

DECISÃO DA COMISSÃO

de 4 de Junho de 2008

relativa ao Auxílio Estatal C 41/05 concedido pela Hungria através de contratos de aquisição de energia

[notificada com o número C(2008) 2223]

(Apenas faz fé o texto em língua húngara)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2009/609/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

altura, a Comissão suspeitou que os CAE continham elementos de auxílio estatal ilegais.

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

- (3) Por carta de 13 de Abril de 2005, registada em 15 de Abril de 2005, as autoridades húngaras retiraram a notificação do decreto governamental n.º 183/2002. Em 4 de Maio de 2005, em conformidade com o Regulamento (CE) 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 (doravante designado «regulamento processual») (5), a Comissão decidiu registar oficialmente um processo de auxílio estatal (processo n.º NN 49/2005) relativo aos CAE.

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

Após ter convidado as partes interessadas a apresentarem as suas observações em conformidade com as disposições supra-mencionadas (1), e tendo em conta essas observações,

Considerando o seguinte:

1. PROCEDIMENTO

- (1) Por carta de 31 de Março de 2004, registada no mesmo dia, as autoridades húngaras notificaram à Comissão o decreto governamental n.º 183/2002 (VIII.23.) (2), em conformidade com o procedimento referido no n.º 1, alínea c), do ponto 3 do anexo IV, do Tratado de Adesão da República Checa, da Estónia, de Chipre, da Letónia, da Lituânia, da Hungria, de Malta, da Polónia, da Eslovénia e da Eslováquia à União Europeia («procedimento provisório»). O decreto notificado prevê um sistema de compensação dos custos suportados pela empresa grossista de electricidade detida pelo Estado (*közüzemi nagykereskedelmi engedélyes*) Magyar Villamos Művek Zrt. (doravante designada «MVM»). A Comissão registou esta notificação como processo n.º HU 1/2004.
- (2) As autoridades húngaras e a Comissão trocaram diversa correspondência oficial respeitante a esta medida (3). A Comissão recebeu igualmente comentários de terceiros (4). No decurso do procedimento provisório, a Comissão verificou que o mercado grossista da electricidade na Hungria se estruturava essencialmente em torno de contratos de aquisição de energia a longo prazo (doravante designados «CAE») entre a MVM e alguns produtores de electricidade. Com base nas informações disponíveis na

- (4) Por carta de 24 de Maio de 2005 (D/54013), a Comissão solicitou informações suplementares às autoridades húngaras. A resposta, de 20 de Julho de 2005, foi registada pela Comissão em 25 de Julho de 2005. As autoridades húngaras forneceram informações adicionais por carta de 28 de Setembro de 2005, registada em 30 de Setembro de 2005.
- (5) Por carta de 9 de Novembro de 2005, a Comissão informou a Hungria de que tinha decidido dar início ao procedimento previsto no n.º 2 do artigo 88.º do Tratado CE relativamente aos CAE (doravante designado «decisão de início do procedimento»). A decisão de início do procedimento foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* (6).
- (6) Na decisão de início do procedimento, a Comissão manifestou dúvidas quanto à compatibilidade dos CAE com o mercado comum e convidou as partes interessadas a apresentarem as suas observações.
- (7) Após ter solicitado uma prorrogação do prazo para apresentação de observações, aceite pela Comissão (7), a Hungria apresentou as suas observações acerca da decisão de início de procedimento por carta de 31 de Janeiro de 2006, registada pela Comissão em 1 de Fevereiro de 2006.

(1) JO C 324 de 21.12.2005, p. 12.

(2) Decreto governamental n.º 183/2002 (VIII.23.), relativo às regras de definição e gestão dos custos ociosos.

(3) Cartas das autoridades húngaras de 4 de Junho de 2004, registada no mesmo dia, e de 20 de Outubro de 2004, registada em 21 de Outubro de 2004.

(4) Carta de 21 de Dezembro de 2004 do produtor de electricidade AES-Tisza Erőmű Kft.

(5) JO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

(6) JO C 324 de 21.12.2005, p. 12.

(7) Pedido de 14 de Dezembro de 2005, aceite pela Comissão em 20 de Dezembro de 2005.

- (8) Após vários pedidos de prorrogação do prazo para apresentação de observações, aceites pela Comissão ⁽⁸⁾, foram registadas pela Comissão as observações das seguintes entidades: MVM em 11 de Janeiro de 2006; um terceiro, que solicitou o anonimato, em 20 de Janeiro de 2006; central eléctrica de Mátra em 20 de Janeiro e 6 de Março de 2006; banco [...] em 10 de Fevereiro de 2006; central eléctrica AES-Tisza em 13 e 14 de Fevereiro de 2006; banco [...] em 13 de Fevereiro de 2006; Electrabel S.A. e respectiva filial, central eléctrica de Dunament, em 14 de Fevereiro de 2006; central eléctrica de Budapeste em 21 de Fevereiro de 2006; e central eléctrica de Csepel em 21 de Fevereiro de 2006.
- (9) Uma vez confirmado pelas autoridades húngaras o tratamento confidencial das informações fornecidas por terceiros no âmbito deste procedimento ⁽⁹⁾, a Comissão reencaminhou para a Hungria as observações supramencionadas por carta de 25 de Abril de 2006.
- (10) As autoridades húngaras apresentaram a primeira parte das suas observações sobre os comentários de terceiros por carta de 28 de Junho de 2006, registada em 29 de Junho de 2006, e a segunda parte por carta de 24 de Julho de 2006, registada em 25 de Julho de 2006.
- (11) Ciente das alterações legislativas previstas para o sector energético na Hungria, a Comissária N. Kroes enviou uma carta ao Ministro J. Kóka, em 17 de Outubro de 2006, em que exortava o Governo húngaro a integrar na nova legislação a questão dos CAE e potenciais medidas compensatórias em conformidade com a legislação da UE.
- (12) Em 19 de Dezembro de 2006 a empresa AES-Tisza apresentou observações adicionais contestando vários aspectos do procedimento da Comissão.
- (13) Por cartas de 21 de Novembro de 2006 (registada em 23 de Novembro 2006) e 15 de Janeiro de 2007 (registada no mesmo dia) e nas reuniões de 18 de Dezembro de 2006 e 8 de Março de 2007 com a Comissão, as autoridades húngaras confirmaram ser sua intenção introduzir alterações legislativas relacionadas com a liberalização do sector energético, alterando assim também a situação existente em todo o mercado grossista da electricidade.
- (14) A Comissão solicitou informações complementares em 23 de Abril de 2007. A Hungria respondeu em 5 de Junho de 2007 e enviou informações suplementares em 6 de Agosto de 2007.
- (15) Por carta de 4 de Maio de 2007, as autoridades húngaras informaram a Comissão de que estava a ser criada uma comissão de trabalho responsável por negociar, com todos os produtores envolvidos, o termo ou uma profunda alteração dos CAE. Deste modo, em 11 de Maio de 2007, o Governo adoptou a decisão n.º 2080/2007 (V.11.), relativa aos contratos de aquisição de energia a longo prazo no sector energético ⁽¹⁰⁾, criando assim a referida comissão de trabalho (sob tutela do Gabinete do Primeiro-Ministro) com vista a solucionar, sem demora, a questão dos CAE em conformidade com as regras da UE em matéria de auxílios estatais, assim como a iniciar as negociações oficiais nesta matéria com os produtores de energia em causa. Por carta de 3 de Julho de 2007, o Governo húngaro informou a Comissão das conclusões das primeiras negociações realizadas em Junho de 2007.
- (16) No âmbito do processo de liberalização, a nova lei da energia eléctrica ⁽¹¹⁾ foi publicada em 2 de Julho de 2007 e entrou parcialmente em vigor em 15 de Outubro de 2007 e, posteriormente, em 1 de Janeiro de 2008. Por carta de 25 de Julho de 2007, o Governo húngaro informou a Comissão dos efeitos da nova lei da electricidade relativamente à abertura do mercado da electricidade húngaro. Contudo, a nova lei não alterou os CAE propriamente ditos, que se mantiveram em vigor, inalterados, entre a MVM e os produtores de electricidade referidos na decisão de início do procedimento.
- (17) Por carta de 26 de Julho de 2007, a Comissão colocou novas questões às autoridades húngaras.
- (18) Em 7 de Setembro de 2007, a Comissão registou uma carta na qual o Governo húngaro solicitava um período adicional para levar as negociações com os produtores a bom termo.
- (19) Em 24 de Setembro e 31 de Outubro de 2007, a Comissão registou as respostas da Hungria às questões colocadas em 26 de Julho de 2007.
- (20) Em 14 de Dezembro de 2007, nos termos do n.º 2 do artigo 5.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 (doravante designado «Regulamento processual»), a Comissão enviou às autoridades húngaras uma carta de insistência, enumerando as questões que ainda requeriam informações suplementares. As autoridades húngaras responderam por carta de 16 de Janeiro de 2008.
- (21) Visto que as empresas Dunament e AES-Tisza não enviaram as informações solicitadas, as autoridades húngaras argumentaram ser incapazes de fornecer uma resposta completa às perguntas da Comissão.

⁽⁸⁾ Pedidos registados em 9 de Janeiro de 2006 (Budapesti Erőmű), 16 de Janeiro de 2006 (AES-Tisza, [...]) ^(*), 17 de Janeiro de 2006 (Electrabel), 19 de Janeiro de 2006 [...] e 20 de Janeiro de 2006 (Csepeli Erőmű), aceites pela Comissão por cartas de 13, 18, 20 e 24 de Janeiro e de 27 de Fevereiro de 2006.

^(*) Os dados abrangidos pela obrigação de sigilo profissional são identificados no texto da presente decisão pelo símbolo [...].

⁽⁹⁾ Carta registada em 3 de Abril de 2006.

⁽¹⁰⁾ 2080/2007 (V.11.) Korm. Határozat a villamos energia iparban kötött hosszú távú szerződések rendezéséről.

⁽¹¹⁾ Lei LXXXVI de 2007.

- (22) Deste modo, em 15 de Fevereiro de 2008, a Comissão adoptou uma injunção para prestação de informações que obrigava a Hungria a fornecer as informações enumeradas na decisão num prazo de quinze dias.
- (23) Em 27 de Fevereiro, a central eléctrica de Dunament enviou à Comissão uma cópia da sua resposta às perguntas das autoridades húngaras e explicou os motivos por que não pôde responder às questões colocadas. As autoridades húngaras responderam em 4 e 13 de Março de 2008. Em resposta ao pedido expresso da central eléctrica de Dunament, as autoridades húngaras anexaram à resposta cartas enviadas pela central de Dunament ao Ministério das Finanças e ao Gabinete da Energia húngaro em 14 de Maio de 2007, 21 de Agosto de 2007, 13 de Setembro de 2007, 7 de Dezembro de 2007, 14 de Janeiro de 2008 e 20 de Fevereiro de 2008. As autoridades húngaras não tinham ainda enviado uma cópia destas cartas à Comissão⁽¹²⁾; contudo, incluíram as informações que consideraram pertinentes nas respostas fornecidas à Comissão no âmbito do procedimento.
- (24) As respostas das autoridades húngaras levam a crer que a central de AES-Tisza não forneceu qualquer resposta à Hungria. Por fax de 10 de Março de 2008, a central de AES-Tisza enviou uma carta à Comissária N. Kroes em que indicava que as autoridades húngaras já estavam na posse de todos os dados solicitados pela Comissão.
- (25) Na sua resposta de 13 de Março de 2008, com base nas informações de que dispunham, as autoridades húngaras forneceram à Comissão as informações pertinentes relativas às perguntas a) a d) do ponto 1 do capítulo III da injunção para a prestação de informações. Todavia, não forneceram informações suplementares sobre a pergunta e) do ponto 1 do capítulo III da injunção, relacionada com os investimentos dos dois produtores de electricidade supramencionados.
- (26) Grande parte das informações trocadas desde o registo do processo HU1/2004 dizia respeito à interpretação e à aplicação concreta da Comunicação da Comissão relativa à metodologia de análise dos auxílios estatais ligados a custos ociosos («metodologia dos custos ociosos»⁽¹³⁾). Com base nos documentos apresentados no âmbito do presente procedimento, tudo leva a crer que as autoridades húngaras planeavam introduzir um sistema de compensações de custos ociosos cuja apreciação poderia ter sido incluída na presente decisão. Por conseguinte, ao longo do presente procedimento, a Comissão e as autoridades húngaras discutiram amplamente os pormenores do sistema de compensação que a Hungria poderia adoptar, para que este respeitasse os critérios da metodologia dos custos ociosos.
- (27) Não obstante as discussões técnicas sobre um potencial futuro mecanismo de compensação, as autoridades húngaras não apresentaram à Comissão, até à data da presente decisão, qualquer mecanismo de compensação abrangente confirmado oficialmente pelo Governo da Hungria. Por carta de 13 de Março de 2008, as autoridades húngaras confirmaram explicitamente que, nessa data, não desejavam conceder compensações a título de custos ociosos; todavia, reservaram-se o direito de conceder tais compensações a determinados produtores de electricidade numa fase posterior.
- (28) Por carta de 7 de Abril de 2008, a Comissão solicitou ao Governo húngaro que confirmasse algumas informações. As autoridades húngaras forneceram as informações solicitadas por carta registada em 22 de Abril de 2008.
- (29) Por carta de 20 de Maio de 2008, as autoridades húngaras informaram a Comissão de que o CAE da central eléctrica Paks havia sido rescindido pelas partes em 31 de Março de 2008. Embora as centrais eléctricas de Csepel e Pannon tenham assinado acordos de rescisão em Abril de 2008, a respectiva entrada em vigor depende ainda, à data da presente decisão, da aprovação dos accionistas e das instituições bancárias.

Outros procedimentos relacionados pendentes

- (30) A decisão de início do procedimento foi contestada pela central eléctrica de Budapeste junto do Tribunal de Primeira Instância através de um requerimento apresentado em 3 de Março de 2006 e registado como processo n.º T-80/06. Em 6 de Junho de 2006, a central eléctrica de Csepel pediu para intervir no procedimento em apoio da central eléctrica de Budapeste, o que foi deferido por despacho do Tribunal de 11 de Março de 2008.
- (31) Além disso, encontram-se pendentes no Centro Internacional para a Resolução de Diferendos Relativos a Investimentos em Washington, D.C, dois processos de arbitragem internacionais contra a República da Hungria instaurados pelas empresas de produção de electricidade [...] e [...], ambas accionistas de centrais eléctricas sujeitas a CAE na Hungria. Estes processos baseiam-se nas disposições de protecção dos investimentos previstas no Tratado da Carta da Energia.

2. DESCRIÇÃO DA MEDIDA

Contextualização histórica dos CAE

⁽¹²⁾ Com excepção das cartas de 7 de Dezembro de 2007 e de 14 de Janeiro de 2008.

⁽¹³⁾ Adoptada pela Comissão em 26 de Julho de 2001. A metodologia dos custos ociosos está disponível no sítio *web* da Comissão: http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/legislation/specific_rules.html

- (32) Entre 31 de Dezembro de 1991 e 31 de Dezembro de 2002, o mercado da electricidade húngaro estruturou-se em torno de um «comprador único», a empresa Magyar Villamos Művek (MVM). A MVM é uma entidade detida

a 99,9 % pelo Estado e as suas actividades incluem a produção de electricidade, o comércio grossista, o transporte e o retalho. Segundo o modelo de «comprador único», os produtores de electricidade só podiam fornecer energia directamente à MVM (excepto se a MVM cancelasse os contratos com as empresas regionais de distribuição), a única empresa autorizada a fornecer electricidade às empresas regionais de distribuição. A lei XLVIII de 1994, relativa à energia eléctrica («lei da energia I») exigia que a MVM garantisse a segurança do aprovisionamento de energia na Hungria ao menor custo possível.

