

II

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

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 1 de Outubro de 2003

relativa a um auxílio estatal concedido pela Alemanha a Jahnke Stahlbau GmbH, Halle

[notificada com o número C(2003) 3375]

(Apenas faz fé o texto em língua alemã)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2005/940/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

interessadas a apresentarem as suas observações sobre o auxílio em causa.

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia, nomeadamente o n.º 2, primeiro parágrafo, do artigo 88.º,

(3) Nos termos do n.º 3 do artigo 10.º do Regulamento n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE ⁽³⁾, a Comissão solicitou à Alemanha que lhe fossem apresentadas todas as informações necessárias para poder verificar se o *Land* da Saxónia-Anhalt tinha concedido um empréstimo de consolidação em conformidade com um regime de auxílio autorizado.

Tendo em conta o Acordo sobre o Espaço Económico Europeu, nomeadamente o n.º 1, alínea a), do artigo 62.º,

(4) A Comissão não recebeu quaisquer observações a este respeito de outras partes interessadas.

Após ter convidado as partes interessadas a apresentarem as suas observações nos termos dos referidos artigos ⁽¹⁾,

(5) A Alemanha apresentou as suas observações sobre o início do procedimento em 17 de Maio de 2001, 22 de Novembro de 2002 e 17 de Janeiro de 2003.

Considerando o seguinte:

I. PROCEDIMENTO

(1) Por carta de 30 de Dezembro de 1999, a Alemanha notificou a Comissão de diversas medidas de auxílio a favor da Jahnke Stahlbau GmbH, Halle (a seguir designada «Jahnke»). O processo foi registado com o número NN 9/2000.

(6) Em 17 de Janeiro de 2003, a Alemanha informou a Comissão de que a Jahnke tinha apresentado um pedido de abertura de processo de insolvência. Em 31 de Julho de 2003, as autoridades alemãs informaram que tinha sido aberto um processo de insolvência em Fevereiro de 2003.

(2) Por carta de 2 de Março de 2001, a Comissão informou a Alemanha da sua decisão de dar início ao procedimento previsto no n.º 2 do artigo 88.º do Tratado CE relativamente ao auxílio e à venda de activos notificada. A decisão da Comissão foi publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* ⁽²⁾. A Comissão convidou as partes

II. DESCRIÇÃO

(7) A empresa de construções metálicas Jahnke está implantada em Halle, na Saxónia-Anhalt, uma região elegível para a concessão de auxílios nos termos do n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado CE.

⁽¹⁾ JO C 160 de 2.6.2001, p. 2.

⁽²⁾ Ver nota 1.

⁽³⁾ JO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

1. Antecedentes

- (8) A empresa Jahnke foi criada em 12 de Novembro de 1999 por Bernd Jahnke, director executivo da empresa de construções metálicas Jahnke Stahlbau GmbH Lenzen (a seguir designada «Jahnke Lenzen»), com o objectivo de adquirir os activos da Hamesta Steel GmbH (a seguir designada «Hamesta»), que tinha declarado falência em Maio de 1999. Hamesta era a empresa sucessora da Hallische Metall- und Stahlbau GmbH i.GV, falida desde 1998. A Hallische Metall- und Stahlbau GmbH foi privatizada em 1995 pelo *Treuhandanstalt* através da venda à Thuringia AG. A privatização envolveu a concessão de auxílios legais no montante de cerca de 37 milhões de euros.
- (9) Em Novembro de 1999, o administrador de falência da Hamesta comunicou a Bernd Jahnke que só poderia vender os activos da Hamesta com o acordo da assembleia de credores. Na perspectiva de uma venda posterior, aventou a hipótese de a Jahnke utilizar os activos mediante uma taxa mensal de cerca de 13 000 euros, a pagar a partir de 1 de Janeiro de 2000.
- (10) Em 3 de Fevereiro de 2001, o administrador de falência e Bernd Jahnke elaboraram um projecto de acordo de aquisição, nos termos do qual o investidor adquiriria activos pelo preço de venda previsto de aproximadamente 2,5 milhões de euros. Todavia, a assembleia de credores tinha entretanto decidido não aplicar o acordo de aquisição, mas sim vender os activos em hasta pública. Por conseguinte, o acordo de aquisição não foi reconhecido e continua sem efeito.
- (11) Em Maio de 2000, o administrador de falência e Bernd Jahnke assinaram um novo acordo de locação, de duração indeterminada, que previa uma renda mensal de cerca de 11 300 euros e um prazo de pré-aviso de rescisão de seis meses por referência ao final do ano.
- (12) Em Novembro de 2002, a Alemanha informou a Comissão de que, a fim de obter os activos, a Jahnke tencionava nessa altura adquirir primeiro os direitos de hipoteca de dois credores da Hamesta, a fim de assegurar a sua posição de comprador. Para esse efeito, a Jahnke celebrou com os dois credores um acordo de aquisição dos direitos de hipoteca, contra pagamento de 1,54 milhões de euros.
- (13) Segundo informação da Alemanha, a venda dos activos da Hamesta em hasta pública não foi realizada. A Jahnke encontra-se ainda em processo de insolvência. A referida venda, inicialmente prevista para 2002, deverá realizar-se no final de 2003. O processo de insolvência da Jahnke não estará concluído antes de meados de 2004.
- (14) Em Março de 2001, a Jahnke, que empregava então cerca de 80 trabalhadores, realizou um volume de negócios de aproximadamente 5 milhões de euros (2000: cerca de 2 milhões de euros) e apresentou um resultado de exploração de cerca de 18 000 euros (2000: aproximadamente 100 000 euros). A Jahnke Lenzen registou, em 2001, um volume de negócios de cerca de 3,3 milhões de euros (2000: cerca de 4,4 milhões) e um resultado de exploração de cerca de 21 000 euros (2000: aproximadamente 71 000 euros). A Jahnke Lenzen emprega aproximadamente 40 trabalhadores.
- (15) Os custos e meios financeiros estimados para a reestruturação alteraram-se substancialmente em relação aos valores inicialmente apresentados à Comissão em 1999 e 2000. Por carta de 4 de Setembro de 2000, foram indicadas as seguintes necessidades de financiamento:

