⁾. Uma vez que os requerentes podem conseguir demonstrar que sofreram danos causados pela execução prematura do auxílio e, mais concretamente, pela vantagem temporal ilegal que dele retirou o beneficiário, não se pode excluir que a ação de indemnização seja julgada procedente quando o Órgão de Fiscalização da EFTA já tenha declarado o auxílio compatível no momento da decisão do tribunal nacional ⁽¹³³⁾.

⁽¹²⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 1996 nos processos C-46/93 e C-48/93, *Brasserie du pêcheur/Bundesrepublik Deutschland e The Queen/Secretary of State for Transport, ex parte Factortame e outros* (EU:C:1991:428, n.ºs 87 e 90).

⁽¹³⁰⁾ O estudo sobre a aplicação assinalou um caso interessante, em que um tribunal administrativo francês, na sequência de uma decisão da Comissão que ordenava a recuperação de um auxílio incompatível, decidiu conceder uma indemnização ao principal concorrente do beneficiário pela perda de uma parte de mercado. O tribunal de recurso anulou parcialmente a sentença anterior sobre a estimativa dos danos e, por conseguinte, nomeou um perito independente para calcular o montante exato da indemnização. O perito avaliou o número de clientes do requerente que passaram a ser clientes do beneficiário devido ao auxílio incompatível e quantificou o montante dos rendimentos subsequentemente perdidos. Esta quantificação é muitas vezes complexa e dependerá das características do mercado e do número de concorrentes. Ver anexo 3: Relatórios por país do estudo intitulado «Final Study on the enforcement of State aid rules and decisions by national courts (COMP/2018/001)», Serviço das Publicações da União Europeia, Luxemburgo, 2019, p. 152, Resumo do processo FR6: Tribunal Administrativo de Bastia, 23 de fevereiro de 2017. Ver também o processo perante o Tribunal Administrativo de Recurso de Marselha, *CTC/Corsica Ferries France*, de 12 de fevereiro de 2018; Relatório de peritagem, *CTC/Corsica Ferries France*, 28 de fevereiro de 2019, N/REF: 500060.

⁽¹³¹⁾ Ver secção 2.2.

⁽¹³²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.º 44); acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.ºs 57 a 58).

⁽¹³³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de fevereiro de 2008 no processo C-199/06, *CELF et ministre de la Culture et de la Communication* (EU:C:2008:79, n.ºs 53 e 55); acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.º 60).

- (96) O Tribunal de Justiça recordou que os auxílios estatais têm uma natureza jurídica fundamentalmente diferente da das indemnizações que as autoridades nacionais sejam, eventualmente, condenadas a pagar aos particulares como ressarcimento de um prejuízo por elas causado (jurisprudência «Asteris») ⁽¹³⁴⁾. No entanto, quando se pronunciam sobre o ressarcimento de terceiros pelos custos diretamente decorrentes da concessão de um auxílio ilegal, os tribunais nacionais devem esforçar-se por não adotar decisões que tenham como efeito conceder um auxílio ⁽¹³⁵⁾ ou alargar o círculo de beneficiários ⁽¹³⁶⁾.
- (97) Embora os particulares possam pedir aos tribunais nacionais que ordenem o pagamento de uma indemnização a que consideram ter direito, tais ações não podem ter por efeito contornar a aplicação efetiva das regras do EEE em matéria de auxílios estatais ⁽¹³⁷⁾. Em especial, os particulares que possam ter direito, ao abrigo do direito nacional, a receber auxílios que não foram notificados e aprovados pelo Órgão de Fiscalização da EFTA, mas que não tenham recebido tais auxílios, não podem pedir como compensação por danos o equivalente ao valor dos auxílios não recebidos, uma vez que isso implicaria uma concessão indireta de auxílios ilegais ⁽¹³⁸⁾. Daqui resulta que a jurisprudência «Asteris» não diz respeito aos casos em que o requerente pede a um tribunal nacional que lhe conceda um auxílio estatal anterior que, por qualquer razão, não recebeu ⁽¹³⁹⁾.
- (98) Os beneficiários de auxílios ilegais tentam, por vezes, pedir indemnizações ao Estado depois de terem sido condenados a reembolsar o montante dos auxílios. Em geral, estes beneficiários apresentam argumentos relativos à alegada violação da sua confiança legítima. No entanto, o Tribunal de Justiça considerou que uma medida ilegalmente concedida não podia gerar qualquer confiança legítima para o beneficiário, que deveria assegurar-se de que o procedimento correto para a concessão do auxílio foi respeitado ⁽¹⁴⁰⁾. Os seus pedidos, devem, portanto, ser rejeitados.
- (99) Embora a jurisprudência tenha reconhecido que, ao abrigo do direito do EEE, os terceiros que sofreram prejuízos devido à execução ilegal de um auxílio têm direito a pedir uma indemnização ao Estado do EEE em causa, as ações de indemnização contra os beneficiários de auxílios são permitidas, mas não exigidas nos termos das regras do EEE em matéria de auxílios estatais, uma vez que o artigo 61.º do Acordo EEE e o protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º,

⁽¹³⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 1988 nos processos C-106 a 120/87, *Asteris e outros/República Helénica e CEE* (EU:C:1988:457, n.º 23); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de dezembro de 2016 nos processos C-164/15 P e C-165/15 P, *Comissão/Aer Lingus* (EU:C:2016:990, n.º 72).