- (33) A lei CX de 2001 relativa à energia eléctrica («lei da energia II»), que substituiu a lei da energia I) entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2003, estabelecendo um modelo duplo para o mercado da electricidade húngaro que se manteve em vigor até 1 de Janeiro de 2008, altura em que entrou em vigor a lei LXXXVI de 2007, relativa à energia eléctrica («lei da energia III»), que substituiu a lei da energia II). Este modelo duplo previa um segmento de serviços públicos e um segmento concorrencial, dando aos clientes elegíveis (cujo âmbito foi gradualmente alargado) a possibilidade de optarem pelo segmento concorrencial. No segmento de serviços públicos, a MVM manteve-se como única grossista, enquanto no segmento de mercado livre surgiram novos operadores. A lei da energia III pôs fim à existência do segmento de serviços públicos, mas os clientes residenciais e alguns clientes comerciais – conforme permitido pela segunda Directiva da Electricidade⁽¹⁴⁾ – continuaram a ser abrangidos por uma obrigação de serviço universal.
- (34) A lei da energia I exigia que a MVM avaliasse a procura total de energia no país e preparasse, de dois em dois anos, um plano nacional de construção de centrais eléctricas (*Országos Erőműépítési Terv*), que era subsequentemente submetido à aprovação do Governo e do Parlamento húngaros.
- (35) A lei da energia I e as informações fornecidas pelo governo húngaro⁽¹⁵⁾ permitem inferir que os objectivos mais prementes do mercado da energia húngaro em meados dos anos 90 eram a segurança do aprovisionamento ao menor custo possível, a modernização da infra-estrutura dando especial atenção às normas de protecção ambiental aplicáveis, bem como a necessária reestruturação do sector da electricidade. Tendo em vista o cumprimento destes objectivos gerais, foram propostos contratos de aquisição de energia a longo prazo a investidores estrangeiros, que assumiriam o investimento na construção e modernização de centrais eléctricas na Hungria. Os CAE foram assinados pelos produtores de electricidade, por um lado, e pela empresa MVM, por outro.

Os CAE

- (36) Os CAE celebrados entre a MVM e centrais eléctricas individuais⁽¹⁶⁾ criaram uma carteira de produção equilibrada que permitiu à MVM cumprir a sua obrigação de garantir a segurança do aprovisionamento. Deste modo, a MVM podia satisfazer tanto a procura de carga de base (com centrais eléctricas a lignite e centrais nucleares) como a procura de pico de carga (com centrais eléctricas a gás).
- (37) Os CAE obrigam os produtores de electricidade a manter e explorar correctamente as suas instalações de produção. A capacidade de produção das centrais eléctricas (MW) é reservada, na totalidade ou na sua maior parte, para a MVM. Esta reserva de capacidade é independente do uso efectivo da central eléctrica. Para além das capacidades reservadas, os CAE exigem que a MVM compre a cada central eléctrica uma quantidade mínima específica de electricidade (MWh).
- (38) Alguns CAE incluem os chamados «serviços de sistema»⁽¹⁷⁾ no caso de centrais eléctricas com capacidade técnica para tal, fornecidos pela MVM ao operador do sistema, MAVIR.
- (39) Os CAE assinados em 1995-1996 (sete dos dez CAE em apreço) foram celebrados com vista à privatização das centrais eléctricas. Estes CAE basearam-se num modelo redigido por uma firma de advocacia internacional a pedido do Governo húngaro. Não foi aberto qualquer concurso para a assinatura destes CAE. Todavia, foi aberto um concurso para a privatização das centrais eléctricas. Os CAE (assinados antes da privatização) faziam parte do pacote de privatização. Alguns destes contratos (sobretudo os de Mátra, Tisza e Dunament) foram parcialmente alterados pelas partes após a privatização.
- (40) O CAE da central eléctrica de Csepel foi assinado em 1997 com base num modelo ligeiramente diferente. Todavia, também neste caso não foi aberto qualquer concurso, tendo a assinatura do CAE sido igualmente ligada à privatização da central eléctrica.
- (41) O CAE da central eléctrica de Ujpest (uma das três unidades de produção da central eléctrica de Budapeste) foi assinado com a central eléctrica de Budapeste em 1997, também sem concurso.
- (42) Apenas o CAE da central de Kispest (uma unidade antiquada da central eléctrica de Budapeste que foi praticamente reconstruída na altura) foi assinado em 2001 na sequência de um concurso público.

⁽¹⁴⁾ Directiva 2003/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Junho de 2003, que estabelece regras comuns para o mercado interno da electricidade e que revoga a Directiva 96/92/CE (JO L 176 de 15.7.2003, p. 37).

⁽¹⁵⁾ Informações fornecidas em 20 de Julho de 2005, registadas em 25 de Julho de 2005.

⁽¹⁶⁾ Em alguns casos foram assinados CAE individuais para diferentes blocos de produção das centrais eléctricas, nomeadamente em Mátra e Dunament.

⁽¹⁷⁾ Designadamente electricidade de compensação, reservas terciárias, capacidade de arranque autónomo, etc.

- (43) Entre 2000 e 2004, as capacidades reservadas pelos CAE cobriam cerca de 80 % da procura total de electricidade na Hungria (MW). Desde 2005 até à data da presente decisão, esta percentagem tem sido de cerca de 60-70 %. Com a cessação dos CAE, espera-se que este valor diminua gradualmente durante o período entre 2011 e 2024 ⁽¹⁸⁾.
- (44) Dos cerca de vinte CAE assinados entre 1995 e 2001, dez ainda se encontravam em vigor à data da adesão da Hungria à UE (1 de Maio de 2004).
- (45) A presente decisão diz respeito apenas aos CAE que se encontravam em vigor em 1 de Maio de 2004, não abrangendo os CAE que terminaram antes dessa data.

Embora alguns CAE (ver ponto 29 *supra*) tenham sido rescindidos pelas partes em Abril de 2008, são abrangidos pela presente decisão, que analisa o seu carácter de auxílio estatal e a sua compatibilidade com o mercado comum no período entre 1 de Maio de 2004 e a data do termo (Abril de 2008).

Centrais eléctricas abrangidas pelos CAE e duração dos CAE

- (46) As centrais eléctricas abrangidas pelos CAE analisados na presente decisão são enumeradas no quadro abaixo. A duração indicada refere-se à data inicialmente prevista para o termo dos CAE e a estabelecida nos próprios CAE.

Quadro 1

Panorâmica das empresas produtoras de electricidade sujeitas a CAE, principais accionistas e duração dos CAE

| Nome da empresa produtora de electricidade | Grupo accionista maioritário | Central eléctrica abrangida pelo CAE | Duração do CAE |
|--|------------------------------|--------------------------------------|--|
| Budapesti Erőmű Rt. | EDF | Kelenföldi Erőmű | 1996-2011 |
| | | Újpesti Erőmű | 1997-2021 |
| | | Kispesti Erőmű | 2001-2024 |
| Dunamenti Erőmű Rt. | Electrabel | Dunament, blocos F | 1995-2010 (assinatura em 1995, entrada em vigor em 1996) |
| | | Dunament, bloco G2 | 1995-2015 (assinatura em 1995, entrada em vigor em 1996) |
| Mátrai Erőmű Rt. | RWE | Mátrai Erőmű | 1995-2022 (duração inicial até 2015, prorrogada até 2022 em 2005) |
| AES-Tisza Erőmű Kft. | AES | Tisza II Erőmű | 1995-2016 (assinatura em 1995, entrada em vigor em 1996) ([...]) |
| Csepeli Áramtermelő Kft. | ATEL | Csepel II Erőmű | 1997-2020 (assinatura em 1997, entrada em vigor em 2000) |
| Paksi Atomerőmű Rt. | MVM | Paksi Atomerőmű | 1995-2017 (*) (assinatura em 1995, entrada em vigor em 1996) |
| Pannonpower Holding Rt. | Dalkia | Pécsi Erőmű | 1995-2010 (assinatura em 1995, entrada em vigor em 1996) |

(*) Rescindido por mútuo acordo em Março de 2008.

⁽¹⁸⁾ Estas percentagens baseiam-se no cálculo das reservas de capacidade de produção (MW) e não no volume de venda de electricidade (MWh). Estes valores foram apresentados à Comissão pelas autoridades húngaras por carta de 4 de Junho de 2004. Os mesmos valores surgem no relatório do estudo sobre o mercado da electricidade húngaro realizado pela Autoridade da Concorrência húngara (15 de Maio de 2006).

Preços

- (47) No decreto governamental n.º 1074/1995 (VIII.4.), que regula os preços da electricidade, o Governo assumiu um compromisso segundo o qual, a partir de 1 de Janeiro de 1997 (o início do chamado primeiro ciclo de regulação dos preços), «os preços do comércio grossista e retalhista, para além de cobrirem os custos de funcionamento justificados, devem garantir uma rentabilidade do capital próprio de 8 %». Deste modo, o Governo garantia às centrais eléctricas abrangidas pelos CAE uma taxa de rentabilidade do capital próprio de 8 %.
- (48) A partir de 1 de Janeiro de 2001 (início do segundo ciclo de regulação dos preços), os preços oficiais passaram a incluir 9,8 % de rentabilidade dos activos (*eszközarányos megtérülés*) para as centrais eléctricas. Este aumento de percentagem não significava necessariamente uma alteração dos montantes efectivos, dada a diferença entre as bases das duas taxas de rentabilidade (a primeira era calculada com base no capital próprio e a segunda com base nos activos). Os preços reflectiam as alterações da inflação.
- (49) Os preços regulados continuaram a aplicar-se às centrais eléctricas até 31 de Dezembro de 2003.
- (50) Durante este período de regulação dos preços, o Gabinete da Energia húngaro analisou a estrutura de custos de cada central eléctrica e fixou o preço para a aquisição de electricidade pela MVM num valor que proporcionava uma rentabilidade garantida.
- (51) A lista dos custos cobertos por este mecanismo de fixação de preços incluía os seguintes elementos de custo principais ⁽¹⁹⁾:
- custos fixos: amortização, seguros, determinados custos fixos de manutenção e funcionamento, juros de empréstimo [*hitelkamatok*], desmantelamento [*rekultivációs költségek*], custos fiscais (impostos), despesas de pessoal [*személyi jellegű költségek*], custos de protecção ambiental, despesas da central nuclear associadas ao Fundo Nuclear Central [*Központi Nukleáris Alap befizetések*] e despesas extraordinárias [*rendkívüli ráfordítások*];
 - custos variáveis: custos de combustível.
- (52) Competia ao Gabinete da Energia húngaro assegurar que os custos cobertos eram razoáveis e necessários.
- (53) O preço oficial substituiu o preço estabelecido pelos CAE.
- (54) A partir de 1 de Janeiro de 2004, os preços passaram a ser determinados com base nas fórmulas de preços dos CAE. O significado exacto das fórmulas era esclarecido no âmbito das negociações anuais de preços entre a MVM e os produtores de electricidade.
- (55) As fórmulas de preços aplicadas nos CAE são extremamente complexas; contudo, seguem os mesmos princípios que a metodologia aplicada pelo Gabinete da Energia húngaro antes de Janeiro de 2004. De acordo com as informações fornecidas pelas autoridades húngaras ⁽²⁰⁾, o anexo aos CAE relativo à definição dos preços foi redigido com base nas fórmulas e nas definições do já referido decreto governamental n.º 1074/1995, que regula os preços da electricidade (de acordo com as declarações, «os contratos copiaram as fórmulas e as definições existentes no decreto»). Consequentemente, à semelhança do mecanismo de fixação dos preços regulados, os princípios de fixação de preços dos CAE baseiam-se nas categorias de custo justificadas.
- (56) Cada CAE contém dois tipos de componentes tarifárias: a tarifa de capacidade (ou tarifa de disponibilização de capacidade) para as capacidades reservadas (MW), que cobre os custos fixos e o lucro (custo de capital), e a tarifa de electricidade, que cobre os custos variáveis. Os diferentes CAE prevêem diferentes encargos suplementares. Consoante os CAE, estas tarifas suplementares podem corresponder a coeficientes *bonus-malus* utilizados para incentivar os produtores de electricidade a seguirem o princípio do menor custo, assim como a custos suplementares para manter reservas de produção, reprogramar serviços de manutenção a pedido da MVM, aumentar a carga em períodos de pico e minimizar a carga abaixo do valor contratado durante o período de procura mínima, etc. As alterações periódicas (anuais, trimestrais, mensais) às tarifas de capacidade dependem de variados factores: activação de projectos de renovação adoptados, várias categorias de juros, taxas de câmbio, índices de inflação, etc. A tarifa de capacidade e as tarifas suplementares cobrem ainda os serviços de sistema (abrangidos pelo CAE). Essencialmente, as tarifas de electricidade estão relacionadas com os custos de combustível e com o consumo calórico de combustíveis específicos (*fajlagos tüzelőhő felhasználása*) e são calculadas com base no princípio da repercussão dos custos variáveis.
- (57) Importa salientar que a definição das categorias de custo cobertas não era necessariamente idêntica na regulação dos preços em vigor antes de 1 de Janeiro de 2004 e nos CAE. As informações fornecidas pela Hungria ⁽²¹⁾ demonstram, por exemplo, que a tarifa de capacidade das centrais eléctricas de [...] e de Dunament era mais elevada nos respectivos CAE do que no regime de regulação de preços. Tal deve-se ao facto de estes CAE tomarem em consideração a renovação das centrais, o que se traduziu em custos fixos mais elevados. Este aumento dos custos fixos foi gradualmente integrado (após a renovação gradual) em tarifas de capacidade mais elevadas no âmbito dos CAE do que no regime de regulação dos preços. Foi igualmente possível observar outras diferenças entre os preços regulados e os preços previstos nos CAE na sequência das negociações bilaterais entre a MVM e os produtores de electricidade.

⁽¹⁹⁾ Lista baseada nas informações fornecidas pelas autoridades húngaras em 20 de Outubro de 2004 e nas orientações do Gabinete da Energia húngaro para a aplicação de uma revisão dos custos tendo em conta os preços fixados em Janeiro de 2001 (*A Magyar Energia Hivatal irányelve a 2001. januári ármegállapítás előkészítését célzó költség-felülvizsgálat végzéséhez*).

⁽²⁰⁾ Carta de 20 de Julho de 2005, registada em 25 de Julho de 2005.

⁽²¹⁾ Carta de 28 de Junho de 2006, registada em 29 de Junho de 2006.