2. Medidas de auxílio

Necessidades de financiamento (em euros)	Origem dos fundos (em euros — valores arredondados)			
	Fundos próprios do investidor	Sparkasse Halle	Land da Saxónia-Anhalt	Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben («BvS»)
Preço de compra: até 2,5 milhões		20 % de 2,5 milhões: 500 000	Garantia para 80 % do empréstimo de 2 milhões	
Activos/conta corrente: 410 000	Capital social: 260 000			150 000
Financiamento de encomendas e custos de arranque: 670 000			Empréstimo de consolidação: 260 000	410 000
Total: 3,58 milhões	260 000	500 000	2,26 milhões	560 000

Preço de compra dos activos até 2,5 milhões de euros

- (16) O preço de compra dos activos deveria ser financiado com um empréstimo bancário de 2,5 milhões de euros, que seria coberto em 80 % por uma garantia prestada pelo *Land* da Saxónia-Anhalt. Os restantes 20 % seriam garantidos através de direitos de hipoteca e activos.
- (17) A garantia do *Land* da Saxónia-Anhalt seria concedida no quadro de um regime de garantia autorizado ⁽⁴⁾. Uma das condições deste regime consiste na obrigação de se respeitarem os critérios fixados nas «Orientações comunitárias dos auxílios estatais de emergência e à reestruturação concedidos a empresas em dificuldade» ⁽⁵⁾ (a seguir designadas «orientações»).
- (18) Segundo a Alemanha, nem o empréstimo bancário para a aquisição dos activos nem a garantia foram atribuídos.

Financiamento de medidas de arranque

- (19) Para cobrir os custos de arranque, a Jahnke necessitava de capital de exploração no montante de 1,08 milhões de euros, sobretudo para financiar as encomendas e o crédito em conta corrente. Para este efeito, o investidor contribuiu com 260 000 euros, o *Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgabe* (BvS — Instituto federal das despesas especiais decorrentes da unificação) concedeu dois empréstimos num total de 560 000 euros e o *Land* da Saxónia-Anhalt um empréstimo de 260 000 euros ⁽⁶⁾.
- (20) Sob reserva da aprovação da Comissão, os empréstimos do BvS serão convertidos em subvenções.
- (21) O capital de exploração foi utilizado para medidas de manutenção, para o financiamento intercalar dos créditos em dívida e para o financiamento de encomendas. Segundo as autoridades alemãs, no sector das construções metálicas é prática habitual os bancos prestarem uma garantia inicial de cerca de 10 % do valor das encomendas. Após a conclusão do trabalho e a entrega dos produtos, o cliente tem direito a uma garantia de 5 % durante dois a cinco anos.

3. A abordagem de reestruturação

- (22) Segundo a Alemanha, o plano de reestruturação do investidor assenta essencialmente no *know-how* por este adquirido, na introdução de um controlo eficaz e numa gestão mais rigorosa da empresa, na redução das tarefas administrativas, na reestruturação dos sectores operacionais e numa maior utilização da rede comercial da Jahnke

Lenzen. O período de reestruturação indicado decorria de 1 de Dezembro de 1999 até 30 de Novembro de 2002.

- (23) O plano de reestruturação previa um volume de negócios/resultado anual de cerca de 8 milhões/250 000 euros em 2000, 9 milhões/600 000 euros em 2001 e 10 milhões/600 000 euros em 2002. Os valores efectivamente registados foram de 2 milhões/100 000 euros em 2000 e 5 milhões/15 000 euros em 2001.
- (24) De acordo com a Alemanha, o plano de reestruturação compreendia as medidas a seguir descritas.