⁽¹³⁵⁾ Ver Decisão 2014/201/UE da Comissão, de 2 de outubro de 2013, relativa à compensação da SIMET SpA por serviços de transportes públicos prestados entre 1987 e 2003 [Auxílio estatal SA.33037 (2012/C) Itália] (JO L 114 de 16.4.2014, p. 67), confirmada quanto a este ponto pelo acórdão do Tribunal Geral de 3 de março de 2016 no processo T-15/14, *Simet/Comissão* (EU:T:2016:124, n.ºs 102 a 104). Ver também a Decisão (UE) 2015/1470 da Comissão, de 30 de março de 2015, relativa ao auxílio estatal SA.38517 (2014/C) (ex 2014/NN) aplicado pela Roménia — Sentença arbitral Micula contra Roménia, de 11 de dezembro de 2013 (JO L 232 de 4.9.2015, p. 43), anulada pelo acórdão do Tribunal Geral de 18 de junho de 2019 no processo T-624/15, *European Food e outros/Comissão* (EU:T:2019:423), atualmente em análise pelo Tribunal de Justiça no processo C-638/19 P, *Comissão/European Food e outros*.

⁽¹³⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de outubro de 2006 no processo C-368/04, *Transalpine Ölleitung in Österreich* (EU:C:2006:644, n.º 57).

⁽¹³⁷⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de junho de 2004 no processo C-110/02, *Comissão/Conselho* (EU:C:2004:395, n.º 43); acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de julho de 2007 no processo C-119/05, *Lucchini* (EU:C:2007:434, n.ºs 59 a 63); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de novembro de 2015 no processo C-505/14, *Klausner Holz Niedersachsen* (EU:C:2015:742, n.ºs 42 a 44).

⁽¹³⁸⁾ Ver também, para esse efeito, as conclusões do advogado-geral Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer de 28 de abril de 2005 nos processos apensos C-346/03 e C-529/03, *Atzeni e outros* (EU:C:2005:256, n.º 198).

⁽¹³⁹⁾ Ao invés, a jurisprudência «Asteris» abrange os casos em que o requerente se limita a pedir uma indemnização (por exemplo, a reparação de danos causados ilegalmente pelas autoridades públicas) a que qualquer outra pessoa numa situação semelhante teria direito nesse Estado do EEE. Neste último caso, o simples facto de a demandada ser uma entidade pública não converte em auxílio estatal a indemnização que qualquer parte litigante teria recebido numa situação semelhante, como num litígio semelhante entre duas entidades privadas.

⁽¹⁴⁰⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.ºs 98 a 104); acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de dezembro de 2005 no processo C-148/04, *Unicredito Italiano* (EU:C:2005:774, n.º 104); acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de março de 2015 no processo C-672/13, *OTP Bank* (EU:C:2015:185, n.º 77).

n.º 3, não impõem quaisquer obrigações diretas aos beneficiários. No acórdão «SFEI», o Tribunal de Justiça concluiu que, uma vez que o artigo 108.º, n.º 3, do TFUE (protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3) não impõe quaisquer obrigações diretas ao beneficiário, a violação desse artigo não constitui uma base suficiente para responsabilizar o beneficiário ⁽¹⁴¹⁾. Tal não prejudica a possibilidade de intentar uma ação de indemnização contra o beneficiário ao abrigo do direito nacional, por exemplo com base nas disposições nacionais que regem a responsabilidade extracontratual ⁽¹⁴²⁾.

5. COOPERAÇÃO ENTRE O ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO DA EFTA E OS TRIBUNAIS NACIONAIS

(100) Nos termos do artigo 3.º do Acordo EEE e do artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, o Órgão de Fiscalização da EFTA deve apoiar os tribunais nacionais no cumprimento do seu papel fundamental de aplicação das regras em matéria de auxílios estatais. Em contrapartida, os tribunais nacionais podem solicitar ao Órgão de Fiscalização da EFTA que os assista na aplicação destas regras no contexto de um processo pendente. A estreita cooperação entre os tribunais nacionais e o Órgão de Fiscalização da EFTA contribui para um nível mais elevado de coerência ⁽¹⁴³⁾ e efetividade na aplicação das regras em matéria de auxílios estatais em toda o EEE.

5.1. Assistência do Órgão de Fiscalização da EFTA aos tribunais nacionais

(101) Ao prestar assistência aos tribunais nacionais, o Órgão de Fiscalização da EFTA deve respeitar o segredo profissional e salvaguardar o seu próprio funcionamento e independência ⁽¹⁴⁴⁾. Ao dar cumprimento, em relação aos tribunais nacionais, ao dever que lhe incumbe por força do artigo 3.º do Acordo EEE e do artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, o Órgão de Fiscalização da EFTA deve manter a neutralidade e a objetividade. O Órgão de Fiscalização da EFTA pode solicitar aos tribunais nacionais que lhe transmitam as informações e os documentos necessários para prestar a assistência solicitada. Quando presta assistência aos tribunais nacionais, o Órgão de Fiscalização da EFTA não pode defender os interesses privados das partes. Com efeito, a contribuição do Órgão de Fiscalização da EFTA constitui parte integrante do seu dever de assegurar que as regras em matéria de auxílios estatais são aplicadas de forma correta e de defender o interesse público ⁽¹⁴⁵⁾. Por conseguinte, o Órgão de Fiscalização da EFTA não deve ouvir nenhuma das partes no processo que corre no tribunal nacional.