- (58) Não obstante estas diferenças, nas informações fornecidas pela Hungria em 20 de Outubro de 2004 e 20 de Julho de 2005, as centrais eléctricas abrangidas pelos CAE confirmaram que o método de cálculo de preços, assim como as categorias de custo aplicadas após o fim do regime de regulação de preços, eram praticamente idênticos aos aplicados pelo Gabinete da Energia húngaro antes dessa data.
- (59) Por conseguinte, os preços previstos nos CAE aplicados após 1 de Janeiro de 2004 continuaram a basear-se no cálculo dos custos justificados (fixos e variáveis) acrescido do lucro.
- (60) Daqui se conclui que, embora a regulação dos preços tenha terminado em 31 de Dezembro de 2003, os preços não foram verdadeiramente liberalizados, visto que os produtores de electricidade continuaram a determinar os preços com base no princípio da rentabilidade dos investimentos consagrado nos CAE ⁽²²⁾.
- (61) Em 6 de Fevereiro de 2006, o Parlamento húngaro adoptou a lei XXXV de 2006 ⁽²³⁾, que restabelecia a regulação, por parte do Governo, do preço da electricidade vendida à MVM ao abrigo dos CAE. O primeiro novo decreto relativo aos preços entrou em vigor em 9 de Dezembro de 2006. A partir desta data, a regulação dos preços dos CAE foi novamente substituída pela fórmula de cálculo do Governo durante um período de aproximadamente um ano (até 31 de Dezembro de 2007).
- (62) Com a liberalização do mercado a partir de 1 de Janeiro de 2008, a lei da energia III pôs fim aos preços de produção regulados e à divisão entre segmentos de serviços públicos e de mercado livre.
- (63) Por conseguinte, a partir de 1 de Janeiro de 2008, o preço da electricidade vendida pelos produtores de electricidade à MVM ao abrigo dos CAE passou a ser novamente definido utilizando as fórmulas de preços destes contratos. Os princípios subjacentes a estas fórmulas não foram alterados desde a sua última aplicação, obedecendo, pois, aos mesmos princípios que os aplicados entre 1 de Janeiro de 2004 e 8 de Dezembro de 2006 (ver pontos 54 a 59 *supra*).
- (64) Do mesmo modo, a fixação dos preços no âmbito dos CAE continua a basear-se no princípio da rentabilidade dos investimentos.

Capacidades reservadas

- (65) Os CAE reservam para a MVM a totalidade ou uma parte substancial das capacidades das unidades de produção abrangidas por estes contratos.

Quadro 2

Capacidade de produção interna da Hungria ⁽²⁴⁾

| Capacidade | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
|---|-------|-------|-------|-------|
| Capacidade total de produção instalada ⁽¹⁾ | 8 777 | 8 595 | 8 691 | 8 986 |
| Capacidade bruta disponível ⁽²⁾ | 8 117 | 8 189 | 8 097 | 8 391 |
| Capacidade líquida disponível ⁽³⁾ | 7 252 | 7 792 | 7 186 | 7 945 |
| Pico de carga do sistema de electricidade húngaro | 6 356 | 6 409 | 6 432 | 6 605 |

⁽¹⁾ Capacidade total de produção instalada (*Beépített teljesítőképesség*): capacidade de produção nominal em MW da maquinaria utilizada nas centrais eléctricas húngaras. Apenas pode ser alterada devido a expansão ou eliminação.

⁽²⁾ Capacidade bruta disponível (*Rendelkezésre álló állandó teljesítőképesség*): capacidade efectivamente disponível da central eléctrica, tomando em consideração a sobrecarga permanente admissível e as quebras permanentes. Capacidade instalada após deduções por motivos de carácter permanente e após a adição de sobrecargas admissíveis.

⁽³⁾ Capacidade líquida disponível (*Igénybe vehető teljesítőképesség*): capacidade efectivamente disponível após a dedução dos trabalhos de manutenção previstos.

⁽²²⁾ Ver também o relatório do estudo sobre o sector da electricidade da Hungria realizado pela Autoridade da Concorrência húngara (15 de Maio de 2006).

⁽²³⁾ A *villamos energia árszabályozását érintő egyes törvények módosításáról szóló 2006. évi XXXV. törvény* (lei XXXV de 2006, que introduz alterações à regulação dos preços da electricidade).

⁽²⁴⁾ Os valores apresentados no quadro baseiam-se nas estatísticas publicadas no Anuário Estatístico da Electricidade (*Villamosenergia Statisztikai Évkönyv*). Ver também a carta das autoridades húngaras de 21 de Abril de 2008.

Quadro 3

Capacidade de produção das centrais eléctricas abrangidas por CAE ⁽²⁵⁾

| | | (MW) | | | |
|---|--------------------------------------|----------------------|----------------------|----------------------|----------------------|
| Central eléctrica | Capacidade | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
| Kelenföld | Capacidade líquida disponível | 90,1 | 97,6 | 97,2 | 78,0 |
| | Capacidade contratada ⁽¹⁾ | 83,3 | 89,8 | 89,4 | 71,9 |
| Ujpest | Capacidade líquida disponível | 106,3 | 106,1 | 106,2 | 106,0 |
| | Capacidade contratada | 99 | 98,8 | 98,9 | 98,7 |
| Kispest | Capacidade líquida disponível | 46,1 | 110,2 | 110,2 | 109,6 |
| | Capacidade contratada | 43 | 102,6 | 102,6 | 102,3 |
| Dunament F | Capacidade líquida disponível | 1 020 | 1 020 | 1 020 | 1 020 |
| | Capacidade contratada | 928,2 | 923,1 | 923,1 | 923,1 |
| Dunament G2 | Capacidade líquida disponível | 187,6 | 223,1 | 223,1 | 223,7 |
| | Capacidade contratada | 178,4 | 212,4 | 212,4 | 213 |
| AES-Tisza | Capacidade líquida disponível | 638,0 | 824,7 | 824,7 | 824,7 |
| | Capacidade contratada | [...] ^(e) | [...] ^(b) | [...] ^(b) | [...] ^(b) |
| Csepel | Capacidade líquida disponível | 348,9 | 331 | 355 | 349,5 |
| | Capacidade contratada | 323 | 307 | 329 | 324 |
| Pannon | Capacidade líquida disponível | 25,9 | 25,9 | 25,9 | 25,9 |
| | Capacidade contratada | 20,1 | 20,1 | 20,1 | 20,1 |
| Mátra | Capacidade líquida disponível | 593 | 552 | 552 | 552 |
| | Capacidade contratada | 496 | 460 | 460 | 460 |
| Paks | Capacidade líquida disponível | 1 597 | 1 596 | 1 596 | 1 596 |
| | Capacidade contratada | 1 486 | 1 486 | 1 485 | 1 485 |
| Total de capacidade líquida disponível das centrais eléctricas abrangidas por CAE | | 4 652,0 | 4 886,6 | 4 910,3 | 4 885,4 |
| Total de capacidade contratada | | [...] ^(e) | [...] ^(d) | [...] ^(e) | [...] ^(f) |

⁽¹⁾ Média da capacidade disponível contratada (*Rendelkezésre álló átlag teljesítőképesség szerződött értéke*).

^(a) Entre 400 e 700 MW (as notas de rodapé assinaladas com letras minúsculas não surgem na versão da presente decisão que faz fé, mas foram incluídas na versão pública para indicar o intervalo de grandeza de alguns dados abrangidos pela obrigação de sigilo profissional).

^(b) Entre 600 e 900 MW.

^(c) Entre 4 057 e 4 357 MW.

^(d) Entre 4 725,9 e 5 025,9 MW.

^(e) Entre 4 749,6 e 5 049,6 MW.

^(f) Entre 4 724,7 e 5 024,7 MW.

- (66) Os valores acima indicados demonstram que, no período em apreço, cerca de 60 % da capacidade de produção líquida disponível na Hungria é contratada pela MVM ao abrigo de CAE. É obtida uma percentagem superior se forem tomadas em consideração as capacidades efectivamente disponíveis das centrais eléctricas (*Ténylegesen igénybevehető teljesítőképesség*) após a dedução do consumo próprio (*Önfogyasztás*).
- (67) Os quadros acima apresentados demonstram ainda que a capacidade reservada para a MVM ao abrigo dos CAE cobre a totalidade ou a maior parte das capacidades disponíveis das centrais em questão.

⁽²⁵⁾ Os valores apresentados no quadro baseiam-se nos CAE enviados à Comissão pelas autoridades húngaras. Ver também a carta das autoridades húngaras registada em 21 de Abril de 2008.

- (68) A MVM paga uma tarifa de capacidade por estas reservas de capacidade (ver ponto 56 *supra*), independentemente da utilização efectiva da central.
- (69) A capacidade de importação da Hungria é de cerca de 1 000-1 300 MW. Aproximadamente 600 MW desta capacidade de importação são reservados para a MVM ao abrigo de outros contratos a longo prazo.

Quantidades vendidas

- (70) Sempre que a MVM utiliza efectivamente a capacidade reservada e compra electricidade à central eléctrica, é-lhe cobrada a tarifa de energia pela electricidade adquirida (ver ponto 56 *supra*).
- (71) Os CAE prevêem, para cada central eléctrica, um determinado nível mínimo garantido de compra.
- (72) A produção interna geral de electricidade na Hungria situa-se entre 32 e 36 TWh (= 32 – 36 000 000 GWh) por ano.

Quadro 4

Electricidade produzida ao abrigo dos CAE ⁽²⁶⁾

| Central eléctrica | Electricidade produzida | (GWh) | | | |
|---|----------------------------------|--|--|--|--|
| | | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
| Budapeste (incluindo Kelenföld, Újpest e Kispest) | Total de electricidade produzida | 1 228 | 1 510 | 1 643 | 1 742 |
| | Consumo próprio | 87 | 89 | 91 | 84 |
| | Compra mínima garantida | Kelenfold: [...] Ujpest: [...] Kispest: [...] | Kelenfold: [...] Ujpest: [...] Kispest: [...] | Kelenfold: [...] Ujpest: [...] Kispest: [...] | Kelenfold: [...] Ujpest: [...] Kispest: [...] |
| | Compra efectiva | 939 | 1 302 | 1 451 | 1 538 |
| | | | | | |
| Dunament (*) (F + G2) | Total de electricidade produzida | 4 622 | 3 842 | 3 450 | 4 300 |
| | Consumo próprio | 174 | 148 | 147 | 188 |
| | Compra mínima garantida | F: [...] G2: [...] | F: [...] G2: [...] | F: [...] G2: [...] | F: [...] G2: [...] |
| | Compra efectiva | 4 232 | 2 888 | 2 495 | 3 296 |
| AES-Tisza | Total de electricidade produzida | 1 621 | 1 504 | 1 913 | 2 100 |
| | Consumo próprio | 96 | 97 | 117 | 116 |
| | Compra mínima garantida | [...] | [...] | [...] | [...] |
| | Compra efectiva | 1 525 | 1 407 | 1 796 | 1 984 |
| Csepel | Total de electricidade produzida | 1 711 | 1 764 | 1 710 | 2 220 |
| | Consumo próprio | 48 | 49 | 48 | 53 |
| | Compra mínima garantida | [...] | [...] | [...] | [...] |
| | Compra efectiva | 1 662 | 1 715 | 1 661 | 2 166 |
| Pannon (*) | Total de electricidade produzida | 673 | 266 | 237 | 232 |
| | Consumo próprio | 116 | 52 | 34 | 29 |
| | Compra mínima garantida | [...] | [...] | [...] | [...] |
| | Compra efectiva | 361 | 206 | 203 | 203 |

⁽²⁶⁾ Os valores apresentados no quadro baseiam-se nos CAE fornecidos pelas autoridades húngaras, nas estatísticas publicadas no sítio Web do Gabinete da Energia húngaro (www.eh.gov.hu), assim como na carta das autoridades húngaras de 21 de Abril de 2008. As quantidades de compra garantida definidas nos contratos comerciais anuais podem diferir ligeiramente das quantidades previstas nos próprios CAE. Os valores efectivos de compra abrangem todas as vendas da central eléctrica em questão à MVM.

| Central eléctrica | Electricidade produzida | (GWh) | | | |
|-------------------|----------------------------------|--------|--------|--------|--------|
| | | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 |
| Mátra (*) | Total de electricidade produzida | 5 688 | 5 698 | 5 621 | 6 170 |
| | Consumo próprio | 675 | 670 | 667 | 710 |
| | Compra mínima garantida | [...] | [...] | [...] | [...] |
| | Compra efectiva | 3 730 | 3 762 | 3 587 | 4 082 |
| Paks | Total de electricidade produzida | 11 915 | 13 833 | 13 460 | 14 677 |
| | Consumo próprio da central | 750 | 821 | 800 | 848 |
| | Compra mínima garantida | [...] | [...] | [...] | [...] |
| | Compra efectiva | 11 112 | 13 012 | 12 661 | 13 828 |

(*) Os dados relativos ao total de electricidade produzida e ao consumo próprio incluem os blocos destas centrais não abrangidos por CAE.

- (73) A compra mínima garantida corresponde à quantidade que a MVM é obrigada a adquirir independentemente da procura do mercado. Mesmo que não adquira as quantidades mínimas estabelecidas, a MVM terá de pagar os custos de combustível (Dunament, Kelenfold, Pécs e [...]), todos os custos ou compensações incorridos pelo produtor com base no respectivo contrato de abastecimento de combustível (Csepel) e todos os custos justificados (Kispest e Ujpest).

3. RAZÕES QUE LEVARAM AO INÍCIO DO PROCEDIMENTO

3.1. Os CAE

- (74) De acordo com a conclusão preliminar apresentada pela Comissão na decisão de início do procedimento, os CAE constituem um auxílio estatal, na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, a favor dos produtores de electricidade que celebraram CAE com a MVM.
- (75) No entender da Comissão, os CAE eram aplicáveis após a adesão, na acepção do anexo IV, n.º 3, ponto 1, alínea c) do Tratado de Adesão (27), e não constituíam um auxílio existente, visto não integrarem nenhuma das categorias de auxílio consideradas, a partir da adesão, como auxílios existentes na acepção do n.º 1 do artigo 88.º do Tratado CE.
- (76) Em primeiro lugar, nenhum dos CAE entrou em vigor antes de 10 de Dezembro de 1994. Em segundo lugar, nenhum dos CAE foi indicado na lista de auxílios existentes anexa ao Anexo IV do Acto de Adesão. Em terceiro lugar, a Comissão não foi notificada dos CAE ao abrigo do chamado «procedimento provisório».

(27) Acto relativo às condições de adesão da República Checa, da República da Estónia, da República de Chipre, da República da Letónia, da República da Lituânia, da República da Hungria, da República de Malta, da República da Polónia, da República da Eslovénia e da República Eslovaca e às adaptações dos Tratados em que se funda a União Europeia (JO L 236 de 23.9.2003).

Existência de auxílio estatal

- (77) Segundo a Comissão, a garantia de rendibilidade dos investimentos e o elevado preço de aquisição garantido pelos CAE colocaram os produtores de electricidade que eram partes num CAE numa situação económica mais vantajosa do que a dos outros produtores de electricidade que não eram partes num CAE, incluindo possíveis novos concorrentes no mercado e empresas noutros sectores comparáveis, nos quais tais contratos a longo prazo nem sequer tinham sido oferecidos aos operadores no mercado. Considerou-se, por conseguinte, numa base preliminar, que a medida conferia uma vantagem selectiva a esses produtores de electricidade.
- (78) A Comissão assinalou igualmente que os mercados da electricidade tinham sido abertos à concorrência e que a electricidade havia sido objecto de trocas comerciais entre Estados-Membros pelo menos desde a entrada em vigor da Directiva 96/92/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Dezembro de 1996, que estabelece regras comuns para o mercado interno da electricidade (28). Considerou-se, pois, que as medidas que favorecem empresas específicas do sector energético num Estado-Membro podem potencialmente limitar a possibilidade de as empresas de outros Estados-Membros exportarem electricidade para o primeiro Estado-Membro ou favorecer as exportações de electricidade desse Estado-Membro para outros.
- (79) A Comissão considerou ainda que esta vantagem decorria da utilização de recursos estatais, porque a decisão de assinar os CAE era uma consequência da política estatal aplicada através da empresa grossista de serviços públicos MVM, detida pelo Estado. Ao abrigo da jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias («Tribunal de Justiça»), quando uma empresa estatal utiliza os seus fundos de uma forma imputável ao Estado, esses fundos devem ser considerados recursos estatais na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE (29).