Gestão e pessoal

- (25) Segundo a Alemanha, a gestão inadequada da empresa foi um dos motivos que conduziram à insolvência da Hamesta. Esta empresa tinha efectivos em excesso nos sectores administrativo e operacional, o que originava custos elevados e uma gestão ineficaz.
- (26) O número de trabalhadores foi reduzido para 80, dos quais 45 no sector da produção. Os quadros administrativos foram fortemente reduzidos. Além do pessoal permanente, recorreu-se a dois consultores externos, um advogado e um consultor empresarial para a execução de algumas das tarefas anteriormente realizadas a nível interno.

Controlos

- (27) Segundo a Alemanha, no passado a execução das encomendas pela Hamesta tinha sido pouco profissional. As prestações suplementares efectuadas aquando da execução dos contratos não eram tomadas em conta, não sendo, por conseguinte, facturadas aos clientes. Esta situação conduzia, por sua vez, a um cálculo incorrecto dos custos das encomendas.
- (28) No âmbito da reestruturação, foi introduzido, em Dezembro de 1999, um sistema de direcção empresarial com especificações em matéria de formulação, controlo e realização dos objectivos da empresa, assente em *software* de contabilidade e planificação empresarial moderno. Tornou-se, assim, possível efectuar cálculos exactos das diversas encomendas tratadas.

Produção e maior eficácia ao nível do fabrico

- (29) As existências seriam registadas e geridas com precisão, graças a um sistema de gestão de existências. Para evitar resíduos e desperdícios, a Jahnke deveria receber o aço necessário directamente da siderurgia. Pretendia-se que a matéria-prima fosse cortada logo na siderurgia nas dimensões necessárias para cada encomenda e entregue directamente à Jahnke através da ligação ferroviária privada.

⁽⁴⁾ «*Bürgschaftsrichtlinie des Landes Sachsen-Anhalt RdErl. vom 4.4.2000*», N 413/91; E 5/94; E 8/01.

⁽⁵⁾ JO C 288 de 9.10.1999, p. 2.

⁽⁶⁾ Em aplicação das directrizes para a concessão de empréstimos de consolidação a pequenas e médias empresas na Saxónia-Anhalt, um regime de auxílio autorizado pela Comissão com o n.º 452/97.

Reorientação das áreas de negócio

- (30) A base de clientes deveria ser alargada através da entrada em novas áreas de negócio, mais lucrativas. Enquanto a Hamesta procurava processar a máxima quantidade de aço no prazo mais curto possível, a Jahnke tem como objectivo produzir estruturas metálicas complexas e de alta qualidade.
- (31) A Hamesta não se tinha especializado em qualquer domínio específico da construção de estruturas metálicas, ao passo que a Jahnke Halle desenvolveu uma gama de produtos de alta qualidade. Em cooperação com um arquitecto, os seus gestores desenvolveram um vasto leque de pavilhões que incorporam elementos de vidro e madeira nas estruturas metálicas. Para poder assegurar integralmente a produção destas construções chave-na-mão, em 1998 foi criada, em colaboração com a Jahnke Lenzen, a Jahnke Bau GmbHwith, a fim de realizar, por exemplo, os alicerces em betão para os pavilhões.

Comercialização e vendas

- (32) Previa-se integrar a Jahnke na rede de distribuição já existente da Jahnke Lenzen e adoptar uma abordagem sistemática do mercado. Segundo a Alemanha, a Jahnke tinha já uma base sólida de clientes, entre os quais se contavam empresas de renome que consideravam a Jahnke como um fornecedor qualificado e fiável e estavam interessadas na expansão das suas relações comerciais com esta empresa.

4. Análise do mercado

- (33) A Jahnke desenvolve a sua actividade no sector da fabricação de elementos de construção em metal (rubrica 1 28.1 da Nace).
- (34) O seu principal mercado geográfico é a Alemanha, onde a Jahnke detém cerca de 0,3 % do mercado. A quota de mercado a nível europeu é inferior a 0,01 %. Segundo as autoridades alemãs, até ao momento a Jahnke obteve apenas um contrato de fornecimento para o mercado europeu, no valor de 154 000 euros.
- (35) Segundo informações da Alemanha, não existe excesso de capacidades de produção nem no mercado alemão (taxa de utilização das capacidades de cerca de 80 % na parte ocidental e de 90 % na parte oriental da Alemanha), nem no mercado comunitário.
- (36) Desde 1990, a Jahnke reduziu continuamente as suas capacidades e abandonou toda uma série de sectores de actividade, a fim de melhorar as suas estruturas de custos. Além disso, em 1991 reduziu os seus efectivos de 650 para 80. O auxílio não tem por objectivo conceder ao beneficiário meios para aumentar a sua capacidade de produção, mas sim, antes de mais, financiar os custos de arranque.