(102) O apoio prestado aos tribunais nacionais por força do artigo 3.º do Acordo EEE e do artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal não prejudica ⁽¹⁴⁶⁾ a possibilidade de os tribunais nacionais solicitarem ao Tribunal da EFTA um parecer consultivo ⁽¹⁴⁷⁾ sobre a interpretação do direito do EEE em conformidade com o artigo 34.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal ⁽¹⁴⁸⁾. [...] ⁽¹⁴⁹⁾.

5.1.1. Meios de cooperação

(103) O artigo 3.º do Acordo EEE, inspirado no artigo 4.º, n.º 3, do TUE, impõe às Partes Contratantes a obrigação de tomarem todas as medidas adequadas para assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes do Acordo EEE, de se absterem de tomar quaisquer medidas suscetíveis de comprometer a realização dos objetivos do Acordo EEE e de facilitarem a cooperação no seu âmbito. Além disso, o artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal impõe aos Estados da EFTA membros do EEE a obrigação de tomarem todas as medidas gerais ou especiais

⁽¹⁴¹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.ºs 72 a 74).

⁽¹⁴²⁾ [...].

⁽¹⁴³⁾ [...].

⁽¹⁴⁴⁾ Despacho do Tribunal de Justiça de 6 de dezembro de 1990 no processo C-2/88 *Imm., Zwartveld e outros* (EU:C:1990:440, n.ºs 10 e 11); acórdão do Tribunal Geral de 18 de setembro de 1996 no processo T-353/94, *Postbank/Comissão* (EU:T:1996:119, n.º 93).

⁽¹⁴⁵⁾ [...].

⁽¹⁴⁶⁾ Ver Acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de outubro de 1982 no processo C-283/81, *CILFIT/Ministero della Sanità* (EU:C:1982:335, n.ºs 14 a 20); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de setembro de 2008 nos processos C-428/06 a C-434/06, *Unión General de Trabajadores de La Rioja* (EU:C:2008:488, n.ºs 42 a 43); acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de julho de 2016 no processo C-379/15, *Association France Nature Environnement* (EU:C:2016:603, n.ºs 47 a 50); acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de setembro de 2016 no processo C-574/14, *PGE* (EU:C:2016:686, n.º 40); acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de outubro de 2018 no processo C-416/17 *Comissão/França (Advance Payment)* (EU:C:2018:811, n.ºs 108 e seguintes).

⁽¹⁴⁷⁾ Os pedidos de informação ou de parecer têm a vantagem de ser menos formalistas e podem sempre ser complementados por um pedido de parecer consultivo – ver, a este respeito, o acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de outubro de 2020 no processo C-608/19, *INAIL* (EU:C:2020:865), em que foram utilizadas ambas as possibilidades.

⁽¹⁴⁸⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013 no processo C-284/12, *Deutsche Lufthansa* (EU:C:2013:755, n.º 44); acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de setembro de 2016 no processo C-574/14, *PGE* (EU:C:2016:686, n.º 40).

⁽¹⁴⁹⁾ [...].

adequadas para assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes do Acordo da Fiscalização e do Tribunal e de se absterem de tomar qualquer medida suscetível de pôr em perigo a realização dos objetivos do acordo. * * * * * As secções 5.1.1.1, 5.1.1.2 e 5.1.1.3 das presentes orientações explicam mais pormenorizadamente os diferentes meios de cooperação.

5.1.1.1. Transmissão de informações aos tribunais nacionais

- (104) Os tribunais nacionais podem solicitar ao Órgão de Fiscalização da EFTA que lhes transmitam informações na sua posse ⁽¹⁵⁰⁾.
- (105) Os tribunais nacionais podem solicitar ao Órgão de Fiscalização da EFTA que lhes forneçam informações sobre processos relativos a auxílios estatais em curso perante o mesmo. Estes pedidos podem incluir, por exemplo, informações sobre: a) se um processo relativo a uma medida de auxílio estatal está pendente perante o Órgão de Fiscalização da EFTA; b) se um Estado da EFTA membro do EEE notificou devidamente uma determinada medida de auxílio em conformidade com o protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3; c) se o Órgão de Fiscalização da EFTA deu início a uma investigação formal; e d) se a Comissão já adotou uma decisão ⁽¹⁵¹⁾.
- (106) Além disso, os tribunais nacionais podem solicitar ao Órgão de Fiscalização da EFTA que lhes sejam enviados documentos na sua posse. Pode tratar-se, nomeadamente, de cópias de decisões do Órgão de Fiscalização da EFTA que não tenham ainda sido publicadas no seu sítio Web, dados factuais, estatísticas, estudos de mercado e análises económicas.
- (107) O dever de cooperação leal consagrado no artigo 3.º do Acordo EEE e do artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal exige que o Órgão de Fiscalização da EFTA forneça aos tribunais nacionais todas as informações que estes possam solicitar ⁽¹⁵²⁾, o que inclui igualmente informações abrangidas pelo segredo profissional.
- (108) Ao transmitir informações aos tribunais nacionais, o Órgão de Fiscalização da EFTA tem de respeitar as garantias dadas às pessoas singulares e coletivas no quadro do artigo 122.º do Acordo EEE e do artigo 14.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal ⁽¹⁵³⁾. O artigo 14.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal proíbe aos membros, funcionários e outros agentes do Órgão de Fiscalização da EFTA a divulgação de informações que estejam abrangidas pela obrigação de segredo profissional, designadamente as informações confidenciais e os segredos comerciais.
- (109) Se o Órgão de Fiscalização da EFTA pretender transmitir informações abrangidas pelo segredo profissional a um tribunal nacional, deve solicitar-lhe que confirme que garantirá a proteção dessas informações confidenciais e segredos comerciais. Se o tribunal nacional oferecer essa garantia (por exemplo, fazendo referência à base jurídica nacional aplicável), o Órgão de Fiscalização da EFTA deve transmitir as informações solicitadas, indicando as partes que estão abrangidas pelo segredo profissional e que, por conseguinte, não devem ser divulgadas. Se, pelo contrário, o tribunal nacional não puder oferecer essa garantia, o Órgão de Fiscalização da EFTA não deve transmitir as informações em causa ⁽¹⁵⁴⁾.