(28) JO L 27 de 30.1.1997, p. 20.

(29) Processo C482/99 República Francesa/Comissão das Comunidades Europeias Colectânea 2002, p. I-04397. Decisão de 16 de Maio de 2002.

(80) Por conseguinte, a Comissão chegou à conclusão preliminar de que os CAE constituíam um auxílio estatal a favor dos produtores de electricidade, na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, sendo tal auxílio ainda aplicável após a adesão na acepção do anexo IV, n.º 3, ponto 1, alínea c) do Acto de Adesão.

Compatibilidade dos CAE com o Tratado CE

(81) A Comissão afirmou ainda que deve ser utilizada a metodologia dos custos ociosos para avaliar o auxílio estatal recebido pelos produtores de electricidade. Com base nos documentos na sua posse à data da decisão de início do procedimento, a Comissão teve dúvidas relativamente à compatibilidade dos CAE com os critérios estabelecidos nesta metodologia.

(82) Em primeiro lugar, a Comissão duvidou que os próprios princípios que regem um CAE, que criam uma barreira à livre concorrência no mercado, pudessem ser considerados compatíveis com o objectivo fundamental da metodologia dos custos ociosos, ou seja, reforçar, através de auxílios estatais, a liberalização do sector mediante a concessão de uma compensação adequada às empresas estabelecidas que enfrentam novas condições de concorrência.

(83) Em segundo lugar, a Comissão duvidou que o elemento de auxílio estatal incluído nos CAE fosse compatível com os critérios pormenorizados da metodologia dos custos ociosos no que respeita ao cálculo dos custos ociosos elegíveis e à determinação da compensação adequada.

3.2. Decreto governamental n.º 183/2002 (VIII.23.) relativo aos custos ociosos

(84) Para que a MVM pudesse honrar os seus compromissos ao abrigo dos CAE e, simultaneamente, manter os preços de revenda no segmento de serviços públicos aproximadamente ao nível dos preços do mercado livre, o decreto governamental n.º 183/2002 (VIII.23.) previa o pagamento de compensações estatais à MVM em determinadas circunstâncias.

(85) Na notificação inicial do processo HU 1/2004 (retirada em 13 de Abril de 2005), as autoridades húngaras consideraram que esta compensação constituía um auxílio estatal à MVM.

(86) Contudo, na decisão de início do procedimento, a Comissão concluiu que estes pagamentos compensatórios não constituíam um auxílio estatal à MVM, mas que o montante recebido ao abrigo do decreto governamental n.º 183/2002 (VIII.23.) era parte integrante do preço de aquisição pago pela MVM às centrais eléctricas no âmbito dos CAE, fazendo, assim, parte da vantagem conferida aos produtores pelos CAE.

(87) Por conseguinte, a decisão dá início ao procedimento formal de investigação apenas em relação aos CAE e não ao decreto governamental n.º 183/2002 (VIII.23.).

4. OBSERVAÇÕES DA HUNGRIA SOBRE A DECISÃO DE INÍCIO DO PROCEDIMENTO

(88) De acordo com a Hungria, justificar-se-ia uma análise individual dos CAE, dadas as diferenças entre as condições específicas destes contratos.

(89) Relativamente à abertura do mercado da electricidade húngaro, a Hungria considera ter sido bem sucedida (ou seja, em conformidade com a média europeia) em termos do número de consumidores que optaram pelo mercado livre. A Hungria conclui que os CAE não criaram uma barreira à opção dos consumidores pelo mercado livre. Seria mais provável que este tipo de barreira resultasse das limitadas capacidades transfronteiriças da Hungria e dos elevados preços daí decorrentes.

(90) A Hungria considera igualmente que o facto de os CAE serem celebrados a longo prazo não pode, por si só, constituir uma vantagem concorrencial para os produtores, uma vez que este tipo de contratos a longo prazo está muito difundido no sector da electricidade tanto na Europa como noutros continentes.

(91) No que respeita ao preço de referência mencionado na decisão de início do procedimento, as autoridades húngaras sugerem que a Comissão deve ter em consideração as especificidades regionais da Hungria e o recente aumento dos preços dos combustíveis na fixação do preço de referência.

(92) Quanto à entrada de novos concorrentes no mercado da electricidade, a Hungria informa a Comissão que tal não sucedeu desde 1 de Maio de 2004 (data de adesão da Hungria à UE e da liberalização do mercado energético). As autoridades húngaras salientam a morosidade deste tipo de investimento e, conseqüentemente, a improbabilidade de eventuais investimentos estarem operacionais antes de 2011.

(93) Por último, em resposta às dúvidas da Comissão quanto à compatibilidade dos CAE com o ponto 4.6 da metodologia dos custos ociosos, a Hungria confirma que não concederá auxílios estatais para a recuperação e reestruturação das empresas que beneficiaram dos CAE em apreço.

5. OBSERVAÇÕES DAS PARTES INTERESSADAS

(94) Na sequência da publicação da decisão de início do procedimento (21 de Dezembro de 2005) e dentro do prazo relevante (na maior parte dos casos na sequência de uma prorrogação do prazo solicitada pelas partes interessadas e aceite pela Comissão), a Comissão recebeu observações das seguintes entidades:

— empresas produtoras de electricidade: AES-Tisza Erőmű Rt., Budapesti Erőmű Zrt., Csepeli Áramtermelő Rt., Dunamenti Erőmű Zrt. e sua principal acionista, Electrabel S.A., e Mátrai Erőmű Rt.;

- bancos que concederam financiamento aos produtores de electricidade: banco [...], na qualidade de representante de doze bancos, mutuantes da Csepeli Áramtermelő Kft. e banco [...], na qualidade de representante de nove instituições bancárias, mutuantes da AES-Tisza Erőmű Kft.;
- MVM; e
- um terceiro que solicitou o anonimato.

(95) A maior parte das observações enviadas à Comissão pelas partes baseia-se em argumentos muito idênticos. Por este motivo, em vez de descrever separadamente as observações de cada parte interessada, a Comissão agrupou-as em categorias gerais (ver pontos 5.1 a 5.7 *infra*).

5.1. Observações sobre a apreciação individual dos CAE

(96) Segundo a central eléctrica de Mátra e outra parte interessada que solicitou o anonimato, a Comissão devia analisar os CAE individualmente, devido às diferenças existentes entre os seus conteúdos específicos. Outros produtores de electricidade solicitaram implicitamente a análise individual dos respectivos CAE, tendo fornecido à Comissão os pormenores relativos às condições específicas dos seus próprios contratos.

5.2. Conclusão sobre a existência de auxílio estatal

Período pertinente para a apreciação

(97) As centrais eléctricas AES-Tisza Erőmű, Budapesti Erőmű, Csepeli Áramtermelő e Dunamenti Erőmű argumentam que os critérios para a existência de um auxílio estatal à data de assinatura dos CAE devem ser apreciados tendo em conta condições de mercado prevalentes na altura. Algumas das observações referem expressamente este argumento, enquanto outras o fazem de forma implícita, remetendo, na sua avaliação da existência de auxílio estatal, para as circunstâncias em que foram celebrados os CAE. Neste contexto, é feita referência à jurisprudência do Tribunal de Justiça ⁽³⁰⁾.

Inexistência de vantagem económica

i) *Preço de referência incorrecto/inexistência de preços vantajosos*

- (98) Os produtores de electricidade argumentam, sem excepção, que os CAE não conferem uma vantagem económica.
- (99) Criticam as conclusões preliminares da Comissão segundo as quais os preços estabelecidos no âmbito dos CAE são superiores aos preços de mercado dos produtores.
- (100) Argumentam que o preço de referência de 36 euros/MWh aplicado noutras decisões e mencionado na decisão

de início do procedimento não é adequado no caso em apreço, visto resultar de um contexto geográfico e temporal completamente diferente. De acordo com os produtores, a apreciação do preço deve ter em conta as circunstâncias prevalentes à data de assinatura dos CAE. Por outro lado, salientam que os preços estabelecidos no âmbito de qualquer contrato a longo prazo têm de ser sempre inferiores aos preços do mercado à vista. Além disso, os produtores que fornecem sobretudo electricidade em pico de carga à MVM argumentam que os seus preços não são comparáveis aos preços da electricidade em carga de base. A maioria sugere que a Comissão tome em consideração o aumento substancial dos preços do combustível nos últimos anos.

(101) Muitos dos produtores argumentam que a sua taxa de retorno efectiva é inferior às taxas referidas na decisão de início do procedimento.

(102) Os produtores salientam ainda o facto de suportarem riscos importantes (ao contrário do que é sugerido na decisão de início do procedimento), nomeadamente relacionados com a construção, a regulamentação, o ambiente, a manutenção e questões fiscais/financeiras. A regulação dos preços foi referida como uma das principais categorias de riscos regulamentares. Os produtores consideram igualmente que a reserva de uma parte considerável das suas capacidades de produção pela MVM constitui uma desvantagem, uma vez que os impede de utilizar essas capacidades para produzir energia para outros potenciais clientes. Por outro lado, os CAE impõem aos produtores obrigações claras que podem implicar preços mais baixos ou pedidos de indemnização por danos em caso de incumprimento.

(103) [...] defende que uma das vantagens obtidas pela Hungria em resultado dos CAE foram os serviços de compensação fiáveis que podiam ser oferecidos apenas por si e pela central Dunamenti Erőmű. Este produtor argumenta que, na ausência de um CAE, não teria entrado no mercado e oferecido estes serviços.

(104) A central eléctrica de Mátra argumenta que beneficia de baixos custos de exploração mineira por dispor da sua própria mina de carvão, o que lhe permite oferecer preços muito competitivos. Alega ainda que os seus preços chegam mesmo a ser inferiores aos preços de revenda da MVM, ao contrário dos preços previstos noutras CAE.

ii) *Preço relativo à privatização*

(105) A central eléctrica de Dunament argumenta não ter obtido qualquer vantagem com o CAE, uma vez que pagou o valor de mercado durante a privatização das centrais eléctricas e que o preço de aquisição teve em consideração os seus direitos e obrigações previstas no CAE. Por conseguinte, o preço da privatização incluía o CAE e qualquer vantagem dele decorrente.

⁽³⁰⁾ Referência ao processo T-366/00, Scott S.A.

iii) *Princípio do investidor do mercado*

(106) As centrais eléctricas de Budapeste, AES-Tisza, Mátra e Csepel argumentam que os CAE reflectem as condições de mercado à data da respectiva celebração, tanto para a MVM como para os produtores. No que se refere à MVM, argumentam que qualquer operador privado na posição da empresa (obrigação legal de segurança do aprovisionamento como comprador único, etc.) teria optado pela assinatura de CAE. No que se refere aos produtores, argumentam que a «vantagem» conferida pelos CAE não excede o que se poderia considerar uma vantagem comercial normal para qualquer parte em qualquer acordo comercial. À data de assinatura dos CAE, estes reflectiam as condições normais do mercado no sector em questão. Além disso, os CAE representam métodos comerciais normais e uma forma comum de repartição e gestão do risco.

(107) Os CAE eram a única maneira de assegurar investimentos que satisfizessem os requisitos do sector da electricidade na Hungria (em especial, a modernização de todo o sistema, a protecção do ambiente e a segurança do aprovisionamento). Aplicar o princípio do investidor privado implicava ter em conta estes requisitos, e a única maneira de os cumprir eram os CAE. As partes interessadas notam que os CAE impõem aos produtores de electricidade obrigações de investimento e de disponibilidade.

iv) *Serviço de interesse económico geral*

(108) As centrais eléctricas de Budapeste e Csepel defendem que os produtores signatários de um CAE prestam serviços de interesse económico geral («SIEG»). No seu entender, os CAE funcionam como um instrumento através do qual a MVM pode cumprir a sua obrigação de segurança do aprovisionamento e, assim, satisfazer uma obrigação de serviço público. A central eléctrica de Budapeste argumenta ainda que é possível considerar que lhe incumbe executar a obrigação de serviço público imposta pelos CAE. Ambas as partes interessadas remetem para a decisão da Comissão de 16 de Dezembro de 2003 no processo N475/03 (Irlanda) ⁽³¹⁾, na qual a Comissão concluiu que a criação de novas capacidades de produção de electricidade destinada a assegurar a segurança do aprovisionamento pode ser considerada um serviço de interesse económico geral.

(109) Na opinião das partes interessadas, à semelhança do caso irlandês, os auxílios estatais incluídos nos CAE - a existir - satisfazem os quatro critérios cumulativos definidos no

acórdão do Tribunal de Justiça no processo C-280/00 («acórdão Altmark») ⁽³²⁾. As partes argumentam o seguinte:

(110) Em primeiro lugar, as leis da energia húngaras impõem várias obrigações de serviço público à MVM, nomeadamente a segurança do aprovisionamento ao menor custo possível, a protecção ambiental e a eficiência. Por conseguinte, as obrigações de serviço público da MVM encontram-se bem definidas por lei, sendo a prestação dos SIEG confiada aos produtores signatários dos CAE.

(111) Em segundo lugar, as compensações foram antecipadamente definidas nos decretos governamentais relativos aos preços e às fórmulas de preços dos CAE. Assim sendo, estas compensações podiam ser calculadas com base em parâmetros objectivos e transparentes.

(112) Em terceiro lugar, a compensação paga com base nos CAE não excede os custos dos SIEG prestados. Os CAE baseiam-se rigorosamente nos custos e as margens de lucro não excedem as margens de lucro normais do mercado. Tal é assegurado, conforme argumentado pela central eléctrica de Budapeste, pelo facto de os seus CAE terem sido objecto de processos de concurso abertos e transparentes (ver abaixo). As centrais eléctricas foram vendidas ao candidato que apresentou a oferta mais elevada e o melhor plano de actividades. De acordo com o processo de concurso, a compensação ao abrigo dos CAE não pode exceder o montante necessário para cobrir todos os custos ocasionados pelo cumprimento da obrigação de serviço público, acrescido de uma margem de lucro razoável.

(113) Em quarto lugar, a central eléctrica de Budapeste argumenta que os seus CAE foram objecto de concursos abertos e transparentes, quer enquanto parte importante do pacote de privatização, quer separadamente. A central eléctrica de Csepel alega que, embora não tendo sido seleccionada com base num concurso público, também recebe uma compensação que se limita a cobrir as despesas e uma margem de lucro razoável. Os mecanismos de fixação de preços impedem o pagamento de compensações excessivas.

(114) Face ao exposto, as partes interessadas concluem que os CAE satisfazem os quatro critérios cumulativos referidos no acórdão Altmark e que, por conseguinte, não constituem um auxílio na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE.

⁽³¹⁾ JO C 34 de 7.2.2004, p. 8.

⁽³²⁾ Processo C280/00 *Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH*, e *Oberbundesanwalt beim Bundesverwaltungsgericht* colectânea 2003, p. I-07747.