5. Início do procedimento de investigação

- (37) Por carta de 28 de Fevereiro de 2001, a Comissão notificou à Alemanha a sua decisão de dar início ao procedimento previsto no n.º 2 do artigo 88.º do Tratado CE devido às seguintes questões não esclarecidas:
- a) Elegibilidade da Jahnke, enquanto empresa recém-criada, para a concessão de auxílios à reestruturação nos termos das orientações;
- b) Conformidade do plano de reestruturação apresentado com os critérios de viabilidade das orientações;
- c) Eventual distorção indevida da concorrência em virtude dos auxílios;
- d) Conformidade da garantia prevista do *Land* da Saxónia-Anhalt com os critérios fixados no regime de auxílio aplicável. A Comissão considerou, assim, que a garantia constitui um auxílio *ad hoc*.
- (38) A Comissão solicitou à Alemanha, nos termos do n.º 3 do artigo 10.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999, que lhe fossem apresentadas todas as informações necessárias para poder verificar se o empréstimo de consolidação do *Land* da Saxónia-Anhalt havia sido concedido em conformidade com os critérios do regime de auxílio aplicável.

III. OBSERVAÇÕES DA ALEMANHA

- (39) Na sua resposta à decisão de dar início ao procedimento de investigação, a Alemanha defende que a carta de 30 de Novembro de 1999 enviada pelo administrador de falência da Hamesta a Bernd Jahnke deve ser considerada como um acordo de aquisição, pelo que a empresa Jahnke pode beneficiar da derrogação à proibição geral de concessão de auxílios à reestruturação a uma empresa recém-criada, prevista na nota de rodapé n.º 10 das orientações. As autoridades alemãs assinalaram igualmente que, entre 2000 e 2002, as existências da Hamesta haviam já passado para a Jahnke, que realizara investimentos no montante de 237 000 de euros em trabalhos de reparação.
- (40) A Alemanha insiste em que o plano de reestruturação era adequado para restabelecer a viabilidade a longo prazo da Jahnke, sem originar uma distorção indevida da concorrência.
- (41) As autoridades alemãs apresentaram também informações adicionais sobre a aplicação do regime no âmbito do qual o *Land* da Saxónia-Anhalt concedeu o empréstimo de consolidação. Do seu ponto de vista, o empréstimo foi concedido em conformidade com todas as condições previstas nesse regime.

(42) A Alemanha recordou que, no passado, foram aprovados auxílios à reestruturação a empresas recém-criadas, referindo, em particular, a decisão da Comissão, de 2 de Agosto de 2000, relativa a auxílios a favor da Homatec Industrietechnik GmbH («Homatec») e da Ambau Stahl- und Anlagenbau GmbH («AMBAU») (7).

(43) Em Janeiro e em Julho de 2003, a Alemanha comunicou à Comissão que a Jahnke tinha apresentado um pedido de abertura de processo de insolvência e que este processo se prolongaria pelo menos até meados de 2004.

IV. AVALIAÇÃO DO AUXÍLIO

1. Auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE

(44) De acordo com o n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que afectem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções. Em conformidade com a jurisprudência dos tribunais das Comunidades Europeias, o critério de entrave ao comércio está preenchido se a empresa beneficiária exercer uma actividade económica que envolva trocas comerciais entre os Estados-Membros.

(45) A Jahnke obteve, do BvS, dois empréstimos no montante de 560 000 euros e, do Land da Saxónia-Anhalt, um empréstimo de consolidação no montante de 260 000 euros. O Land estava disposto a conceder uma garantia suplementar para um empréstimo bancário destinado a financiar o preço de venda dos activos. Através destas medidas, são concedidas à Jahnke vantagens que uma empresa confrontada com dificuldades económicas comparáveis não teria podido obter no mercado financeiro.

(46) O Land da Saxónia-Anhalt é uma colectividade territorial e o BvS é também um organismo público, cujas actividades são financiadas com fundos estatais. Este organismo actua como entidade pública que, de acordo com os seus estatutos, deve privatizar, por conta do Estado e no interesse público, as empresas de que se ocupa. Por conseguinte, as medidas que tomar são também imputáveis ao Estado.

(47) As medidas em questão são concedidas a partir de recursos estatais a uma empresa, reduzindo desta forma os custos que normalmente esta teria de suportar para levar

a cabo o seu projecto de reestruturação. Jahnke, a empresa beneficiária, realiza a sua actividade no sector das construções em metal, fabricando produtos que são objecto de trocas comerciais entre os Estados-Membros. Dado que ameaça falsear a concorrência, o auxílio em questão insere-se no âmbito de aplicação do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE.

(48) Em aplicação dos n.ºs 2 e 3 do artigo 87.º do Tratado CE, pode ser concedida uma derrogação à proibição prevista no n.º 1 desse mesmo artigo.

(49) A Alemanha não alegou que o auxílio deveria ser autorizado ao abrigo do n.º 2 do referido artigo. É claro que esta disposição não é aplicável.

(50) Importa examinar, no caso vertente, a aplicação do n.º 3 do artigo 87.º do Tratado CE, nos termos do qual a Comissão pode autorizar auxílios estatais em determinadas circunstâncias. As derrogações previstas nas alíneas b), d) e e) deste artigo não foram invocadas no presente caso e, de facto, não são pertinentes. Em conformidade com a alínea a), a Comissão pode autorizar auxílios destinados a promover o desenvolvimento económico de regiões em que o nível de vida seja anormalmente baixo ou em que exista uma grave situação de subemprego. O Land da Saxónia-Anhalt é uma região deste tipo. No entanto, no presente caso o auxílio tem como principal objectivo promover o desenvolvimento de um sector económico específico e não o desenvolvimento económico de uma região. Por conseguinte, o auxílio à reestruturação desta empresa segundo o plano de reestruturação apresentado deve ser apreciado à luz da alínea c) e não da alínea a) do n.º 3 do artigo 87.º do Tratado CE.