(*) Os três meios de cooperação entre a Comissão Europeia e os Estados-Membros da UE foram codificados no quadro do artigo 29.º do Regulamento Processual revisto (2015/1589), que ainda não foi incorporado no Acordo EEE.

(**) Processo C-39/94 SFEL e outros, n.º 50; decisão de 13 de julho de 1990 no processo C-2/88 Imm. Zwartveld e Outros [1990] ECR I-3365, n.ºs 16 a 22; e processo C-234/89 *Delimitis / Henninger Bräu, Coletânea* [1991] ECR I-935, n.º 53.

(***) Processo C-94/00 *Roquette Frères* [2002] ECR I-9011, n.º 31.

⁽¹⁵⁰⁾ [...].

⁽¹⁵¹⁾ Na sequência da receção destas informações, o tribunal nacional requerente pode solicitar uma atualização periódica da situação.

⁽¹⁵²⁾ Acórdão do Tribunal Geral de 18 de setembro de 1996 no processo T-353/94, *Postbank/Comissão* (EU:T:1996:119, n.º 64); decisão do Tribunal de Justiça de 13 de julho de 1990 no processo C-2/88 Imm., *Zwartveld e Outros* (EU:C:1990:315, n.ºs 16 a 22).

⁽¹⁵³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de fevereiro de 1991 no processo C-234/89, *Delimitis/Henninger Bräu* (EU:C:1991:91, n.º 53); acórdão do Tribunal Geral de 18 de setembro de 1996 no processo T-353/94, *Postbank/Comissão* (EU:T:1996:119, n.º 90).

⁽¹⁵⁴⁾ Acórdão do Tribunal Geral de 18 de setembro de 1996 no processo T-353/94, *Postbank/Comissão* (EU:T:1996:119, n.º 93); decisão do Tribunal de Justiça de 6 de dezembro de 1990 no processo C-2/88 Imm., *Zwartveld e outros* (EU:C:1990:440, n.ºs 10 e 11).

- (110) O Órgão de Fiscalização da EFTA pode também não estar em condições de divulgar informações aos tribunais nacionais noutras situações. O Órgão de Fiscalização da EFTA pode, nomeadamente, recusar-se a transmitir informações a um tribunal de um Estado da EFTA membro do EEE se tal interferir com o funcionamento e independência do Órgão de Fiscalização da EFTA. Seria esse o caso se a divulgação das informações pusesse em risco o cumprimento das missões atribuídas ao Órgão de Fiscalização da EFTA ⁽¹⁵⁵⁾ (por exemplo, informações relativas ao processo interno de tomada de decisão do Órgão de Fiscalização da EFTA).
- (111) A fim de assegurar a eficácia da sua cooperação com os tribunais nacionais, o Órgão de Fiscalização da EFTA envida todos os esforços no sentido de prestar aos tribunais nacionais as informações solicitadas no prazo de um mês a contar da data do pedido. Caso o Órgão de Fiscalização da EFTA tenha de solicitar aos tribunais nacionais esclarecimentos adicionais sobre os seus pedidos iniciais ou de consultar terceiros diretamente afetados pela transmissão das informações, o prazo de um mês recomeça a correr a partir da data em que o esclarecimento é recebido ou a consulta está concluída ⁽¹⁵⁶⁾.