- (115) A central eléctrica de Budapeste argumenta ainda que, mesmo considerando que os CAE não satisfazem os quatro critérios cumulativos do acórdão Altmark, continuariam a poder ser declarados compatíveis com o mercado comum na acepção do n.º 2 do artigo 86.º do Tratado CE. No entender da parte interessada, o impacto dos CAE sobre a alegada exclusão de concorrentes do mercado da electricidade húngaro é insignificante, visto que cobrem apenas 3 % do consumo de electricidade na Hungria. Além disso, por motivos de ordem técnica, era impossível aumentar as importações de electricidade à data de assinatura dos CAE. Por conseguinte, os seus CAE não têm qualquer efeito adverso sobre o comércio. Nas observações apresentadas, a parte interessada salienta ainda a importância da sua tecnologia de co-geração para o aquecimento urbano, que cumpre os objectivos da política comunitária em matéria de energia e ambiente.
- (116) A central eléctrica de Mátra argumenta que era obrigada a reservar uma determinada capacidade mínima para a MVM, a fim de garantir o aprovisionamento de energia no mercado húngaro mediante a utilização de recursos de carvão endógenos. A central argumenta que, em conformidade com o n.º 4 do artigo 11.º da Directiva da Electricidade ⁽³³⁾, um auxílio estatal deve ser considerado compatível com o mercado comum sempre que, por motivos de segurança de aprovisionamento, financie a produção de electricidade a partir de carvão endógeno.

v) *Inexistência de vantagem devido à longa duração*

- (117) As centrais eléctricas de Csepel, Mátra e Budapeste argumentam que a longa duração de um contrato não deve ser considerada em si uma vantagem. A central eléctrica de Csepel argumenta que, num contrato a longo prazo, ambas as partes pagam um preço pela segurança oferecida por este tipo de contrato. Os produtores de electricidade comprometem-se a oferecer um preço inferior ao preço do mercado à vista e a mantê-lo inalterado, independentemente dos preços praticados no mercado à vista. Além disso, comprometem-se a reservar as suas capacidades para uma empresa durante todo o período contratual. Por conseguinte, argumentam que os contratos a longo prazo representam um equilíbrio de riscos e oportunidades económicos para ambas as partes, não podendo ser vistos como uma mera vantagem.
- (118) Com base nos argumentos acima apresentados, todos os produtores de electricidade concluem que os CAE não lhes conferem uma vantagem económica e, como tal, não constituem um auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE.

Selectividade

- (119) A central de AES-Tisza argumenta que os CAE não conferem uma vantagem selectiva. Esta parte interessada refere a existência de contratos a longo prazo em todo o sector da electricidade, não só entre os produtores e a

MVM, mas também entre a MVM e as empresas de distribuição e entre fornecedores de combustível e produtores de electricidade, assim como para a importação de electricidade. A lei da energia I (de 1994) e o decreto governamental n.º 34/1995 obrigavam explicitamente os produtores a celebrar um contrato de aquisição de electricidade com a MVM a fim de obterem uma licença de construção e funcionamento. Por conseguinte, todos os produtores tinham contratos com a MVM, e apenas as centrais de energias renováveis e de co-geração podiam assinar contratos com prazos mais curtos, visto estarem sujeitas a outro tipo de garantias legais (nomeadamente a garantia de compra obrigatória).

Transferência de recursos estatais

- (120) A central eléctrica de Mátra defende que apenas o preço pode ser considerado um auxílio estatal nos CAE. A duração dos CAE e os volumes de venda garantidos não podem ser considerados um auxílio estatal porque, mesmo que confirmem uma vantagem, não implicam a transferência de recursos estatais. Tendo em conta os preços muito competitivos da central eléctrica de Mátra [ver a alínea i) *supra*], a central eléctrica de Mátra conclui que não existe qualquer elemento de auxílio estatal no respectivo CAE.

Imputabilidade ao Estado

- (121) A empresa AES-Tisza argumenta que os preços previstos no CAE não são imputáveis ao Estado, mas às partes signatárias dos CAE. Além disso, critica a apreciação da imputabilidade apresentada na decisão de início do procedimento pelo facto de se concentrar apenas na imputabilidade ao Estado da celebração dos CAE propriamente dita e não na imputabilidade da fixação de preços, enquanto a Comissão argumenta, ao mesmo tempo, que a vantagem desleal decorre dos preços vantajosos. Após o período de fixação dos preços a nível central (ou seja, após Janeiro de 2004, à excepção de 2007), os preços foram negociados entre a MVM e os produtores de electricidade, pelo que não podem ser atribuídos ao Estado.

Distorção da concorrência e impacto sobre as trocas comerciais entre os Estados-Membros

- (122) As centrais eléctricas de AES-Tisza, Budapeste e Csepel contestam os efeitos de distorção dos CAE e o seu potencial impacto sobre as trocas comerciais entre os Estados-Membros.
- (123) Em primeiro lugar, as centrais eléctricas em questão defendem que este critério também deve ser analisado tendo em conta a data de assinatura dos CAE. Na altura, a Hungria ainda não pertencia à UE e o mercado da electricidade do país ainda não tinha sido liberalizado. Por conseguinte, argumentam que os CAE não podiam, por definição, distorcer a concorrência no mercado comum.

⁽³³⁾ Directiva 2003/54/CE.

(124) Em segundo lugar, argumentam que a concorrência e as trocas comerciais entre Estados-Membros são influenciadas por outros factores que não os CAE. Mais concretamente, alegam que as capacidades transfronteiriças da Hungria são o principal factor que influencia as trocas comerciais entre este e outros países. Estas capacidades transfronteiriças são utilizadas ao máximo. Daqui se pode concluir que a limitação do comércio de electricidade se deve às reduzidas capacidades transfronteiriças da Hungria e não aos CAE. A legislação é o outro factor referido como influenciando as trocas comerciais entre Estados-Membros. A legislação húngara proíbe expressamente os produtores de energia de vender directamente electricidade para o estrangeiro.

(125) A central eléctrica de Csepel argumenta que, seja como for, visto que vende electricidade apenas em território húngaro, o respectivo CAE não pode ter *de facto* qualquer efeito sobre as trocas comerciais entre Estados-Membros.

(126) Por outro lado, argumenta que o mercado da electricidade húngaro se foi abrindo gradualmente à concorrência, em conformidade com as obrigações da UE. Uma percentagem importante dos consumidores optou rapidamente pelo segmento de mercado livre. Os novos concorrentes teriam sido dissuadidos de entrar no mercado da electricidade húngaro ou de expandir a sua presença no mercado devido à imprevisibilidade da rentabilidade e não devido à existência dos CAE. A central eléctrica de Csepel argumenta que, nos últimos anos, apenas se construíram centrais eléctricas na Hungria quando o Estado ofereceu alguma estabilidade e previsibilidade da rentabilidade dos projectos através de contratos a longo prazo ou sob a forma de garantia de compra obrigatória, ou quando a utilização de novas capacidades foi garantida pela procura da actividade de distribuição verticalmente integrada. Em qualquer dos casos, os CAE existentes não constituíram um factor de dissuasão da entrada de novos concorrentes.

(127) A central argumenta ainda que não existe procura de capacidades adicionais no mercado húngaro, o que é demonstrado pelo facto de, nos leilões de electricidade realizados pela MVM, a esmagadora maioria das capacidades disponibilizadas ter ficado por vender.

5.3. Aplicabilidade após a adesão

(128) Esta observação foi apresentada pela central eléctrica de Budapeste.

(129) Esta central argumenta que os CAE não podem ser considerados como «ainda aplicáveis após a adesão», na acepção do anexo IV, n.º 3, ponto 1, alínea c), do Acto de Adesão.

(130) A parte interessada defende que, de acordo com o princípio geral da não retroactividade, as medidas estabelecidas em conformidade com a legislação aplicável antes da adesão não têm de ser objecto de análise da Comissão após a adesão. Uma vez que as regras comunitárias em

matéria de auxílios estatais só se aplicam a partir da data de adesão, apenas as medidas de auxílio que confiram um benefício adicional após a adesão podem ser definidas como aplicáveis após essa data. Por outro lado, argumenta que os CAE não conferem um benefício adicional após a adesão, visto as respectivas fórmulas de preços terem sido definidas antes da adesão e, por conseguinte, a exposição financeira do Estado ser inteiramente conhecida antes da adesão.

5.4. Auxílio existente

(131) Este argumento foi apresentado pelas centrais eléctricas de Budapeste, Csepel, AES-Tisza e Mátra e pelo banco [...].

(132) As partes interessadas argumentam que, mesmo admitindo que os CAE constituem um auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, este deve ser considerado um auxílio existente na acepção da alínea c) do ponto 1 do n.º 3 do anexo IV do Acto de Adesão. No seu entender, a Comissão não se opôs à medida no prazo de 3 meses previsto no Acto de Adesão. As autoridades húngaras notificaram a medida em 31 de Março de 2004. De acordo com as partes, após uma troca de informações, a Comissão não respondeu à carta da Hungria de 19 de Outubro de 2004 num prazo de 3 meses, excluindo assim a classificação da medida como um «novo auxílio».

(133) A central eléctrica de Budapeste defende ainda que qualquer decisão que determine se um auxílio concedido antes da adesão e prosseguido após a adesão deve ser considerado como um «novo auxílio» ou um «auxílio existente» não deve basear-se apenas no anexo IV do Acto de Adesão. De acordo com a central eléctrica de Budapeste, se tal auxílio não puder ser classificado como existente na acepção do anexo IV do Acto de Adesão, deve, ainda assim, ser analisado à luz das subalíneas ii) a v) da alínea b) do artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999.

(134) A central eléctrica de Budapeste argumenta igualmente que a subalínea v) da alínea b) do artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho se aplica aos CAE e que, deste modo, os CAE constituem um «auxílio existente». No seu entender, a última frase da subalínea v) da alínea b) do artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999, relativa a novos auxílios, não se aplica aos CAE por três motivos.

(135) Em primeiro lugar, no acórdão *Alzetta Mauro* ⁽³⁴⁾, o Tribunal considerou que um auxílio existente num determinado mercado inicialmente fechado à concorrência antes da sua liberalização deve ser encarado como auxílio existente a partir da data da liberalização. De acordo com a parte interessada, este acórdão baseia-se directamente numa interpretação do n.º 1 do artigo 88.º do Tratado CE e, por conseguinte, tem precedência sobre o Regulamento (CE) n.º 659/1999.

⁽³⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Primeira Instância, de 15 de Junho de 2000, nos processos apensos T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 a T-607/97, T-1/98, T-3/98 a T-6/98 e T-23/98.

(136) Em segundo lugar, visto que o Regulamento (CE) n.º 659/1999 não se encontrava ainda em vigor aquando da liberalização do mercado da electricidade em conformidade com a Directiva 96/92/CE ou da assinatura dos CAE, seriam aplicáveis as regras estabelecidas no acórdão *Alzetta Mauro* e não o Regulamento (CE) n.º 659/1999.

(137) Em terceiro lugar, uma comparação da redacção das diferentes categorias previstas na alínea b) do artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 permite concluir que a subalínea v) da alínea b) do artigo 1.º se aplica apenas a regimes de auxílio estatal, uma vez que os auxílios individuais não são explicitamente mencionados.

(138) Em contrapartida, a central de AES-Tisza argumenta que a eventual classificação dos CAE como novo auxílio deve basear-se na subalínea v) da alínea b) do artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999.

5.5. A Comissão não pode impor o termo de um contrato privado válido (*pacta sunt servanda*) - Insegurança jurídica

(139) Estes argumentos foram apresentados pelas centrais eléctricas de Budapeste e AES-Tisza e pelo banco [...].

(140) As partes salientam que celebraram os CAE de boa fé, de acordo com as condições de mercado prevalentes na altura. Aceitaram importantes obrigações de investimento suportadas por instituições de crédito através de contratos de financiamento. Na sua opinião, as investigações da Comissão provocaram uma considerável insegurança jurídica que devia ter sido evitada. A central de AES-Tisza questiona o direito da Comissão de impor o termo de contratos comerciais válidos com base nas regras aplicáveis aos auxílios estatais e, de forma mais geral, nas regras de concorrência estabelecidas no Tratado CE ⁽³⁵⁾.

5.6. Proporcionalidade

(141) A central eléctrica de AES-Tisza manifesta a sua preocupação quanto à proporcionalidade do pedido de termo dos CAE pela Comissão e remete para a possibilidade de renegociação dos contratos pelas partes.

5.7. Observações sobre a compatibilidade dos CAE com o mercado comum

(142) As centrais eléctricas de Csepel e AES-Tisza defendem que os CAE não foram concebidos como um regime de compensação, pelo que é inadequado compará-los com a metodologia dos custos ociosos. À data da respectiva celebração, os CAE não podiam ser considerados como uma compensação de custos ociosos, visto que a metodologia dos custos ociosos nem sequer existia na altura. No seu entender, a aplicação desta metodologia justifica-se unicamente numa situação em que os CAE tivessem terminado previamente.

(143) Por seu lado, o banco [...] argumenta, em relação ao CAE da central de Csepel, que a contrapartida paga ao

abrigo do CAE se limita a cobrir os custos efectivamente elegíveis de acordo com a metodologia dos custos ociosos (nomeadamente, custos fixos, custos variáveis e uma margem de lucro razoável). Deste modo, mantém o argumento de que o CAE de Csepel não prevê qualquer compensação que exceda os custos ociosos elegíveis.

(144) A central de Csepel argumenta ainda que os CAE satisfazem os critérios do n.º 3 do artigo 87.º do Tratado CE pelo facto de contribuírem significativamente para a segurança do aprovisionamento de electricidade na Hungria e, em geral, para o desenvolvimento da economia húngara.

(145) A empresa AES-Tisza sugere (sem aprofundar os motivos) que os CAE devem ser considerados uma garantia de investimento numa região abrangida pela alínea a) do n.º 3 do artigo 87.º.

(146) Além disso, salienta a falta de clareza na decisão de início do procedimento quanto ao preço de mercado de «referência» a utilizar, ao significado da expressão «investimento ineficiente» e aos cenários económicos e períodos de tempo aplicados na apreciação da Comissão sobre a compatibilidade com o mercado comum.

6. RESPOSTA DA HUNGRIA ÀS OBSERVAÇÕES DAS PARTES INTERESSADAS

(147) Em resposta às observações da central eléctrica de Csepel, a Hungria considera que, ao contrário do que se poderia inferir dessas observações, o CAE desta central também prevê uma garantia de compra mínima.

(148) Quanto ao argumento da central de Dunament segundo o qual não podia recusar a produção de acordo com as condições impostas pela MVM, mesmo em detrimento das vendas desta central no mercado livre, as autoridades húngaras notam que, em 2006, a MVM começou a pôr termo aos CAE relativos aos blocos 4 F que, consequentemente, passaram a poder concorrer directamente no mercado livre dos serviços de sistema. Contudo, a central de Dunament recusou esta oportunidade.

(149) Relativamente às observações da central de AES-Tisza segundo as quais os produtores não abrangidos por CAE investiam sobretudo se beneficiassem de uma garantia obrigatória de compra mínima, as autoridades húngaras referem que existem centrais eléctricas e blocos de centrais importantes que vendem electricidade no mercado livre sem estarem sujeitos a CAE nem a uma obrigatoriedade de compra (por exemplo, o bloco G1 de Dunament, a central eléctrica de Vértes e os blocos I-II de Mátra).