(51) A Jahnke é uma PME na acepção da Recomendação 96/280/CE da Comissão, de 3 de Abril de 1996, relativa à definição de pequenas e médias empresas (8).

2. Concessão do auxílio no quadro de um regime autorizado

(52) Na sua decisão de início de um procedimento de investigação, a Comissão observou que o Land da Saxónia-Anhalt tencionava conceder uma garantia de empréstimo nos termos das directrizes do Land da Saxónia-Anhalt em matéria de garantias (9), um regime de auxílio autorizado pela Comissão com o número N 413/91 (a seguir designado «regime de garantia»). A garantia de 2 milhões de euros destinava-se a cobrir 80 % de um empréstimo de 2,5 milhões de euros.

(7) Homatec: Decisão de 12 de Julho de 2002 (JO C 310 de 13.12.2002, p. 22). AMBAU: Decisão 2003/261/CE da Comissão (JO L 103 de 24.4.2003, p. 51).

(8) JO L 107 de 30.4.1996, p. 4; ver também o artigo 1.º, n.ºs 1 e 6, do anexo.

(9) Adaptadas às presentes orientações por circulares do ministério das Finanças de 4 de Abril de 2000 e 3 de Março de 2001.

- (53) O *Land* da Saxónia-Anhalt concedeu além disso um empréstimo de consolidação no montante de 260 000 euros. Segundo a Alemanha, este empréstimo foi concedido em conformidade com as directrizes em matéria de concessão de empréstimos de consolidação a pequenas e médias empresas no *Land* da Saxónia-Anhalt, um regime também aprovado pela Comissão com o número N 452/97 («segundo regime»).
- (54) Ambos os regimes subordinam a concessão de auxílios à observância de certas condições: no caso de uma reestruturação, o auxílio deve limitar-se a planos de reestruturação que permitam restabelecer a viabilidade a longo prazo do beneficiário; além disso, deve ser combinado com fundos próprios do beneficiário num volume considerável e, por último, deve representar o mínimo necessário para o restabelecimento da competitividade do beneficiário. Os dois regimes proíbem a concessão de auxílios ao investimento a empresas recém-criadas.
- (55) No que respeita ao empréstimo de consolidação do *Land* da Saxónia-Anhalt, a Comissão apresentou um pedido de informação nos termos do n.º 3 do artigo 10.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999, a fim de determinar se esta medida cumpria todas as condições do segundo regime.
- (56) Relativamente à garantia prevista, a Comissão exprimiu dúvidas quanto ao cumprimento integral das condições fixadas no regime de garantia (restabelecimento da viabilidade a longo prazo, proibição dos auxílios ao investimento inicial nas empresas recém-criadas). Por conseguinte, a Comissão classificou a garantia prevista como auxílio *ad hoc*.
- (57) Na sua resposta ao pedido de informação e à decisão de dar início a um procedimento formal de investigação, a Alemanha defendeu que ambas as medidas tinham sido ou seriam concedidas em conformidade com as condições estabelecidas nos regimes aplicáveis.
- (58) Tendo em conta os argumentos indicados no ponto 3, a Comissão considera que o plano de reestruturação apresentado não cumpre o critério de viabilidade definido nas orientações. Considera também que a Jahnke não é elegível para um auxílio à reestruturação. Por conseguinte, o empréstimo e a garantia do *Land* da Saxónia-Anhalt não foram/não seriam concedidos em conformidade com todos os critérios fixados nos respectivos regimes.
- (59) Visto que as duas medidas não cumprem as condições dos regimes de auxílio aplicáveis, devem ser classificadas como auxílios *ad hoc*.
- (60) O montante total dos auxílios *ad hoc*, na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, a avaliar na presente decisão ascende assim a 2,82 milhões de euros.

3. Auxílio à reestruturação a favor da Jahnke

- (61) Nas «Orientações comunitárias dos auxílios estatais de emergência e à reestruturação concedidos a empresas em dificuldade»⁽¹⁰⁾, a Comissão enunciou pormenorizadamente os critérios de avaliação dos auxílios à reestruturação.