5.1.1.2. Envio de pareceres sobre a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais

- (112) Nos termos do artigo 3.º do Acordo EEE e do artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, os tribunais nacionais têm a possibilidade de solicitar ao Órgão de Fiscalização da EFTA que emita o seu parecer sobre questões relativas à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais ⁽¹⁵⁷⁾.
- (113) Ao aplicarem as regras em matéria de auxílios estatais no âmbito de um processo pendente, os tribunais nacionais têm de respeitar as regras pertinentes do EEE e a jurisprudência dos tribunais do EEE. Sem prejuízo da interpretação final dos do Acordo EEE pelos tribunais do EEE, os tribunais nacionais podem encontrar orientações sobre a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais na prática decisória do Órgão de Fiscalização da EFTA, bem como nas comunicações e orientações pertinentes do Órgão de Fiscalização da EFTA. Os tribunais nacionais também podem encontrar orientações nos pareceres anteriores do Órgão de Fiscalização da EFTA publicados no seu sítio Web, quando as questões em causa apresentarem elementos análogos aos das suscitadas perante outros tribunais nacionais ⁽¹⁵⁸⁾.
- (114) No entanto, pode haver circunstâncias em que as decisões ou pareceres anteriores do Órgão de Fiscalização da EFTA e as comunicações e orientações do Órgão de Fiscalização da EFTA não forneçam orientações suficientes aos tribunais nacionais. Em conformidade com o princípio da cooperação leal consagrado no artigo 3.º do Acordo EEE e do artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, e tendo em conta o papel fundamental desempenhado pelos tribunais nacionais na aplicação das regras em matéria de auxílios estatais, o Órgão de Fiscalização da EFTA dá aos tribunais nacionais a possibilidade de solicitarem o seu parecer sobre questões pertinentes relativas à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais ⁽¹⁵⁹⁾.
- (115) Os pedidos de parecer do Órgão de Fiscalização da EFTA podem, em princípio, abranger todas as questões económicas, factuais ou jurídicas relativas aos auxílios estatais que surjam no âmbito do processo nacional. Os tribunais nacionais podem perguntar ao Órgão de Fiscalização da EFTA, nomeadamente:
- Se uma determinada medida inclui elementos de auxílio na aceção do artigo 61.º, n.º 1, do Acordo EEE e, em caso afirmativo, solicitar orientações sobre a forma de quantificar o montante do auxílio. Tais pedidos podem dizer respeito a um elemento específico de auxílio estatal nos termos do artigo 61.º do Acordo EEE (a saber, a noção de empresa, a existência de uma vantagem seletiva, a imputabilidade da medida ao Estado da EFTA membro do EEE e o facto de esta ter sido financiada através de recursos estatais, a eventual distorção da concorrência e o efeito sobre as trocas comerciais entre as Partes Contratantes).
 - Se uma determinada medida de auxílio cumpre os requisitos de um regulamento de isenção por categoria ou os requisitos de um regulamento *de minimis*, não sendo, por conseguinte, necessária a notificação prévia ao Órgão de Fiscalização da EFTA nem lhe sendo aplicável a obrigação de suspensão prevista no protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3.

⁽¹⁵⁵⁾ Despacho do Tribunal de Justiça de 6 de dezembro de 1990 no processo C-2/88 Imm., *Zwartveld e outros* (EU:C:1990:440, n.º 11); acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de novembro de 2002 no processo C-275/00, *First e Franex* (EU:C:2002:711, n.º 49); acórdão do Tribunal Geral de 18 de setembro de 1996 no processo T-353/94, *Postbank/Comissão* (EU:T:1996:119, n.º 93).

⁽¹⁵⁶⁾ Isto pode acontecer, por exemplo, com certos tipos de informações apresentadas por particulares, ou se as informações apresentadas por um Estado da EFTA membro do EEE forem requeridas pelo tribunal de outro Estado da EFTA membro do EEE.

⁽¹⁵⁷⁾ [...].

⁽¹⁵⁸⁾ Ver secção 5.1.2.

⁽¹⁵⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.º 50).

- (c) Se um auxílio individual está abrangido por um regime de auxílios notificado ao Órgão de Fiscalização da EFTA e declarado compatível com o funcionamento do Acordo EEE por uma decisão do Órgão de Fiscalização da EFTA, ou se pode ser considerado um auxílio existente, não lhe sendo aplicável a obrigação de suspensão prevista no protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3.
 - (d) Se existem circunstâncias excecionais ⁽¹⁶⁰⁾ que impeçam o tribunal nacional de ordenar a recuperação integral no quadro do direito do EEE.
 - (e) Quais são os requisitos legais prévios para os pedidos de indemnização ao abrigo do direito do EEE, bem como orientações sobre a forma de quantificar os danos sofridos.
 - (f) Como calcular o montante do auxílio a recuperar e como calcular os juros da recuperação.
- (116) Os tribunais nacionais não são competentes para apreciar a compatibilidade de uma medida de auxílio com base no artigo 61.º, n.º 2, no artigo 61.º, n.º 3, no artigo 59.º, n.º 2, e no artigo 49.º do Acordo EEE ⁽¹⁶¹⁾. Por conseguinte, não podem solicitar ao Órgão de Fiscalização da EFTA que dê o seu parecer sobre a compatibilidade de uma determinada medida de auxílio com o funcionamento do Acordo EEE. No entanto, os tribunais nacionais podem perguntar ao Órgão de Fiscalização da EFTA se já está a apreciar a compatibilidade de uma determinada medida de auxílio, tal como explicado na secção 5.1.1.1.
- (117) Ao emitir o seu parecer, o Órgão de Fiscalização da EFTA, em conformidade com o princípio da cooperação leal previsto no artigo 3.º do Acordo EEE e no artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, deve prestar ao tribunal nacional as informações factuais ou os esclarecimentos económicos ou jurídicos solicitados. O parecer do Órgão de Fiscalização não vincula juridicamente o tribunal nacional.
- (118) O Órgão de Fiscalização da EFTA deve apresentar o seu parecer aos tribunais nacionais, em conformidade com as suas regras e práticas processuais. A fim de assegurar uma cooperação eficaz com os tribunais nacionais, o Órgão de Fiscalização da EFTA deve envidar todos os esforços no sentido de transmitir ao tribunal nacional o parecer solicitado no prazo de quatro meses a contar da data do pedido. Caso o Órgão de Fiscalização da EFTA tenha de solicitar ao tribunal nacional esclarecimentos adicionais sobre o seu pedido, este prazo de quatro meses pode ser prorrogado.
- (119) Os tribunais nacionais também têm de proteger os direitos dos particulares no quadro do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, durante o período em que o Órgão de Fiscalização da EFTA elabora o parecer solicitado. Tal como acima referido ⁽¹⁶²⁾, a obrigação do tribunal nacional de proteger os direitos dos particulares nos termos do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, nomeadamente através de medidas provisórias, aplica-se independentemente do facto de estar pendente a emissão de um parecer pelo Órgão de Fiscalização da EFTA.