(150) A Hungria salienta ainda que, contrariamente às observações da central de AES-Tisza, a posição de negociação da MVM também é limitada pelos próprios CAE (fórmulas de preços e garantia de compra mínima).

⁽³⁵⁾ Carta registada em 19 de Dezembro de 2006.

7. APRECIÇÃO DA COMISSÃO

7.1. Auxílio ilegal

- (151) Uma vez que o auxílio previsto nos CAE não foi notificado à Comissão em conformidade com as regras processuais em matéria de auxílios estatais, a Comissão considera que constitui um auxílio ilegal.

7.2. Observações gerais sobre a apreciação individual dos CAE

- (152) Nas observações apresentadas, algumas partes interessadas, assim como as autoridades húngaras, sugeriram que os CAE devem ser analisados individualmente devido às diferenças nas respectivas condições específicas.
- (153) A presente decisão refere-se a todos os CAE celebrados entre a MVM e produtores de energia em vigor à data da adesão da Hungria à UE (ver pontos 44 e 45 *supra*). A Comissão considera que os princípios que regem os CAE apresentam semelhanças que, no âmbito de um procedimento em matéria de auxílios estatais, justificam uma apreciação conjunta. Conforme referido abaixo, a Comissão considera que a principal vantagem decorrente dos CAE é comum a todos os contratos e que a decisão relativa à respectiva celebração entre 1995 e 2001 obedeceu aos mesmos objectivos políticos e preconizava o mesmo tipo de solução. Em termos concretos, todos impõem à MVM a obrigatoriedade de compra — por um período que cobre grande parte da duração dos activos — de capacidades reservadas e de uma quantidade garantida, mediante um mecanismo de fixação de preços que permitia aos produtores a cobertura dos seus custos fixos e variáveis. Por outro lado, os restantes critérios necessários para concluir pela existência de um auxílio estatal também apresentam semelhanças que justificam uma apreciação conjunta. A selectividade dos contratos baseia-se nos mesmos princípios; a questão de saber se os CAE implicam uma transferência de recursos estatais requer essencialmente o mesmo tipo de apreciação de cada um deles; o seu efeito sobre a concorrência e as trocas comerciais segue a mesma linha de análise económica e deve ter em conta a coexistência dos CAE no mercado húngaro. Por conseguinte, para que a presente decisão em matéria de auxílios estatais reflecta rigorosamente a realidade do mercado de produção de electricidade na Hungria, a Comissão considera que deve analisar os CAE em conjunto e encerrar o procedimento com uma decisão única.
- (154) Esta abordagem abrangente não impede a Comissão de tomar em consideração as diferenças efectivamente existentes entre os CAE em questão. Por conseguinte, a presente decisão fará referência às diferenças entre os CAE sempre que tal for pertinente para efeitos da presente decisão.

7.3. Existência de auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE

- (155) A Comissão analisa seguidamente cada um dos quatro critérios cumulativos que integram a definição de auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE:

o envolvimento de recursos estatais, a existência de uma vantagem económica, a selectividade da vantagem e o impacto sobre as trocas comerciais.

Período pertinente para a apreciação

- (156) Nas suas observações, as partes interessadas argumentaram (com referência a vários critérios de apreciação) que a Comissão apenas devia ter em conta a situação prevalente à data de assinatura dos CAE. As conclusões desta análise devem, por conseguinte, abranger todo o período de duração dos CAE. Neste contexto, a central eléctrica de Budapeste remete para a Comunicação da Comissão relativa à determinação das regras aplicáveis à apreciação dos auxílios estatais concedidos ilegalmente ⁽³⁶⁾.
- (157) Para definir o período pertinente para a apreciação, a Comissão deve começar por ter em conta o Acto de Adesão da Hungria à UE, o Regulamento Processual e a jurisprudência do Tribunal de Justiça.
- (158) A secção aplicável do anexo IV do Acto de Adesão estabelece o seguinte:

«ANEXO IV

Lista a que se refere o artigo 22.º do Acto de Adesão

[...]

3. Política de concorrência

1. Os regimes de auxílio e os auxílios individuais a seguir indicados em execução num novo Estado-Membro antes da data da adesão e que continuem a ser aplicáveis depois dessa data devem ser considerados, no momento da adesão, auxílios existentes na acepção do n.º 1 do artigo 88.º do Tratado CE:
 - a) Medidas de auxílio em execução antes de 10 de Dezembro de 1994;
 - b) Medidas de auxílio enumeradas no Apêndice ao presente anexo;
 - c) Medidas de auxílio que, antes da data da adesão, tenham sido avaliadas pela autoridade de controlo dos auxílios estatais do novo Estado-Membro e consideradas compatíveis com o acervo, e às quais a Comissão não tenha levantado objecções motivadas por sérias dúvidas quanto à compatibilidade das medidas com o mercado comum, nos termos do n.º 2.

Todas as medidas ainda aplicáveis após a data da adesão que constituam um auxílio estatal e não preencham as condições acima enunciadas são consideradas novos auxílios no momento da adesão, para efeitos do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE.

⁽³⁶⁾ JO C 119 de 22.5.2002, p. 22.

O acima disposto não se aplica aos auxílios ao sector dos transportes, nem às actividades associadas à produção, transformação ou comercialização dos produtos enumerados no anexo I do Tratado CE, excepto os produtos da pesca e produtos derivados.

Além disso, o acima disposto não prejudica as medidas transitórias relativas à Política de Concorrência previstas no presente Acto.»

(159) A secção aplicável do artigo 1.º do Regulamento processual estabelece o seguinte:

«b) “Auxílios existentes”:

i)-iv) [...]

v) Os auxílios considerados existentes por se poder comprovar que não constituam auxílios no momento da sua execução, tendo-se subsequentemente transformado em auxílios devido à evolução do mercado comum e sem terem sido alterados pelo Estado-Membro. Quando determinadas medidas se transformem em auxílios na sequência da liberalização de uma actividade provocada pela legislação comunitária, essas medidas não serão consideradas auxílios existentes depois da data fixada para a liberalização.

c) “Novo auxílio”, quaisquer auxílios, isto é, regimes de auxílio e auxílios individuais, que não sejam considerados auxílios existentes, incluindo as alterações a um auxílio existente».

(160) Face ao exposto, as medidas que não constituíam um auxílio estatal à data em que foram concedidas podem, em determinadas circunstâncias, tornar-se medidas de auxílio estatal na acepção do artigo 87.º do Tratado CE. Tal não afecta a classificação da medida transformada em auxílio estatal como auxílio existente ou novo auxílio.

(161) Embora seja verdade que, ao proceder à análise da existência de auxílio estatal num caso específico, a Comissão deva avaliar a situação prevalecente na altura em que a medida entrou em vigor, tal não significa que a apreciação dos quatro critérios que integram a definição de auxílio estatal devam, em todas as circunstâncias, limitar-se apenas à data em que o auxílio foi concedido.

(162) Da subalínea v) da alínea b) do artigo 1.º do Regulamento Processual conclui-se claramente que existem circunstâncias excepcionais, tais como a evolução do mercado comum ou a liberalização de um sector, em que ocorrem importantes mudanças económicas e jurídicas num ou em vários sectores da economia devido às quais

uma medida que inicialmente não era abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 87.º do Tratado CE pode passar a ser classificada como auxílio estatal. No contexto da liberalização de um sector da economia, a manutenção de todas as medidas que não constituíam um auxílio estatal porque as condições de mercado eram substancialmente diferentes no momento em que foram concedidas, mas que, com a liberalização, passam a preencher todos os critérios necessários para serem classificadas como auxílio estatal, iria perpetuar *de facto* uma grande parte das condições prevalecentes antes da abertura do mercado à concorrência. Tal contrariaria precisamente a intenção de pôr fim a uma situação de não concorrência no mercado, ou seja, a decisão dos Estados-Membros de liberalizar o sector em causa. As disposições especiais que prevêm que uma medida possa passar a ser considerada um auxílio estatal têm o objectivo de evitar a manutenção de medidas que, embora não constituindo um auxílio no âmbito das circunstâncias económicas e jurídicas anteriores, podem prejudicar os interesses dos concorrentes nas novas condições de mercado ⁽³⁷⁾.

(163) A questão de saber se tal auxílio estatal deve ser classificado como auxílio novo ou existente deve ser analisada separadamente, após a determinação da existência de auxílio estatal por parte da Comissão.

(164) A economia húngara sofreu profundas alterações nos anos 90. O país tomou a decisão de aderir à União Europeia, tendo-se tornado um Estado-Membro de pleno direito em 1 de Maio de 2004. A Hungria sabia bem que a adesão implicava uma obrigação de alinhamento das medidas em vigor no país com as regras de concorrência do mercado interno, uma vez que tal obrigação estava explicitamente referida no Acordo Europeu ⁽³⁸⁾ assinado pela Hungria em 1991.

(165) Ao aderir à União Europeia, a Hungria aderiu também ao mercado interno liberalizado da energia. As regras de concorrência estabelecidas no Acto de Adesão não prevêm qualquer excepção para o mercado da energia húngaro. Tendo em conta o que precede, e contrariamente às observações das partes interessadas, a Comissão considera que os CAE, assinados em condições económicas substancialmente diferentes (conforme reconhecido pelas partes interessadas) antes da adesão ao mercado interno liberalizado da energia, podem indubitavelmente passar a ser classificados como auxílios estatais, de acordo com as novas condições económicas e jurídicas. Para determinar a existência de tal auxílio, os quatro critérios da existência de auxílio estatal na medida em questão devem ser apreciados tendo em conta as novas circunstâncias económicas e jurídicas.

⁽³⁷⁾ O acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Junho de 2000 no processo *Alzetta Mauro*, referido pela central eléctrica de Budapeste, confirma igualmente que a medida deve ser apreciada à luz das novas condições de mercado após a liberalização ao reconhecer que a medida, que não poderia ter constituído um auxílio estatal antes da liberalização, passa a ser considerada um auxílio (novo ou existente).

⁽³⁸⁾ Acordo Europeu que cria uma associação entre as Comunidades Europeias e os seus Estados-Membros, por um lado, e a República da Hungria, por outro, assinado em 16 de Dezembro de 1991.

- (166) A questão do período pertinente para a apreciação deve, além disso, ser analisada à luz do Acto de Adesão. Ao contrário de adesões anteriores, os Estados-Membros concordaram em introduzir disposições específicas no Acto de Adesão segundo as quais todas as medidas de auxílio aplicáveis após a adesão e adoptadas após 10 de Dezembro de 1994 deviam ser notificadas à Comissão antes da adesão e analisadas por esta com base no acervo comunitário.
- (167) A grande maioria dos países que aderiram à UE em 1 de Maio de 2004 tinha, por motivos históricos, uma forte tradição de intervencionismo do Estado. Contudo, é possível a existência de medidas que não preenchessem os quatro critérios de auxílio estatal antes da adesão devido às condições de mercado muito diferentes que prevaleciam na altura. No entanto, com as novas condições jurídicas e económicas após a adesão, estas condições podem, claramente, passar a estar preenchidas.
- (168) Os artigos pertinentes do Acto de Adesão destinam-se a garantir que a concorrência no mercado interno não é distorcida após a data de entrada em vigor do Tratado. Por conseguinte, o objectivo de tais artigos é evitar distorções da concorrência no mercado interno devido a medidas de auxílio estatal incompatíveis após a adesão. Neste contexto, é irrelevante saber se, quando a medida foi concedida nos anos 90, preenchia ou não, efectivamente, todos os critérios necessários para ser considerada um auxílio estatal. Assim, o período pertinente para a apreciação dos critérios relativos à existência de auxílio deve ser o período que se seguiu à adesão da Hungria à UE e ao mercado interno liberalizado da energia.
- (169) Qualquer outra abordagem conduziria a uma situação em que as condições económicas antes da adesão e do período de liberalização (que, no caso da maioria dos novos Estados-Membros, corresponde a um período de transição após o regime comunista) poderiam ser perpetuadas muito, enquanto Estado-Membro o desejasse, para além da adesão do país à União Europeia. Seria possível manter e mesmo prolongar as medidas que podiam não constituir um auxílio estatal antes da adesão, mesmo que passassem a ser consideradas um auxílio estatal de acordo com as condições pós-adesão, visto não estarem sujeitas ao controlo da Comissão em matéria de auxílios estatais.
- (170) É precisamente essa a intenção das observações das partes interessadas a este respeito. Todos os argumentos das partes interessadas relativos ao período pertinente para a apreciação pretendem demonstrar que a análise económica e jurídica dos CAE no âmbito do presente procedimento em matéria de auxílios estatais deve basear-se apenas nas circunstâncias preponderantes à data de assinatura dos CAE (ou seja, entre 1995 e 2001), assim como levar a concluir que, em virtude das referidas circunstâncias jurídicas e económicas, os CAE não constituem um auxílio estatal. As partes interessadas argumentam que o teste do operador numa economia de mercado e os critérios de distorção da concorrência e de efeito sobre as trocas comerciais devem ser analisados no contexto económico de meados dos anos 90, que a Comissão deve ter em conta as obrigações da MVM (segurança do aprovisionamento) e o modelo do sector energético existentes na altura (modelo do «comprador único», etc.). No seu entender, o resultado da apreciação com base nestas circunstâncias deve ter precedência até à data de termo dos CAE (2024 para o contrato mais longo), independentemente de alterações como a adesão da Hungria à UE e a subsequente liberalização obrigatória do mercado energético.
- (171) A Comissão não pode concordar com esta linha de argumentação. A Comissão considera que os artigos pertinentes do Acto de Adesão se destinam precisamente a evitar este tipo de situações, impondo a aplicação imediata das regras em matéria de auxílios estatais aos operadores económicos. O Acto de Adesão prevê, de facto, excepções para determinados sectores da economia (por exemplo, os transportes), nas quais não se incluem, de forma alguma, os operadores do mercado da electricidade. Por conseguinte, o acervo comunitário, nomeadamente a Directiva 96/92/CE, é aplicável a todas as condições contratuais do mercado da electricidade húngaro imediatamente a partir da adesão.
- (172) Na apreciação dos CAE, a Comissão considera, pois, que ao aderir ao mercado interno liberalizado da energia, a Hungria concordou em aplicar os princípios dessa economia de mercado a todos os operadores já existentes, incluindo todas as relações comerciais existentes.
- (173) Por conseguinte, a Comissão deve determinar se, a partir da data de adesão da Hungria à União Europeia, a medida preenche os critérios para a existência de auxílio estatal.

Vantagem

- (174) A título de introdução à apreciação da existência de uma vantagem, importa salientar que a maioria dos produtores de electricidade reconheceu, nas suas observações, que não teriam podido investir nas centrais sem as garantias oferecidas pelos CAE. A central eléctrica de [...] argumenta, nas suas observações, que «os CAE são um elemento importante para os bancos concordarem em financiar o investimento e em pré-financiar os custos operacionais numa base contínua. [...] Em [...], [...] solicitou a opinião do consórcio [ou seja, das instituições financeiras] sobre uma potencial alteração dos CAE. Todavia, os bancos recusaram a redução tanto das capacidades reservadas como do volume de compra garantido»⁽³⁹⁾.

⁽³⁹⁾ Citação do ponto 3 das observações do produtor.