Elegibilidade

- (62) Em conformidade com o ponto 3.2.2 das orientações, uma empresa recém-criada não pode ser objecto de auxílios de emergência e à reestruturação mesmo que a sua posição financeira inicial seja precária. É o que acontece, por exemplo, quando a nova empresa resulta da liquidação de uma empresa precedente ou da aquisição apenas dos seus activos. As únicas excepções a esta regra são os casos tratados pelo BvS no âmbito das suas atribuições de privatização e outros casos semelhantes nos novos *Länder*, relativos a empresas resultantes de uma liquidação ou aquisição de activos que se tenha realizado até 31 de Dezembro de 1999.
- (63) Na sua decisão de abertura de um procedimento formal de investigação, a Comissão constata que a Jahnke, registada em Novembro de 1999, constitui uma empresa recém-criada. A Comissão exprimiu dúvidas quanto ao facto de a Jahnke poder beneficiar da derrogação à proibição geral de concessão de auxílios à reestruturação a empresas recém-criadas, dado que os activos da Hamesta não tinham sido liquidados nem tinham sido adquiridos pela Jahnke, no sentido estrito do termo, visto que a assembleia de credores decidiu não proceder à alienação dos activos à Jahnke Halle, mas sim vendê-los em hasta pública.
- (64) Na sua resposta, a Alemanha alega que a carta de 30 de Novembro de 1999 dirigida pelo administrador de falência a Bernd Jahnke deve ser considerada como um acordo de aquisição. Nesta carta, o administrador de falência aventava a hipótese de a Jahnke utilizar os activos até à respectiva alienação. As autoridades alemãs referiram também que a Jahnke gere, desde Dezembro de 1999, as actividades da Hamesta, e que Bernd Jahnke e a sua empresa Jahnke Lenzen tinham assumido compromissos.

- (65) A Alemanha alega ainda que a Comissão tinha já autorizado, em vários casos, auxílios a empresas recém-criadas, invocando em particular as decisões Homatec e AMBAU.
- (66) Segundo as autoridades alemãs, a aquisição dos activos da Hamesta pela Jahnke processou-se do seguinte modo:

⁽¹⁰⁾ JO C 288 de 9.10.1999, p. 2. Estas orientações são aplicáveis uma vez que uma parte dos auxílios foi concedida após a sua publicação (ver ponto 101 das orientações).

- (67) Em 30 de Novembro de 1999, o administrador de falência comunicou a Bernd Jahnke a sua intenção de alienar os activos à Jahnke, sob reserva do acordo da assembleia de credores. Entretanto, Bernd Jahnke poderia, com o acordo do outro locatário dos activos, utilizar estes últimos mediante o pagamento de cerca de 13 000 euros a partir de 1 de Janeiro de 2000.
- (68) Em Fevereiro de 2000, foi elaborado um projecto de contrato de venda. Todavia, constatou-se posteriormente que a assembleia de credores da Hamesta não aprovaria este contrato de venda, preferindo vender os activos em hasta pública, pelo que em Maio de 2000 foi assinado um novo contrato de locação, de duração ilimitada.
- (69) A Alemanha previa, como prazo para a venda em hasta pública, primeiro o ano de 2002 e depois 2003. Para garantir que a Jahnke pudesse adquirir os activos nesta operação, deveria esta empresa adquirir primeiro os direitos de hipoteca dos credores da Hamesta e em seguida os activos.
- (70) A Jahnke adquiriu igualmente as existências da Hamesta pelo preço de 76 694 euros e, entre 2000 e 2002, investiu cerca de 237 000 euros em trabalhos de reparação dos activos.
- (71) O administrador de falência da Hamesta informou Bernd Jahnke, por carta de 30 de Novembro de 1999, da sua intenção de lhe vender os activos da Hamesta por 2,5 milhões de euros, na condição de conseguir o acordo da assembleia de credores. Àquela data, os activos tinham sido arrendados a outrem, por um período que terminava, o mais tardar, em 31 de Março de 2000. Além disso, propôs a Bernd Jahnke a possibilidade de utilizar os activos, em acordo com o locatário, pelo montante de aproximadamente 13 000 euros, a pagar a partir de 1 de Janeiro de 2000.
- (72) O contrato de venda celebrado entre o administrador de falência e a Jahnke em Fevereiro de 2000 nunca produziu efeitos, visto que a assembleia de credores da Hamesta preferiu vender os activos em hasta pública.
- (73) Em Maio de 2000, o administrador de falência e a Jahnke celebraram novo acordo de locação, rescindível com pré-aviso de seis meses por referência ao final do ano. O acordo expiraria quando terminasse a administração de falência da Hamesta.
- (74) Na opinião da Comissão, não se depreende claramente da carta de 30 de Novembro de 1999 que o administrador de falência assumiu um compromisso no que respeita à aquisição definitiva dos activos pela Jahnke. Limitou-se a propor a Bernd Jahnke a utilização dos activos durante um período indeterminado, com o acordo do locatário. Bernd Jahnke poderia utilizar os activos até que o administrador de falência pusesse termo ao acordo dentro do prazo legal.
- (75) Em Novembro de 1999, o administrador de falência não podia manifestamente assumir um compromisso a longo prazo relativamente à aquisição dos activos, uma vez que não dispunha do acordo da assembleia de credores. Em Fevereiro de 2000 tornou-se claro que a assembleia não era favorável à venda directa dos activos à Jahnke, dando preferência à venda em hasta pública.
- (76) A venda em hasta pública dos activos da Hamesta ainda não teve lugar. Segundo as autoridades alemãs, é necessário determinar de novo o valor desses activos para que a hasta pública, agora prevista para final de 2003, se possa realizar. Por conseguinte, a Comissão não pode partir do princípio de que a Jahnke terá condições para adquirir ou utilizar os activos de forma permanente.
- (77) O presente caso é diferente dos processos Homatec e AMBAU, os quais se enquadravam no âmbito de aplicação das «Orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação concedidos a empresas em dificuldade» de 1994⁽¹¹⁾. Devido às circunstâncias excepcionais existentes nos novos *Länder*, no quadro das orientações de 1994 a Comissão autorizou igualmente auxílios à reestruturação a favor de empresas recém-criadas enquanto «*Auffanglösungen*»⁽¹²⁾. Visto que a Homatec e a AMBAU constituíam *Auffanglösungen* e cumpriam todos os critérios das orientações de 1994, a Comissão pôde, na altura, aprovar os auxílios à reestruturação para estas duas empresas.
- (78) O presente caso refere-se, no entanto, à aplicação das orientações de 1999, nas quais o conceito de *Auffanglösung* foi limitado aos casos tratados antes de 31 de Dezembro de 1999. Além disso, o caso vertente apresenta diferenças objectivas, uma vez que as actividades da Hamesta não foram retomadas pela Jahnke a longo prazo, mas sim unicamente com base na proposta apresentada pelo administrador de falência de utilizar os activos apenas até ao termo do processo de falência. O caso em apreço distingue-se assim dos dois casos supramencionados. Dado que deve ser apreciado com base nas novas orientações, mais rigorosas, a Comissão deve aplicar critérios diferentes dos utilizados para a Homatec e AMBAU.
- (79) Pelos motivos já indicados, a Comissão não pode partir do princípio de que a Jahnke reúne as condições para uma derrogação à proibição geral de concessão de auxílios à reestruturação a uma empresa recém-criada.