5.1.1.3 Apresentação de observações escritas

- (120) Em conformidade com o princípio da cooperação leal consagrado no direito do EEE (artigo 3.º do Acordo EEE e artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal), o Órgão de Fiscalização da EFTA pode prestar assistência aos tribunais nacionais dos Estados da EFTA membros do EEE na aplicação das regras em matéria de auxílios estatais.
- (121) Em conformidade com o direito nacional dos Estados da EFTA membros do EEE, o Órgão de Fiscalização pode apresentar observações escritas no contexto de processos judiciais nacionais com o objetivo de contribuir para uma aplicação coerente das regras em matéria de auxílios estatais do Acordo EEE.
- (122) A decisão de apresentar observações escritas em conformidade com o direito nacional é inteiramente da competência do Órgão de Fiscalização ⁽¹⁶³⁾. Para avaliar se o seu contributo é necessário e adequado, o Órgão de Fiscalização pode ponderar, nomeadamente:
- (a) Se se prevê que o processo tenha importância para além do processo específico em apreço (por exemplo, se o processo envolver uma questão geral em matéria de auxílios estatais);
 - (b) Se as observações do Órgão de Fiscalização podem contribuir para a efetividade da aplicação das regras em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais em causa;

⁽¹⁶⁰⁾ Nesse sentido, ver o acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.ºs 68 a 71).

⁽¹⁶¹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de março de 2020 no processo C-587/18 P, *CSTP Azienda della Mobilità/Comissão* (EU:C:2020:150, n.º 90); acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de julho de 2007 no processo C-119/05, *Lucchini* (EU:C:2007:434, n.ºs 50 a 52).

⁽¹⁶²⁾ Ver *supra*, secção 4.2.3.3.

⁽¹⁶³⁾ [...].

- (c) Se o processo envolve uma questão de mérito inédita, que não esteja abrangida pela prática decisória nem pelas comunicações e orientações do Órgão de Fiscalização; ou
- (d) Se o processo está pendente num tribunal cuja decisão não pode ser objeto de recurso.

(123) [...].

(124) A fim de poder apresentar observações úteis, o Órgão de Fiscalização pode convidar o tribunal nacional competente a enviar os documentos de que dispõe e necessários para a apreciação da questão pelo Órgão de Fiscalização. O Órgão de Fiscalização só deve utilizar esses documentos para efeitos da elaboração das suas observações.

(125) O Órgão de Fiscalização respeita plenamente a independência e o funcionamento dos tribunais nacionais. Por conseguinte, o Órgão de Fiscalização apresenta as suas observações em conformidade com as regras e práticas processuais dos Estados da EFTA membros do EEE, incluindo as que garantem os direitos das partes.

(126) [...].

(127) Os tribunais nacionais podem dirigir todos os pedidos de apoio no quadro das secções 5.1.1.1, 5.1.1.2 e 5.1.1.3 das presentes orientações e quaisquer outras perguntas escritas (de preferência por correio eletrónico) ou orais sobre a política em matéria de auxílios estatais que possam surgir no seu trabalho quotidiano para:

Órgão de Fiscalização da EFTA
Direção Concorrência e Auxílios Estatais
Avenue des Arts 19H
1000 Bruxelas
Bélgica

Tel.: +32 2 286 18 11

Correio eletrónico: registry@eftasurv.int

(128) [...] ⁽¹⁶⁴⁾.

(129) [...].

(130) Ao apresentar pareceres ou observações escritas, o Órgão de Fiscalização da EFTA solicita aos tribunais nacionais que autorizem a sua publicação. Esta autorização permite ao Órgão de Fiscalização da EFTA publicar no seu sítio Web os pareceres e as observações escritas por si apresentados e, quando disponíveis, as sentenças proferidas pelos tribunais nacionais em causa.

5.2. Assistência dos tribunais nacionais ao Órgão de Fiscalização da EFTA

(131) [...].

(132) O artigo 3.º do Acordo EEE, que corresponde ao artigo 4.º, n.º 3, do Tratado UE («TUE»), exige que as Partes Contratantes tomem todas as medidas capazes de assegurar o cumprimento das obrigações resultantes do Acordo EEE e de facilitar a cooperação ao abrigo do mesmo. Em conformidade com o princípio da cooperação leal consagrado neste artigo, o Órgão de Fiscalização da EFTA e os Estados da EFTA membros do EEE, incluindo as respetivas autoridades judiciais, atuando no âmbito das respetivas competências, devem assistir-se mutuamente no cumprimento dessas missões. O artigo 2.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal prevê uma base suplementar para essa cooperação.

