

II

(Actos cuja publicação não é uma condição da sua aplicabilidade)

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 3 de Março de 1999

relativa a um auxílio estatal concedido pela Alemanha como ajuda ao desenvolvimento à Indonésia para a construção de duas dragas pela Volkswerft Stralsund e sua venda à Pengerukan (Rukindo)

[notificada com o número C(1999) 585]

(Apenas faz fé o texto em língua alemã)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(1999/657/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia, e, nomeadamente, o primeiro parágrafo do n.º 2 do seu artigo 93.º,

Tendo em conta a Directiva 90/684/CEE do Conselho, de 21 de Dezembro de 1990, relativa aos auxílios à construção naval ⁽¹⁾, com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) n.º 2600/97 ⁽²⁾, e, nomeadamente, o n.º 7 do seu artigo 4.º,

Após ter notificado os outros Estados-Membros e terceiros interessados, nos termos do artigo 93.º do Tratado CE, para apresentarem as suas observações e tendo em conta essas observações ⁽³⁾,

Considerando o seguinte:

I. Aspectos processuais

A Associação Europeia da Dragagem (European Dredging Association, EuDA) informou a Comissão da concessão de um auxílio estatal pela Alemanha (sob a forma de venda de três dragas construídas neste país) manifestamente incompatível com a Directiva 90/684/CEE (a seguir denominada «directiva relativa aos auxílios à construção naval»).

Por carta de 6 de Novembro de 1996, a Alemanha apresentou à Comissão informações adicionais.

Mediante carta de 15 de Abril de 1997, a Comissão informou a Alemanha da sua decisão de dar início ao procedimento previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado CE relativamente ao auxílio em questão.

A correspondente decisão da Comissão foi publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* ⁽⁴⁾. A Comissão notificou os interessados para apresentarem as suas observações sobre as medidas em questão.

A Comissão recebeu informações da parte de interessados e transmitiu-as à Alemanha, dando-lhe assim a oportunidade de sobre elas se pronunciar. As observações da Alemanha foram recebidas por cartas de 18 de Junho e de 9 de Outubro de 1997.

Por carta de 24 de Março de 1998, a Comissão informou a Alemanha da sua decisão de arquivar uma parte do processo, nomeadamente, a parte relativa à draga KK Aru II. Por carta de 24 de Junho de 1998, a Alemanha apresentou à Comissão informações relativas às duas outras dragas (CD Batang Anai e FF Bali II).

II. Descrição do auxílio

Em 1994, a Comissão autorizou a concessão de uma ajuda ao desenvolvimento no âmbito da venda de três dragas pelo Volkswerft Stralsund à Pengerukan (Rukindo), uma empresa pública indonésia (a seguir denominada «Rukindo»). A Alemanha foi informada da concessão desta autorização através da carta SG(94) D/6533, de 17 de Maio de 1994. A ajuda ao desenvolvimento foi concedida sob forma de um

⁽¹⁾ JO L 380 de 31.12.1990, p. 27.

⁽²⁾ JO L 351 de 23.12.1997, p. 18.

⁽³⁾ JO C 192 de 24.6.1997, p. 9.

⁽⁴⁾ Ver nota de pé de página 3.

empréstimo do Kreditanstalt für Wiederaufbau cobrindo 90 % do valor do contrato por um período de 11 anos, a uma taxa de juro de 3,5 %. O equivalente-subvenção da OCDE ascende a 25,35 %. A Rukindo é uma empresa pública de responsabilidade limitada, propriedade a 100 % do Ministério das Finanças. O mutuário do empréstimo é a República da Indonésia, representada pelo seu Ministério das Finanças.

A notificação do projecto de auxílio de 24 de Março de 1994, indicava os locais na Indonésia em que as dragas deveriam ser utilizadas. Na carta enviada à Alemanha relativa à autorização do auxílio, a Comissão indicou que as dragas apenas podiam ser utilizadas na Indonésia.

A EuDA informou a Comissão de que as dragas haviam sido utilizadas em Taiwan e na Tailândia. Afigura-se que o operador das dragas participou em concursos internacionais em concorrência com outras empresas prestadoras de serviços de dragagem. De acordo com a EuDA, o auxílio concedido permitiu ao operador oferecer um preço inferior ao preço normal de mercado.