- (175) Neste contexto, [...] (na qualidade de representante dos doze bancos mutuantes de quase [...] da central eléctrica de Csepel) argumenta que «os bancos consideram que os CAE são parte integrante de um pacote de contratos comerciais estreitamente ligados entre si que garantiam e continuam a garantir o acordo de linha de crédito destinado a financiar o projecto em condições de mercado. Por conseguinte, qualquer alteração aos CAE afectaria automaticamente os bancos, o que, por sua vez, colocaria em risco todo o projecto Csepel II devido aos mecanismos contratuais disponíveis para proteger os interesses financeiros dos bancos».
- (176) [...] (na qualidade de representante dos nove bancos mutuantes de quase [...] da central de AES-Tisza) argumenta que «A principal base para este financiamento foi a existência do CAE, juntamente com a restante documentação pertinente do projecto (nomeadamente o acordo de abastecimento de combustível). [...] Os CAE conferem estabilidade ao risco relativo à procura (volume de electricidade vendida e preços)». «A característica de estabilidade da procura [...] é fundamental para garantir aos bancos a segurança necessária para conceder financiamento a longo prazo a um mercado imaturo».
- (177) Para avaliar a existência de uma vantagem ao abrigo dos CAE, a Comissão começou por proceder a uma análise preliminar para determinar a linha de argumentação a seguir. Em resultado desta análise preliminar, descrita nos pontos 180 a 190, a Comissão concluiu que, para determinar a existência de uma vantagem, seria necessário verificar se, nas condições prevalentes na Hungria à data de adesão à União Europeia, um operador de mercado teria oferecido aos produtores uma garantia idêntica à prevista nos CAE, nomeadamente uma obrigação de compra por parte da MVM das capacidades reservadas ao abrigo dos CAE (correspondente a uma percentagem substancial e, em muitos casos, à totalidade das capacidades disponíveis da central eléctrica), uma produção mínima garantida de electricidade durante um período de 15 a 27 anos, correspondente à expectativa de vida típica dos activos ou à respectiva amortização, a um preço que abrangesse os custos fixos e variáveis da central (incluindo os custos de combustível) ⁽⁴⁰⁾.
- (178) Numa segunda fase, a Comissão analisou a resposta a esta pergunta com base nas práticas comerciais comuns nos mercados europeus da electricidade.
- (179) Por último, a Comissão analisou sumariamente o impacto dos CAE no mercado no período que se seguiu à adesão da Hungria à União Europeia. Embora desnecessária para determinar se os CAE conferem ou não uma vantagem económica, esta análise é útil para abordar correctamente algumas observações apresentadas pelas partes interessadas.

⁽⁴⁰⁾ Independentemente de o preço se basear na fórmula prevista nos CAE ou em decretos de regulação de preços, visto ambos se basearem em princípios idênticos aos da regulação dos preços.

1. *Análise preliminar: linha de argumentação a seguir para determinar a existência de uma vantagem*

- (180) Nas observações apresentadas no âmbito do presente procedimento, os terceiros analisaram a possível existência de uma vantagem tendo em conta as condições prevalentes aquando da assinatura dos CAE em meados dos anos 90. Em geral, concluíram que, nesse período, e no contexto da privatização das empresas produtoras, um operador de mercado médio teria oferecido o mesmo tipo de garantias que as previstas nos CAE para atrair investidores e, assim, assegurar a segurança do aprovisionamento na Hungria.
- (181) A Comissão analisou o mérito desta abordagem e considerou-a inadequada por dois motivos. Em primeiro lugar, não tem em conta os verdadeiros beneficiários da medida em apreço. Em segundo lugar, o período considerado na abordagem não é pertinente para a determinação da existência de uma vantagem.

Beneficiários da vantagem potencial

- (182) A central eléctrica de Dunament argumenta não ter obtido qualquer vantagem com o CAE, uma vez que pagou o valor de mercado durante a privatização das centrais eléctricas e que o preço de aquisição teve em consideração os seus direitos e obrigações previstos no CAE. Por conseguinte, o preço da privatização incluía o CAE e anulou qualquer vantagem dele decorrente.
- (183) A Comissão considera que esta argumentação não se aplica no presente caso, visto que os beneficiários do auxílio são as centrais eléctricas privatizadas (aquelas que foram, de facto, privatizadas) e não os respectivos accionistas. A privatização das centrais eléctricas assumiu a forma de aquisição de acções.
- (184) O Tribunal de Justiça analisou a forma como uma mudança da estrutura de propriedade de uma empresa no contexto de uma aquisição de acções afecta a existência de um auxílio ilegal concedido à empresa e o seu beneficiário. Declarou que o auxílio ilegal permanece na empresa que beneficiou do auxílio, apesar da mudança na sua estrutura de propriedade ⁽⁴¹⁾. A transferência de acções a preço de mercado apenas garante que o próprio comprador não beneficiou de auxílios estatais. Contudo, tal não afecta a existência de uma vantagem para a actividade da central eléctrica beneficiária.
- (185) No caso em apreço, os beneficiários do auxílio são as empresas húngaras que exploram as centrais eléctricas e que assinaram os CAE, não os accionistas das centrais eléctricas. Por outro lado, a mudança

⁽⁴¹⁾ Processos apensos C-328/99 e C-399/00 *Itália e SIM 2 Multimedia/Comissão*, n.º 83, Colectânea 2003, p. I-4035.

na estrutura de propriedade das centrais eléctricas ocorreu antes da data a partir da qual deve ser apreciada a existência de um auxílio estatal, não sendo pertinente para a determinação da existência de um auxílio estatal a favor das empresas que exploram a central eléctrica. Por conseguinte, as empresas que assinaram os CAE beneficiaram das vantagens contidas nestes contratos, independentemente da sua estrutura de propriedade.

Período a tomar em consideração para determinar a existência de uma vantagem

- (186) A Comissão está ciente de que, nas circunstâncias do mercado húngaro em meados dos anos 90, o princípio que regia os CAE, nomeadamente a garantia de rentabilidade dos investimentos, era uma condição determinante para a realização dos investimentos necessários.
- (187) O facto de as características do sector de produção de energia e o contexto político e económico então vigente na Hungria não justificarem uma intervenção do Estado no interesse comum, e de a melhor solução ser a celebração de CAE com diversos produtores, não contraria, de forma alguma, o facto de os CAE conferirem, efectivamente, uma vantagem aos produtores.
- (188) A maioria dos produtores argumenta que os CAE não lhes conferem uma vantagem, visto corresponderem ao comportamento normal de qualquer operador numa economia de mercado que se encontrasse na situação da MVM ou dos produtores. Argumentam ainda que qualquer operador privado que se encontrasse na situação da MVM (com uma obrigação legal de segurança do aprovisionamento na qualidade de comprador único) teria optado por assinar os CAE e que a vantagem económica decorrente destes contratos não excede aquilo que seria uma vantagem comercial normal para as partes nas condições de imaturidade do mercado de energia húngaro nos anos 90. Por outro lado, os produtores tinham a obrigação legal de assinar um contrato com a MVM de modo a obterem as respectivas licenças de funcionamento. Os produtores defendem que, ao aplicar o princípio do investidor privado, a Comissão deve tomar em consideração os requisitos legais e a realidade económica à data de assinatura dos CAE.
- (189) Quanto aos argumentos das partes interessadas sobre o princípio do investidor privado, a Comissão remete para os pontos da presente decisão relativos ao período a determinar como pertinente para a apreciação da possível existência de um auxílio estatal no âmbito dos CAE. A Comissão reitera que não pretende pôr em causa a necessidade de celebração de CAE nas circunstâncias preva-
lentes à data de assinatura destes contratos. Contudo, conforme já referido, tal não significa, de modo algum, que os CAE não tenham conferido uma vantagem aos produtores. De facto, as partes interessadas argumentam apenas que tais acordos estavam em conformidade com as condições de mercado preva-
lentes à data da respectiva assinatura. Nenhuma das partes interessadas afirma que correspondem às condições de mercado actuais no mercado interno.

Conclusão da análise preliminar

- (190) A Comissão conclui que, para apreciar a existência de uma vantagem no âmbito dos CAE, terá de determinar se, nas condições preva-
lentes à data de adesão da Hungria à União Europeia, um operador de mercado médio teria oferecido às empresas produtoras uma garantia idêntica à prevista nos CAE, conforme descrito no ponto 177.
2. *Apreciação da existência de uma vantagem para os produtores de electricidade aquando da adesão da Hungria à União Europeia*
- (191) Para responder à pergunta referida no ponto anterior, a Comissão identificou as principais práticas dos operadores comerciais dos mercados da electricidade europeus pertinentes para efeitos desta análise, e avaliou se os CAE estão em conformidade com estas práticas ou se oferecem aos produtores garantias que um comprador motivado por interesses puramente comerciais não aceitaria.
- (192) Importa, antes de mais, salientar que, tradicionalmente, os mercados da electricidade se subdividem em quatro mercados: i) produção/importação e fornecimento grossista; ii) transporte/distribuição; iii) retalho; e iv) serviços de compensação. Os mercados relevantes para a apreciação dos CAE são os da primeira e quarta categorias, dado que a MVM adquire electricidade junto de produtores nacionais, importa electricidade e vende-a a empresas regionais de distribuição e a fornecedores comerciais (fornecedores no mercado retalhista). Além disso, a MVM fornece capacidades de reserva ao operador da rede de transporte para garantir o equilíbrio do sistema.
- (193) No período em apreço, o mercado retalhista húngaro divide-se em dois segmentos: i) um segmento de serviços públicos no qual as empresas regionais de distribuição fornecem electricidade a preços regulados a consumidores não elegíveis e a consumidores que não utilizam a sua elegibilidade; ii) um segmento de mercado livre no qual os fornecedores comerciais fornecem electricidade a consumidores elegíveis a preços resultantes de mecanismos de mercado. Ao abrigo do regime introduzido pela lei da energia III, o segmento de serviços públicos está limitado a consumidores residenciais e comerciais abrangidos por uma obrigação de fornecimento universal.
- (194) No período em apreço, a MVM fornecia electricidade tanto às empresas regionais de distribuição (fornecedoras no segmento de serviços públicos) como a fornecedores do segmento de mercado livre. Contudo, conforme referido nos pontos 221 a 231, as vendas da MVM a fornecedores do segmento de mercado livre destinavam-se apenas a escoar as quantidades excedentes adquiridas ao abrigo dos CAE e não necessárias

ao segmento de serviços públicos. Trata-se de uma consequência dos próprios CAE e não de uma actividade comercial autónoma. Por conseguinte, a existência de uma vantagem deve ser analisada tendo em conta o principal objectivo atribuído à MVM, nomeadamente o fornecimento de electricidade suficiente às empresas regionais de distribuição para satisfazer as necessidades do segmento de serviços públicos. É, pois, necessário determinar se, na ausência dos CAE, um operador de mercado responsável pelo fornecimento de quantidades suficientes de electricidade às empresas regionais de distribuição, motivado por interesses puramente comerciais, teria oferecido uma garantia idêntica à consagrada nos CAE. Esta apreciação deve ter em conta o funcionamento dos mercados grossistas abertos à concorrência. Nos pontos que se seguem são apresentadas, em primeiro lugar, uma panorâmica das práticas comerciais comuns pertinentes para a presente análise e, em segundo lugar, uma comparação entre os CAE e as referidas práticas. Por último, com base nesta comparação, a Comissão analisou as consequências que as autoridades públicas podiam esperar dos CAE aquando da adesão da Hungria à União Europeia, assim como a possibilidade de preverem um melhor equilíbrio entre as consequências positivas e negativas de outros tipos de contratos.

2. a) Breve descrição das práticas comerciais nos mercados da electricidade europeus pertinentes para a apreciação da existência de uma vantagem no âmbito dos CAE

(195) No inquérito sectorial sobre os mercados europeus da electricidade⁽⁴²⁾, a Comissão analisou em pormenor as condições que regem o comércio de electricidade nos mercados grossistas da Europa.

(196) Dependendo do período de fornecimento, a electricidade a granel pode ser comercializada em mercados à vista e a prazo. Os mercados à vista são sobretudo mercados do dia seguinte, nos quais a electricidade é comercializada um dia antes do fornecimento físico. A comercialização de electricidade em bolsas de mercado à vista baseia-se sempre em preços marginais, que garantem apenas a cobertura de custos marginais a curto prazo⁽⁴³⁾.

(197) Nos mercados a prazo, a electricidade é comercializada com vista ao fornecimento posterior num determinado prazo. Incluem-se nestes mercados produtos semanais, mensais, trimestrais e anuais. Os produtos à vista e a

prazo podem ser comercializados em bolsas de energia ou em mercados de balcão (*over the counter* – OTC). De acordo com processos de arbitragem contínuos, os preços de produtos idênticos nas bolsas de energia e nos mercados OTC tendem a convergir. Por conseguinte, as bolsas de energia tendem a estabelecer preços de referência para todos os produtos à vista e a prazo e, consequentemente, para todo o mercado grossista.

(198) Por outro lado, o preço dos produtos a prazo resulta das expectativas dos operadores de mercado em relação à futura evolução dos preços nos mercados à vista. Uma vez que os operadores de mercado optam por contratos a prazo por preferirem a segurança dos preços em detrimento da volatilidade dos preços futuros no mercado à vista, os preços a prazo também contêm um elemento de risco. Na prática, os preços dos produtos a prazo incluem um elemento central que reflecte as expectativas dos operadores em relação à evolução dos preços à vista e, se atribuírem um valor elevado à segurança dos preços, incluem ainda um prémio de risco ou um desconto, embora na prática o prémio pareça ser mais frequente. Como tal, os preços à vista funcionam como referência para todos os preços da electricidade. No caso de existir uma bolsa de mercado à vista, os preços dessa bolsa constituem a referência para todo o mercado. Em muitos mercados grossistas, os compradores procuram geralmente cobrir uma grande parte das suas necessidades através de contratos a prazo, de modo a manterem a visibilidade sobre os seus custos. As necessidades não abrangidas por contratos a prazo são cobertas por aquisições em mercados à vista.

(199) O inquérito ao sector energético permitiu concluir que, para além das trocas de energia normalizadas e dos mercados OTC, existem também «transacções bilaterais à medida». Estes contratos podem ser muito diferentes em termos de produtos fornecidos ou de serviços e os preços destas transacções não são geralmente divulgados. Porém, em condições de mercado concorrenciais, a existência de trocas normalizadas de energia e de mercados OTC influencia necessariamente estas transacções, uma vez que um produtor ou importador não concordaria em assinar um contrato bilateral à medida cujas condições fossem claramente mais desfavoráveis do que um contrato normalizado à vista ou a prazo. Por conseguinte, os contratos normalizados à vista ou a prazo nos mercados grossistas europeus constituem uma base pertinente de comparação para determinar se os CAE conferem uma vantagem aos produtores.