⁽¹¹⁾ JO C 386 de 23.12.1994, p. 12.

⁽¹²⁾ Novas empresas resultantes de um processo de falência que retomam as actividades das empresas predecessoras falidas.

(80) Na opinião da Comissão, as considerações relativas à proibição de auxílios à reestruturação são fundamento suficiente para concluir que os auxílios não cumprem as condições para a aplicação do n.º 3, alínea c), do Tratado CE. No entanto, a Comissão examinou também os restantes critérios das orientações aplicáveis, a fim de determinar se as medidas cumprem as outras condições dos regimes de auxílios autorizados.

Restauração da viabilidade

(81) Em conformidade com as orientações, o plano de reestruturação deve permitir restabelecer num período razoável a viabilidade a longo prazo da empresa, com base em hipóteses realistas no que diz respeito às condições futuras de exploração. A fim de cumprir o critério de viabilidade, o plano de reestruturação deve permitir colocar a empresa em posição de cobrir todos os seus custos, incluindo as amortizações e os encargos financeiros, e gerar uma rentabilidade mínima dos capitais próprios suficiente para que, após a reestruturação, a empresa não necessite de auxílios adicionais e possa defrontar a concorrência no mercado contando apenas com as suas próprias capacidades.

(82) Na sua decisão de dar início a um procedimento formal de investigação, a Comissão constatou que a cooperação com a Jahnke Lenzen constitui um elemento essencial do plano de reestruturação. A este respeito, a Comissão observou que não podia aprovar um plano de reestruturação se o beneficiário do auxílio não tivesse condições, em qualquer circunstância, para executar ele próprio as medidas de reestruturação. A Comissão também exprimiu dúvidas sobre se o investidor poderia dispor dos meios financeiros necessários para a aquisição dos activos. Considerando que o período de reestruturação terminava em Novembro de 2002 mas que a venda em hasta pública se deveria realizar entre Março e Setembro de 2002, a Comissão também exprimiu dúvidas de que o plano de reestruturação pudesse restabelecer a viabilidade da Jahnke em conformidade com as orientações.

(83) Das informações disponíveis depreende-se que a Jahnke não pôde, até agora, adquirir definitivamente os activos da Hamesta, facto que por si só confirma que a empresa não é viável. Pelos motivos seguidamente expostos, parece pouco provável que a Jahnke possa adquirir os activos num futuro próximo:

- a) O empréstimo bancário de 2,5 milhões de euros necessário para financiamento do preço de venda não foi concedido;
- b) O investidor dispõe apenas de recursos financeiros limitados; e
- c) A Jahnke declarou falência em 2002.

(84) O ponto fraco do esquema de reestruturação reside no facto de nunca ter sido assegurado financeiramente o pressuposto para a sua aplicação, ou seja, a aquisição dos activos. As informações comunicadas no seguimento da decisão de dar início ao procedimento de investigação não permitem concluir que o banco financiador tivesse em qualquer momento assumido um compromisso vinculativo. Também não se depreende das informações que o investidor poderia ter obtido os meios financeiros em falta, quer através dos seus próprios recursos, que já tinham sido afectados ao financiamento das medidas de arranque, quer através dos excedentes previstos da própria empresa, uma vez que estes seriam também insuficientes.