⁽¹⁶⁴⁾ [...].

- (133) A fim de assegurar a aplicação eficaz das regras em matéria de auxílios estatais, os tribunais nacionais são convidados a enviar ao Órgão de Fiscalização da EFTA, sem demora, uma cópia de qualquer sentença escrita que tenham proferido na sequência de informações prestadas, de um parecer emitido ou de observações escritas apresentadas pelo Órgão de Fiscalização da EFTA. Tal permite ao Órgão de Fiscalização da EFTA tomar conhecimento, em tempo útil, dos processos relativamente aos quais pode ser oportuno apresentar observações escritas, caso uma das partes interponha recurso da sentença. Ao enviarem uma sentença, os tribunais nacionais indicam ao Órgão de Fiscalização da EFTA se autorizam a sua publicação no sítio Web do Órgão de Fiscalização da EFTA.
- (134) Para uma aplicação mais eficaz e coerente das regras em matéria de auxílios estatais, o Órgão de Fiscalização da EFTA incentiva os Estados da EFTA membros do EEE a criarem pontos de coordenação para os juízes nacionais que tenham de apreciar questões relacionadas com auxílios estatais. Estes pontos de coordenação devem corresponder à estrutura administrativa dos Estados da EFTA membros do EEE e respeitar a independência da autoridade judicial. O Órgão de Fiscalização da EFTA considera igualmente que a criação de redes formais ou informais de juízes competentes em matéria de auxílios estatais, tanto a nível nacional como europeu, pode ser particularmente importante para a partilha de conhecimentos. Os pontos centrais de coordenação e as redes de juízes podem permitir aos juízes nacionais partilhar as melhores práticas no domínio dos auxílios estatais e facilitar o envio de informações pelo Órgão de Fiscalização da EFTA sobre quaisquer evoluções recentes da política em matéria de auxílios estatais através, por exemplo, de cursos de formação e boletins informativos [...].

6. CONSEQUÊNCIAS DA NÃO APLICAÇÃO DAS REGRAS E DECISÕES EM MATÉRIA DE AUXÍLIOS ESTATAIS

- (135) Tal como indicado nas secções 4.2.1 e 4.2.2 das presentes orientações, os tribunais nacionais podem ser chamados a aplicar diretamente nas respetivas ordens jurídicas nacionais as disposições do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, e do protocolo n.º 3, parte I, artigo 61.º, n.º 1, como transposto para o direito nacional. Caso os tribunais nacionais, através das suas sentenças, concedam novos auxílios em violação da obrigação de suspensão, o Órgão de Fiscalização da EFTA pode dar início a um procedimento de investigação nos termos do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 2., para apreciar a compatibilidade do auxílio estatal ilegal com o funcionamento do Acordo EEE. Além disso, se os tribunais nacionais não assegurarem o cumprimento das obrigações decorrentes de uma decisão de recuperação do Órgão de Fiscalização da EFTA ou do Acordo EEE ⁽¹⁶⁵⁾. O Órgão de Fiscalização da EFTA pode dar início a processos por infração contra os Estados da EFTA membros do EEE em causa.
- (136) Enquanto órgãos dos Estados da EFTA membros do EEE, os tribunais nacionais são instados a tomar as medidas adequadas para garantir que as decisões de recuperação são aplicadas de forma eficaz. As consequências da não execução, pelos Estados da EFTA membros do EEE, das decisões de recuperação do Órgão de Fiscalização da EFTA encontram-se descritas na Comunicação relativa à recuperação ⁽¹⁶⁶⁾.
- (137) Os tribunais nacionais têm igualmente de salvaguardar os direitos dos particulares face a uma eventual violação da obrigação de suspensão ⁽¹⁶⁷⁾. Tal como indicado na secção 6.2 das presentes orientações, os Estados da EFTA membros do EEE, incluindo os tribunais nacionais, que não garantam estes direitos não cumprem as obrigações que lhes incumbem por força do direito do EEE ⁽¹⁶⁸⁾.

⁽¹⁶⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de setembro de 2014 no processo C-527/12, *Comissão/Alemanha* (EU:C:2014:2193, n.º 56).

⁽¹⁶⁶⁾ O Órgão de Fiscalização da EFTA adota orientações sobre a interpretação e a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais, quer sob a forma de uma versão EEE/EFTA do instrumento pertinente da Comissão Europeia, quer através de uma referência a esse instrumento. A Comissão Europeia adotou uma Comunicação relativa à recuperação de auxílios estatais ilegais e incompatíveis (JO C 247 de 23.7.2019, p. 1), que substituiu a Comunicação relativa à recuperação de 2007 (JO C 272 de 15.11.2007, p. 4). A Comunicação relativa à recuperação de auxílios estatais ilegais e incompatíveis baseia-se, em certa medida, no Regulamento (UE) 2015/1589 do Conselho, de 13 de julho de 2015, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO L 248 de 24.9.2015, p. 9), «Regulamento processual», que ainda não foi incorporado no Acordo EEE. Por este motivo, o Órgão de Fiscalização da EFTA não pôde adotar uma versão EEE/EFTA significativa da Comunicação relativa à recuperação e aos auxílios estatais ilegais e incompatíveis, remetendo, por conseguinte, para a sua Comunicação relativa à recuperação de 2008, atualmente aplicável (disponível no: JO L 105 de 21.4.2011, p. 32).