A Alemanha confirmou que uma draga havia sido utilizada fora das águas territoriais indonésias, nomeadamente, na Malásia. A carta não referia, contudo, qualquer utilização em Taiwan ou na Tailândia, conforme havia sido indicado pela EuDA.

A Alemanha alegou que havia sido impossível utilizar a draga em condições ideais nas águas indonésias, devido a atrasos na execução de diversos projectos de obras portuárias, para os quais a draga fora inicialmente adquirida. Além disso, a utilização da draga na Malásia fazia parte de um subcontrato com uma empresa indonésia, não tendo a Rukindo participado directamente em concursos internacionais. A Alemanha comprometeu-se ainda a chamar a atenção do Governo indonésio para o facto de as dragas deverem ser utilizadas para os fins para que foram originalmente adquiridas.

A Alemanha não dispunha de informações relativas à situação financeira da Rukindo, uma vez que essa organização não apresentava normalmente contas validadas e não existia qualquer relação directa de crédito com a mesma.

Tendo em conta a resposta da Alemanha, a Comissão chegou à conclusão de que a forma como as dragas estavam a ser utilizadas não era compatível com a autorização que havia concedido mediante carta de 17 de Maio de 1994. A Comissão manifestou ainda dúvidas quanto à subsistência do carácter de ajuda ao desenvolvimento do projecto, e, conseqüentemente, quanto à sua compatibilidade com o disposto no n.º 7 do artigo 4.º da directiva relativa aos auxílios à construção naval.

Conseqüentemente, a Comissão decidiu dar início ao procedimento previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado CE.

III. Observações de terceiros

Na sequência da publicação da decisão relativa ao início do procedimento, a Dinamarca e a EuDA transmitiram as suas observações, tendo assinalado que a utilização das dragas não era compatível com as condições estabelecidas pela Comissão

na sua autorização e constituía uma infracção à directiva relativa aos auxílios à construção naval.

IV. Observações da Alemanha

A Alemanha argumentou da seguinte forma:

As dragas foram adquiridas no âmbito dos trabalhos de aprofundamento dos principais portos indonésios (Tanjung Priok, Batam, Bojonegra, Surabaya, Belawan, Semarang, Panjang e Ujung Padang), os quais têm uma altura de águas máxima de nove metros.

Uma vez que, na sequência de dificuldades financeiras imprevisíveis, não foi possível disponibilizar todos os recursos necessários para realizar os trabalhos de aprofundamento, foram efectuadas dragagens limitadas unicamente nos portos de Belawan, Tanjung Priok e Surabaya. Uma vez que o projecto remanescente de aprofundamento dos portos se deverá concretizar por intermédio não só de empresas privadas como também do Governo indonésio, os atrasos são cada vez mais imprevisíveis, e afectam projectos de aprofundamento de portos e de recuperação de terrenos nos seguintes locais: Bojonegra, Benoa/Bali, Maruda/Jakarta, Situbondo, Kuala Namu, Ancol Barat, Ancol Timur, Surabaya, Kapuk Naga, Pantai Mutiara, Pelabuhan Ratu, Kerawang, Ring Road/Surabaya, Betio Benoa Bali e Bali Benoa Marina. Em função dos recursos disponíveis, todas as dragas da Rukindo, incluindo a KK ARU II, a FF Bali II e a CD Batang Anai, serão utilizadas para a continuação e para a conclusão dos projectos. Contudo, a Rukindo desconhece se outros imperativos derivados da actual crise indonésia poderão conduzir a novos atrasos na execução dos projectos.

Aquando da conclusão dos contratos relativos às dragas, assim como da concessão dos auxílios, desconheciam-se as possibilidades de utilização fora da Indonésia. Os atrasos na execução dos projectos indonésios verificaram-se apenas após a entrega das dragas, tendo sido apenas neste momento muito posterior à concessão dos auxílios que a Rukindo se esforçou por encontrar uma utilização alternativa para as dragas.