(85) Note-se igualmente que os resultados reais da Jahnke ficaram aquém das expectativas, o que vem confirmar as dúvidas expressas pela Comissão. Enquanto o plano de reestruturação partia de um resultado anual de cerca de 250 000 euros em 2000 e 600 000 euros em 2001, os resultados reais ascenderam apenas a 100 000 euros em 2000 e 15 000 euros em 2001.

(86) A Comissão não pode partir do pressuposto de que o plano de reestruturação assenta em hipóteses realistas e que a viabilidade a longo prazo da Jahnke pode ser restabelecida num prazo razoável.

Distorção da concorrência

(87) O plano de reestruturação deve prever medidas para compensar eventuais consequências desfavoráveis para os concorrentes, já que, de outro modo, o auxílio concedido deve ser considerado contrário ao interesse comum e não elegível para uma derrogação a título do n.º 3, alínea c), do artigo 87.º do Tratado CE.

(88) Tal implica que, no caso de a empresa operar num mercado comunitário em que, de acordo com uma avaliação objectiva da relação entre a oferta e a procura, existam excedentes estruturais de capacidades de produção, o plano de reestruturação deve assegurar uma contribuição significativa — proporcional ao montante do auxílio recebido — para a reestruturação do sector económico correspondente ao mercado comunitário relevante, mediante uma redução ou encerramento irreversíveis das capacidades. Caso não se verifiquem sobrecapacidades estruturais, a Comissão não exige, regra geral, uma redução das capacidades como contrapartida do auxílio.

(89) A Alemanha apresentou à Comissão informações circunstanciadas sobre a situação no mercado das construções metálicas, comprovando que não existem excedentes estruturais de capacidades de produção no mercado alemão, onde a Jahnke Halle desenvolve grande parte da sua actividade e a sua quota de mercado é inferior a 1 %, nem no mercado europeu, onde a quota de mercado da Jahnke Halle se situa abaixo de 0,001 %.

- (90) Visto que a Jahnke é uma PME e que o plano de reestruturação não prevê qualquer aumento das capacidades de produção, a Comissão considera cumprido o critério das orientações correspondente.

Adequação tendo em conta os custos e os benefícios da reestruturação

- (91) O montante e a intensidade do auxílio devem ser limitados ao mínimo estritamente necessário para permitir a reestruturação e devem ser proporcionais, do ponto de vista da Comissão, às vantagens esperadas. Por conseguinte, o investidor deve contribuir de forma significativa para o plano de reestruturação através dos seus fundos próprios.
- (92) De acordo com os dados fornecidos pela Alemanha, a contribuição própria prevista por parte do investidor ascende a cerca de 21 % do total dos custos. Uma vez que a Jahnke é uma PME, a Comissão pode efectuar uma avaliação menos restritiva do auxílio. A Comissão considera, por conseguinte, que a contribuição própria do investidor é adequada.

V. CONCLUSÃO

- (93) Tendo em conta o que precede, a Comissão conclui que, embora as suas dúvidas em relação a eventuais distorções indevidas da concorrência e à proporcionalidade do auxílio pudessem ser dissipadas, não está, todavia, preenchida a condição de elegibilidade da empresa nem o critério de viabilidade previstos nas orientações. Por conseguinte, o auxílio deve ser considerado incompatível com o mercado comum.
- (94) A Comissão conclui que a República Federal da Alemanha concedeu ilegalmente auxílios no montante de cerca de 820 000 euros, infringindo o disposto no n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE.
- (95) Os auxílios ilegalmente concedidos, que consistem em dois empréstimos do BvS no montante de 560 000 euros e um empréstimo do Land da Saxónia-Anhalt no montante de 260 000, devem ser recuperados junto do beneficiário, caso tal não tenha ainda sido feito.

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

Os auxílios concedidos pela Alemanha à Jahnke Stahlbau GmbH sob a forma de dois empréstimos do BvS no montante de 560 000 euros e de um empréstimo do Land da Saxónia-Anhalt no montante de 260 000 euros são incompatíveis com o mercado comum.

Artigo 2.º

O auxílio da Alemanha sob a forma de uma garantia do Land da Saxónia-Anhalt a favor da Jahnke Stahlbau GmbH no montante de 2 000 000 de euros é incompatível com o mercado comum.

Artigo 3.º

1. A Alemanha tomará todas as medidas necessárias para recuperar junto do beneficiário os auxílios referidos no artigo 1.º que lhe foram ilegalmente concedidos.

2. A recuperação dos auxílios terá lugar em conformidade com os procedimentos em vigor a nível nacional, desde que estes permitam uma execução imediata e efectiva da decisão da Comissão. Os auxílios a recuperar incluirão juros a partir da data em que foram colocados à disposição do beneficiário e até à data da sua recuperação. Os juros são calculados com base na taxa de referência utilizada para o cálculo do equivalente-subvenção no âmbito dos auxílios regionais.

Artigo 4.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.

Artigo 5.º

A República Federal da Alemanha é a destinatária da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 1 de Outubro de 2003.

Pela Comissão

Mario MONTI

Membro da Comissão