⁽¹⁶⁷⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de outubro de 2006 no processo C-368/04, *Transalpine Ölleitung in Österreich* (EU:C:2006:644, n.º 38); acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 2013 no processo C-284/12, *Deutsche Lufthansa* (EU:C:2013:755, n.º 28).

⁽¹⁶⁸⁾ acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 2019 no processo C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo* (EU:C:2019:51, n.º 66); acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2019 no processo C-349/17, *Eesti Pagar* (EU:C:2019:172, n.º 110).

6.1. Procedimentos perante o Órgão de Fiscalização da EFTA no que se refere a auxílios ilegais

- (138) Os tribunais nacionais podem violar diretamente o protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, se concederem novos auxílios no âmbito dos seus processos. Tal pode ocorrer se um tribunal nacional proferir uma sentença que afeta a execução de um ato que concede um auxílio estatal. É o que acontece, por exemplo, quando a interpretação de um contrato ou de uma decisão de concessão de um auxílio tem por efeito prorrogar a duração inicial de uma medida de auxílio ⁽¹⁶⁹⁾.
- (139) Por conseguinte, os tribunais nacionais devem cumprir o disposto no protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, e, por conseguinte, assegurar que todas as suas decisões que tenham por efeito alterar ou prorrogar um ato de concessão de auxílios estatais, por exemplo, através da sua interpretação ⁽¹⁷⁰⁾, sejam notificadas antes da sua execução, em conformidade com as regras administrativas aplicáveis em vigor no Estado da EFTA membro do EEE.
- (140) Se o tribunal nacional não assegurar o cumprimento da obrigação de suspensão e o novo auxílio não for notificado, submetendo-o à análise do Órgão de Fiscalização da EFTA, este pode, por sua própria iniciativa ou na sequência de uma denúncia de qualquer parte interessada, dar início a uma investigação relativa ao auxílio estatal ilegal nos termos do protocolo n.º 3, parte II, artigo 20.º.

6.2. Processos por infração

- (141) Nos termos do artigo 31.º do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, se o Órgão de Fiscalização da EFTA considerar que um Estado da EFTA membro do EEE não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força do Acordo EEE, pode dar início a um processo por infração. O objetivo do processo é pôr termo à infração. O Órgão de Fiscalização da EFTA pode recorrer ao Tribunal da EFTA na sequência de uma fase pré-contenciosa, em que formula um parecer fundamentado após uma troca formal de opiniões com o Estado da EFTA membro do EEE em causa ⁽¹⁷¹⁾.
- (142) Se os tribunais nacionais não retirarem as devidas consequências da violação do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, violam as obrigações que lhes incumbem por força do Acordo EEE. Pode ser esse o caso se os tribunais nacionais não impedirem a aplicação de uma medida ilegal ou não ordenarem a sua recuperação ⁽¹⁷²⁾.
- (143) O facto de os tribunais nacionais não salvaguardarem os direitos dos particulares, em violação das obrigações que lhes incumbem por força do protocolo n.º 3, parte I, artigo 1.º, n.º 3, também pode implicar a responsabilização do Estado da EFTA membro do EEE. O Tribunal de Justiça declarou que os Estados do EEE são responsáveis pelos danos resultantes de infrações ao direito do EEE, incluindo infrações decorrentes de uma decisão de um tribunal nacional que decide em última instância ⁽¹⁷³⁾.

7. DISPOSIÇÕES FINAIS

- (144) As presentes orientações substituem as atuais Orientações do Órgão de Fiscalização relativas à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais pelos tribunais nacionais.
- (145) As presentes orientações têm por objetivo fornecer aos tribunais nacionais orientações sobre a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais. Não vinculam os tribunais nacionais nem afetam a sua independência.

⁽¹⁶⁹⁾ O facto de o tribunal nacional proferir a sua sentença no âmbito de um procedimento cautelar ou de procedimentos substantivos é irrelevante, uma vez que, em ambos os casos, a sentença pode afetar a medida de auxílio, ainda que apenas temporariamente.

⁽¹⁷⁰⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 26 de outubro de 2016 no processo C-590/14 P, *DEI e Comissão/Alouminion tis Ellados* (EU:C:2016:797, n.ºs 107 e 108).

⁽¹⁷¹⁾ Se o Órgão de Fiscalização considerar que um Estado da EFTA membro do EEE não cumpriu as obrigações estabelecidas num acórdão nos termos do artigo 31.º, n.º 2, do Acordo da Fiscalização e do Tribunal, o Órgão de Fiscalização pode recorrer ao Tribunal da EFTA.

⁽¹⁷²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de novembro de 1991 no processo C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e outros/França* (EU:C:1991:440, n.º 12); acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1996 no processo C-39/94, *SFEI e outros* (EU:C:1996:285, n.º 70).

⁽¹⁷³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça de 30 de setembro de 2003 no processo C-224/01, *Köbler* (EU:C:2003:513, n.º 50).

- (146) O Órgão de Fiscalização da EFTA pode rever as presentes orientações sempre que o considerar adequado, nomeadamente com base em alterações das regras aplicáveis do EEE ou em futuras evoluções da jurisprudência.
-