As dragas foram concebidas para obras a realizar na Indonésia, que exigiam um calado superior ao das dragas então existentes. As dragas necessitavam de uma altura de águas de cerca de oito metros para poderem operar eficazmente. Devido ao calado das dragas, as possibilidades de utilizá-las noutras vias navegáveis e portos indonésios eram limitadas. Para reduzir os tempos de inactividade ao mínimo possível e cobrir pelo menos uma parte dos custos fixos (pessoal, capital, etc.), a Rukindo viu-se obrigada a oferecer os serviços das dragas a outras empresas, que as utilizaram fora da Indonésia. As dragas só foram utilizadas no estrangeiro durante os períodos de inactividade, quando se verificou o atraso no projecto de ampliação dos portos. O facto de as dragas terem sido alugadas para utilização no estrangeiro deverá entender-se como um esforço para utilizar eficazmente os recursos provenientes da ajuda ao desenvolvimento, permitindo obter, através da entrada de divisas estrangeiras, capital adicional para a concretização do projecto relativo às infra-estruturas indonésias. Para além disso, a utilização das dragas no estrangeiro permitiu aproveitar os tempos de inactividade inesperados para adquirir e aprofundar *know-how*.

A utilização das dragas no estrangeiro não se encontrava em contradição com o objectivo principal do auxílio, a saber, o desenvolvimento das estruturas de transporte indonésias. A concretização dos projectos internos teve sempre prioridade absoluta. A Rukindo utilizou as dragas no âmbito dos projectos indonésios, tendo a utilização no estrangeiro constituído uma excepção desprovida de benefícios económicos (CD Batang Anai: Taiwan 1995, 35 dias de funcionamento efectivo no âmbito de uma estadia em Taiwan de cerca de 130 dias; FF Bali II: Malásia, 35 dias em 1995 e 120 dias em 1997). As utilizações excepcionais em Taiwan e na Malásia foram insignificantes, em comparação com as utilizações na Indonésia e com o prazo de reembolso de 11 anos, assim como em função do tempo de vida útil das dragas.

A Rukindo solicitou apenas duas vezes documentação relativa a concursos, não tendo, em ambos os casos, participado nos mesmos. A Rukindo nunca participou directamente em concursos internacionais, nunca se tendo, conseqüentemente, encontrado em concorrência directa com empresas estrangeiras do sector. Assim sendo, a Rukindo não exerceu qualquer influência sobre os preços das prestações do adjudicatário principal, uma vez que, segundo a sua prática corrente, este não entrava em negociações com as diferentes empresas de dragagem até ter adjudicado o contrato. Na sua qualidade de empresa subcontratante, ou mesmo subsubcontratante, a Rukindo tinha de aceitar o preço fixado.

De facto, a utilização das dragas no estrangeiro não gerou benefícios financeiros, mas apenas perdas. Não se obtiveram quaisquer benefícios susceptíveis de tornar o auxílio desnecessário. Em relação ao período total de subcontratação, a utilização da draga CD Batang Anai em Taiwan resultou numa perda real, que ultrapassou os custos dos períodos de inactividade na Indonésia.

Através do Kreditanstalt für Wiederaufbau, a Alemanha solicitou ao Ministério das Finanças indonésio que garantisse uma utilização exclusiva na Indonésia das dragas beneficiárias de auxílios. A Alemanha acrescentou ainda que o contrato de empréstimo não continha qualquer disposição específica sobre os locais de utilização das dragas. Contudo, os Ministérios indonésios competentes estavam informados, devido às reuniões efectuadas, de que as dragas apenas podiam ser utilizadas nas ilhas indonésias, e não no estrangeiro. A utilização na Indonésia constituiu, conseqüentemente, uma condição tácita para a concessão do empréstimo.

A Alemanha solicita que se tenham em conta os efeitos da crise económica e financeira no Sudeste Asiático e, em especial, na Indonésia.

V. Apreciação jurídica do auxílio

Em 1994, o projecto em apreciação foi autorizado ao abrigo do n.º 7 do artigo 4.º da directiva relativa aos auxílios à construção naval. De acordo com este artigo, os auxílios concedidos a um país em desenvolvimento como ajuda ao desenvolvimento não se encontram sujeitos ao limite máximo fixado pela Comissão nos termos do n.º 2 do artigo 4.º Estes auxílios podem ser considerados compatíveis com o mercado comum se forem conformes às disposições estabelecidas para o efeito pelo Grupo de Trabalho n.º 6 da OCDE relativo à interpretação dos artigos 6.º a 8.º do Acordo da OCDE sobre créditos à exportação para a construção naval, assim como à rectificação a tal acordo.

Os projectos individuais relativos à concessão de auxílios do tipo descrito devem ser previamente notificados à Comissão, que verificará a componente específica «desenvolvimento» do

auxílio previsto e assegurar-se-á de que este se encontra abrangido pelo acordo acima referido.

No seu acórdão proferido em 5 de Outubro de 1994 no processo C-400/92 (Alemanha/Comissão) ⁽¹⁾, o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias verificou o seguinte: «Ora, é precisamente a análise desta componente específica que coloca a Comissão em condições de assegurar que um auxílio baseado no artigo 4.º, n.º 7, e que tenha por finalidade diminuir o preço dos navios destinados a certos países em vias de desenvolvimento, prossiga, tendo em conta as condições concretas da sua utilização, um verdadeiro objectivo de desenvolvimento e não constitua, mesmo sendo conforme aos critérios OCDE, um auxílio a favor de um estaleiro naval de um Estado-Membro que deve ser submetido ao limite previsto nos números precedentes para os auxílios à produção a favor da produção e transformação navais».

Conforme assinalado na carta da Comissão de 17 de Maio de 1994, as dragas objecto de notificação por parte da Alemanha apenas podiam ser utilizadas na Indonésia.

A Alemanha confirmou que a FF Bali II e a CD Batang Anai não foram utilizadas exclusivamente na Indonésia, o que não corresponde às condições estabelecidas na autorização relativa à concessão do auxílio. Isto significa que o auxílio foi incorrectamente utilizado.

A Alemanha invocou que esta utilização das dragas não era previsível no momento da celebração dos contratos e da autorização de concessão do auxílio. A Comissão não exclui que tenha sido efectivamente este o caso; contudo, devido aos atrasos verificados, o objectivo principal dos auxílios não foi atingido na sua totalidade. Desconhece-se em que medida a ajuda ao desenvolvimento permitiu efectivamente à Indonésia prosseguir integralmente um objectivo de desenvolvimento.

A Comissão tem em conta o argumento da Alemanha de que possivelmente a Rukindo não exerceu qualquer influência a nível dos preços oferecidos no âmbito dos concursos internacionais e de que as utilizações no estrangeiro não foram especialmente lucrativas. Contudo, não exclui que as dragas foram utilizadas em concorrência com outras empresas exteriores à Indonésia e que os preços praticados se encontravam abaixo do nível de mercado, como resultado da ajuda ao desenvolvimento. De facto, as informações de que dispõe a Comissão não lhe permitem distinguir de modo inequívoco se a utilização no interior ou no exterior da Indonésia beneficiou unicamente este país, e não directamente países que em princípio não deveriam recorrer a ajudas ao desenvolvimento. Por conseguinte, a utilização no exterior da Indonésia é de qualquer forma problemática. A Comissão não pode aceitar o argumento apresentado pela Alemanha de que a utilização fora da Indonésia não se encontra em contradição directa com o objectivo essencial do auxílio, tal como inicialmente definido, ou seja, a concessão de uma ajuda ao desenvolvimento à Indonésia. A utilização das dragas fora do país pressupõe não só uma diminuição do auxílio concedido à Indonésia, que não beneficiou de uma exploração exclusiva no país, mas poderá também ter causado distorções adicionais no mercado das dragagens, devido ao facto de terem sido utilizadas dragas num país que não se encontra na lista dos potenciais beneficiários de ajudas ao desenvolvimento. Dado que as dragas beneficiárias da ajuda ao desenvolvimento foram utilizadas fora da Indonésia, e mesmo numa base puramente comercial na Malásia e em Taiwan, países que não fazem parte da lista dos potenciais beneficiários de ajudas ao desenvolvimento ⁽²⁾, o objectivo de ajuda ao desenvolvimento do projecto em questão é questionável.

⁽¹⁾ Colectânea de Jurisprudência de 1994, p. I-4701, fundamento 21.

⁽²⁾ Ver as cartas da Comissão aos Estados-Membros SG(89) D/311 e SG(97) D/4341.

A Alemanha argumentou que a utilização fora da Indonésia foi insignificante em comparação com a utilização dentro do país. Resulta, contudo, dos quadros apresentados, que a FF Bali II foi, entre 1994 e 1997, utilizada 743 dias na Indonésia e 155 dias na Malásia. Entre 1995 e 1997, a CD Batang Anai operou 357 dias na Indonésia e 35 dias em Taiwan, onde esteve estacionada pelo menos cerca de 130 dias em 1995. A Comissão considera que uma utilização das dragas fora da Indonésia corresponde, num período de três anos a quatro anos, a respectivamente 9 % e 17 % da sua utilização total não constitui uma excepção, não devendo ser encarada como uma utilização insignificante.

Tendo em conta o número de ilhas que compõem a Indonésia, a Comissão não está convencida da impossibilidade de utilizar as dragas noutras partes do país, garantindo assim a prossecução de um verdadeiro objectivo de desenvolvimento e o cumprimento das condições estabelecidas na decisão de autorização da Comissão. O facto de o local de utilização não constar do contrato de empréstimo não incitou a empresa a esforçar-se por encontrar possibilidades alternativas de utilização no interior da Indonésia. Apesar de a Alemanha ter informado a Indonésia de que as dragas deveriam ser utilizadas exclusivamente no interior do país, a Indonésia não se encontrava juridicamente vinculada a cumprir esta obrigação, uma vez que tal condição não constava do contrato de empréstimo.

A Alemanha tinha a obrigação de assegurar que a concessão do empréstimo era conforme às condições estabelecidas na autorização da Comissão de 17 de Maio de 1994. Consequentemente, o facto de a Alemanha não ter mencionado esta importante condição no contrato de empréstimo, não tendo, consequentemente, respeitado integralmente as condições previstas na decisão de autorização acima referida, não justifica a utilização incorrecta do auxílio, nem o argumento da Alemanha de que estava impossibilitada de exercer qualquer influência sobre a Indonésia nesta matéria. Para além disso, a omissão da referida condição no contrato de empréstimo levanta dúvidas quanto à questão de saber se o objectivo de desenvolvimento constituía o aspecto principal do projecto.

Se, no momento da concessão da autorização (carta de 17 de Maio de 1994), a Comissão tivesse tido conhecimento do facto de as dragas não se destinarem a ser exclusivamente utilizadas na Indonésia, e que seriam comercialmente utilizadas na Malásia e em Taiwan, não teria autorizado o projecto de auxílio. Consequentemente, a Comissão considera que o auxílio foi incorrectamente utilizado e que não foi prosseguido um verdadeiro objectivo de desenvolvimento.

VI. Conclusão

A Comissão considera que o auxílio concedido pela Alemanha no contexto da construção das dragas FF Bali II e CD Batang Anai foi incorrectamente utilizado. De facto, tal auxílio não pode ser considerado uma verdadeira ajuda ao desenvolvimento na acepção do n.º 7 do artigo 4.º da directiva relativa aos auxílios à construção naval. O auxílio falseia ou ameaça falsear a concorrência no mercado comum e afecta as trocas comerciais entre os Estados-Membros no sector da construção naval numa medida contrária ao interesse comum,

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

O auxílio concedido pela Alemanha sob forma de uma facilidade de crédito em conexão com a venda das dragas FF Bali II e CD Batang Anai à Pengerukan (Rukindo), Indonésia, foi incorrectamente utilizado e é incompatível com o mercado comum.

Artigo 2.º

A Alemanha tomará todas as medidas necessárias para recuperar junto do respectivo beneficiário o auxílio referido no artigo 1.º

A recuperação será efectuada de acordo com o direito alemão. As quantias objecto de recuperação vencem juros a partir da data em que foram postas à disposição do beneficiário, até à respectiva recuperação efectiva, devendo os juros ser calculados com base na taxa de referência utilizada para o cálculo do equivalente-subvenção no âmbito dos auxílios regionais.

Artigo 3.º

A Alemanha informará a Comissão, no prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, das medidas tomadas para lhe dar cumprimento.

Feito em Bruxelas, em 3 de Março de 1999.

Pela Comissão

Karel VAN MIERT

Membro da Comissão