(200) O período de fornecimento mais longo nos mercados a prazo é de um ano. O período mais longo entre a celebração do contrato e o início do fornecimento efectivo é de quatro anos no NordPool (países escandinavos), três anos no Powernext (França), cinco anos no UKPX (Reino Unido) e seis anos no EEX (Alemanha). Em algumas bolsas, por exemplo na OMEL em Espanha,

⁽⁴²⁾ Em Junho de 2005, a Comissão lançou um inquérito sobre o funcionamento dos mercados europeus do gás e da electricidade. O relatório final deste inquérito ao sector energético, publicado em 10 de Janeiro de 2007, é utilizado na presente decisão como fonte de informações relativas às principais tendências e práticas comerciais dos mercados da electricidade europeus já existentes quando a Hungria aderiu à União Europeia em 1 de Maio de 2004. O relatório encontra-se disponível no endereço: http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/others/sector_inquiries/energy/

⁽⁴³⁾ Custos marginais a curto prazo são os custos que os produtores de electricidade podem evitar se optarem pela interrupção da produção de electricidade a curto prazo. Estes custos são mais ou menos idênticos aos custos variáveis, visto ambos dependerem sobretudo dos custos de combustível.

não são celebrados contratos a prazo. Um contrato a prazo padrão impõe ao fornecedor a obrigação de fornecer uma determinada quantidade de energia, a um preço previamente acordado, durante o período máximo de um ano com início num prazo máximo de 6 anos após a celebração do contrato. A ordem de grandeza destes prazos é consideravelmente inferior à amortização e ao período de vida normais de qualquer central eléctrica. Consequentemente, em condições de mercado normais, e mesmo comercializando a maior parte da produção sob a forma de contratos a prazo, os produtores não têm visibilidade sobre os preços e os volumes de vendas ao longo do período de amortização e de vida dos activos de produção de electricidade. Por outro lado, uma vez que os preços são fixados antecipadamente, os produtores correm o risco de os seus custos excederem os preços acordados. Este risco não é negligenciável, particularmente devido à volatilidade dos custos de combustível, a principal componente dos custos variáveis para a maioria das tecnologias de produção. Além disso, os produtores enfrentam a pressão da concorrência, visto terem de renovar os contratos a prazo várias vezes ao longo da vida seus activos de produção, o que implica uma adaptação das suas ofertas às condições evolutivas da concorrência.

- (201) Os contratos que prevêem a reserva de capacidades de produção também podem ser encontrados nos mercados grossistas sob a forma de «direitos de saque», pelo que será útil compará-los com os CAE. A obtenção de direitos de saque consiste na reserva de parte das capacidades de produção de determinada central eléctrica, geralmente durante o período de vida esperado para a mesma, e no pagamento de uma «tarifa de capacidade» ao operador da central, correspondente aos custos fixos e de capital associados às capacidades reservadas. Os riscos técnicos são assumidos pelo operador da central. O titular dos direitos de saque pode decidir qual o nível de utilização das capacidades reservadas, pagando ao operador da central um preço correspondente aos custos variáveis ocasionados pela produção de energia a partir das capacidades reservadas.
- (202) Para melhor apreciar a possível existência de uma vantagem ao abrigo dos CAE, será igualmente útil tomar em consideração a situação dos grandes consumidores finais comerciais ou industriais, mesmo que não operem em mercados grossistas, mas sim em mercados retalhistas (a jusante). Visto que, por vezes, os produtores abastecem directamente grandes consumidores comerciais ou industriais, considera-se pertinente uma comparação com os CAE.
- (203) O inquérito ao sector energético demonstrou ser prática comum dos fornecedores de electricidade a assinatura de contratos a preço fixo com grandes consumidores comerciais ou industriais. Regra geral, estes contratos têm uma duração limitada a um ou dois anos e prevêem um calendário de fornecimento baseado no histórico de consumo. O preço é obtido a partir dos preços grossistas nos mercados a prazo e inclui outras componentes de custo, tais como os custos de compensação esperados ou

a margem do fornecedor. Qualquer desvio em relação ao calendário de fornecimento implica a aplicação de uma cláusula *take or pay*, que obriga o comprador a pagar energia de que não necessita ou a pagar uma carga excessiva. Neste contexto, pode considerar-se que tais contratos se baseiam numa garantia de compra mínima associada à reserva de capacidade⁽⁴⁴⁾.

- (204) Há ainda outro tipo de contrato a ter em conta para determinar a existência de uma vantagem ao abrigo dos CAE, ou seja, os contratos celebrados para o fornecimento de serviços de compensação aos operadores de redes de transporte (ORT). Dada a impossibilidade de armazenamento de electricidade, a oferta e a procura têm de ser equiparadas a cada momento. Se a oferta ou a procura divergirem das previsões e originarem uma necessidade de produção adicional, compete ao operador da rede de transporte solicitar a alguns produtores o rápido aumento da produção. Por forma a garantir a disponibilidade de capacidades de produção para dar resposta a este tipo de situações, os ORT reservam capacidades em unidades de produção capazes de alterar rapidamente o seu nível de produção. Visto a Hungria não dispor de uma unidade de acumulação por bombagem, são as unidades a gás natural que apresentam as características técnicas mais apropriadas para estes serviços.
- (205) O inquérito ao sector energético forneceu uma panorâmica das práticas dos ORT europeus em relação aos contratos de reserva de capacidade para o fornecimento de serviços de compensação. Esta panorâmica demonstra que as capacidades são reservadas através de concursos. Os contratos têm geralmente a duração de um ano, o que garante aos ORT a flexibilidade necessária para ajustar as capacidades reservadas às suas necessidades efectivas. Por norma, os contratos especificam as características técnicas do serviço a prestar, a capacidade reservada e um preço para a energia fornecida ou para o conjunto de energia e capacidade.

2. b) Comparação dos CAE com as práticas comerciais comuns

- (206) A Comissão comparou a obrigação de compra prevista nos CAE com as principais características dos contratos normalizados a prazo e à vista, dos contratos de «direitos de saque», dos contratos a longo prazo celebrados com grandes consumidores finais e dos contratos celebrados entre produtores e ORT para o fornecimento de serviços de compensação.

Contratos normalizados à vista e a prazo

- (207) Da descrição apresentada nos pontos 195 a 200 conclui-se que a combinação de uma reserva de capacidade a longo prazo, de uma garantia de compra mínima e de mecanismos de fixação de preços que incluem custos variáveis, fixos e de capital não corresponde aos tipos de contratos comuns nos mercados grossistas e protege os produtores relativamente a um número de riscos superior ao dos contratos normalizados a prazo e à vista.

⁽⁴⁴⁾ O facto de o fornecedor se comprometer a fornecer a quantidade estabelecida no contrato pode ser considerado equivalente a uma reserva de capacidade.

- (208) A comercialização de electricidade em bolsas de mercado à vista baseia-se sempre em preços marginais, que garantem apenas a cobertura de custos marginais a curto prazo e não todos os custos fixos e de capital. Por outro lado, nos mercados à vista, uma empresa produtora de electricidade não tem garantias relativamente ao nível de utilização das suas capacidades de produção. O risco é muito superior ao da maioria dos sectores de produção devido à impossibilidade de armazenar economicamente a electricidade, uma característica muito específica desta indústria. Se, num dado momento, for disponibilizada electricidade suficiente para satisfazer a procura a preços inferiores aos oferecidos por um determinado produtor através de uma das suas unidades de produção, a electricidade produzida nessa unidade não será vendida, o que significa que as suas capacidades serão desaproveitadas no período em questão.
- (209) Por conseguinte, as vendas em mercados à vista implicam um elevado grau de incerteza quanto à remuneração dos custos fixos e de capital e ao nível de utilização das capacidades de produção.
- (210) Do mesmo modo, nos mercados a prazo, cujos preços derivam dos preços à vista, os produtores também não têm a garantia de que os custos fixos e de capital são, na totalidade, cobertos pelo volume de vendas, visto os preços serem fixados antecipadamente. Se os custos de combustível aumentarem inesperadamente durante o período de fornecimento, os custos de produção de electricidade poderão exceder o preço previamente determinado. Nos mercados a prazo, o risco associado à utilização das capacidades de produção é menor do que no caso dos produtos à vista devido ao horizonte temporal mais alargado dos contratos a prazo. Contudo, mesmo que um produtor consiga vender a maior parte da sua produção através de contratos a prazo, beneficia de visibilidade sobre a taxa de utilização das suas unidades de produção de electricidade durante um período de tempo limitado em relação à vida destas unidades.
- (211) As partes interessadas salientam que os produtores suportam, de facto, riscos importantes ao abrigo dos CAE, nomeadamente relacionados com a construção, a regulamentação, o ambiente, a manutenção e questões fiscais/financeiras. A Comissão reconhece que os CAE não anulam todos os riscos associados ao funcionamento de uma central eléctrica. Na verdade, os elementos de risco enumerados nas observações dos produtores são, sem dúvida, assumidos pelos próprios produtores. Trata-se, no entanto, de riscos normais a que qualquer operador no mercado da produção de electricidade estaria sujeito, mesmo no caso de vendas sob a forma de mercados à vista ou a prazo. Todavia, os riscos comerciais associados à flutuação dos custos de produção de electricidade e, em particular, dos custos de combustível, o risco associado à flutuação dos preços da electricidade para o consumidor final e o risco associado à flutuação da procura de electricidade pelo consumidor final são assumidos pela MVM durante uma parte substancial (ou durante a totalidade) da vida dos activos abrangidos pelos CAE.
- (212) As partes interessadas argumentaram ainda, nas suas observações, que a reserva de capacidades para a MVM as colocou em desvantagem, visto não poderem utilizar estas capacidades para outros fins que não a venda à MVM.

Contudo, o sistema de compra mínima garantida anula em grande parte esta desvantagem. O sistema de compra mínima garantida deve ser considerado como uma garantia de que os produtores não serão impedidos de utilizar as suas capacidades de produção e venda de energia caso a MVM não utilize as capacidades que lhe foram reservadas. Na verdade, conforme demonstrado no quadro seguinte, a compra mínima garantida corresponde a uma taxa de utilização das capacidades reservadas superior à taxa de utilização média do total das capacidades disponíveis na Hungria.

Quadro 5

Compra mínima garantida e capacidades reservadas

| | 2004 | 2005 | 2006 |
|--|--------|--------|--------|
| Compra garantida (GWh) | 23 234 | 23 528 | 23 516 |
| Capacidades reservadas (MW) | 4 242 | 4 460 | 4 481 |
| Rácio entre a compra mínima garantida e as capacidades reservadas (número de horas por ano) | 5 477 | 5 275 | 5 248 |
| Rácio entre a produção líquida de electricidade e as capacidades de produção líquidas disponíveis para todas as unidades de produção de electricidade húngaras (número de horas por ano) | 4 272 | 4 225 | 4 601 |

- (213) Por conseguinte, os contratos à vista e a prazo implicam, para os produtores, um nível de risco muito superior ao dos CAE, que proporcionam segurança quanto à remuneração dos custos fixos e de capital e ao nível de utilização das capacidades de produção.

Direitos de saque

- (214) No que respeita aos direitos de saque, a principal diferença entre esta forma de contrato e os CAE reside no facto de os direitos de saque não estarem geralmente associados a uma compra mínima garantida. O titular dos direitos de saque assume riscos comerciais relacionados com a venda da energia produzida a partir das capacidades reservadas. Porém, tem a garantia de que conseguirá vender a totalidade dessa energia a preços que cobrem pelo menos os custos variáveis, uma vez que pode decidir não produzir energia se os preços baixarem para valores inferiores aos custos variáveis. Os CAE não oferecem esta garantia à MVM, visto estar sujeita a obrigações de compra mínima em benefício dos produtores.

Contratos a longo prazo celebrados por grandes consumidores

- (215) Os contratos normalizados de compra a longo prazo celebrados por grandes consumidores são, sem dúvida, muito mais vantajosos para o comprador do que os CAE o são para a MVM, visto que o preço, geralmente fixado para toda a duração do contrato, não é habitualmente indexado a parâmetros tais como os custos de

combustível, cuja evolução ao longo da duração do contrato é imprevisível, nem é definido com vista a cobrir custos fixos e de capital, uma vez que depende das cotizações de preços nos mercados grossistas. De facto, os compradores apenas têm interesse em celebrar contratos a longo prazo se estes lhes garantirem alguma cobertura contra as flutuações do mercado da electricidade e, em particular, contra as alterações associadas às flutuações dos custos de combustível. Por este motivo, um comprador apenas teria interesse económico num contrato a longo prazo deste tipo se o vendedor se compromettesse a assumir parte do risco associado às flutuações dos custos de combustível ou se a tecnologia de produção de energia assegurasse a estabilidade dos custos de combustível, como é o caso das centrais hidroeléctricas e, em determinadas condições, das centrais nucleares. Por outro lado, estes contratos são geralmente celebrados por períodos muito mais curtos do que os CAE, pelo que os compradores têm a possibilidade de mudar de fornecedor se os preços da concorrência forem mais vantajosos. Os compradores recorrem frequentemente a concursos para beneficiarem do menor preço possível.

Contratos de serviços de compensação

(216) Os contratos de serviços de compensação são pertinentes para a apreciação da existência de uma vantagem nos CAE porque uma pequena parte das capacidades reservadas ao abrigo dos CAE é atribuída à MVM para a prestação de serviços de compensação ao ORT⁽⁴⁵⁾. Na prática, a MVM vende capacidades ao ORT sob a forma de um pacote anual e utiliza parte das capacidades reservadas ao abrigo dos CAE para esse efeito. Isto significa que os produtores não suportam o risco associado aos concursos anuais⁽⁴⁶⁾ e à incerteza quanto à quantidade de energia a fornecer. De acordo com os produtores, as condições contratuais que regem a prestação de serviços de compensação são as estabelecidas nos CAE. Contudo, conforme demonstrado no ponto 204, as especificações dos CAE, sobretudo a sua longa duração e a existência de uma compra mínima garantida, não podem ser justificadas por razões de ordem comercial, nem mesmo no que se refere à prestação de serviços de compensação. A Comissão reconhece que, conforme argumentado pelas partes interessadas, na Hungria são poucas as unidades de produção com capacidade para fornecer os serviços de compensação necessários ao ORT, mas é levada a concluir que, mesmo em tais circunstâncias, as condições oferecidas pelos CAE vão além do que um ORT poderia considerar aceitável por razões de ordem comercial.

Conclusão sobre a comparação entre os CAE e as práticas comerciais comuns

(217) Esta comparação demonstra que, estruturalmente, os CAE oferecem mais garantias aos produtores do que os con-

tratos comerciais comuns. Por conseguinte, os produtores encontram-se numa situação mais vantajosa do que aquela que enfrentariam no mercado livre sem tais CAE. Para concluir a apreciação da existência de uma vantagem, é necessário avaliar os efeitos positivos e negativos que as autoridades públicas poderiam esperar dos CAE aquando da adesão da Hungria à União Europeia, assim como verificar se poderiam ter previsto um melhor equilíbrio entre os efeitos positivos e negativos utilizando outras abordagens baseadas em práticas comerciais comuns.

2. c) Consequências previsíveis dos CAE para as autoridades públicas com base numa comparação entre as práticas comerciais comuns nos mercados europeus da electricidade

(218) Com os CAE, as autoridades públicas tinham a garantia de que a MVM conseguiria obter energia suficiente para satisfazer as necessidades do mercado de serviços públicos durante um longo período.

(219) Contudo, não tinham qualquer garantia quanto ao preço que teria de ser pago pela MVM durante esse mesmo período, uma vez que os CAE não oferecem qualquer protecção contra o risco de flutuação dos preços atribuível, em grande parte, à flutuação dos custos de combustível.

(220) Por outro lado, a combinação da reserva de capacidade a longo prazo com a garantia mínima de compra priva as autoridades públicas da possibilidade de beneficiarem de preços mais vantajosos oferecidos por outros produtores e importadores. As capacidades e a compra mínima garantida previstas nos CAE, os contratos de importação a longo prazo celebrados pela MVM e as quantidades adquiridas por esta empresa ao abrigo do sistema de compra obrigatório⁽⁴⁷⁾ eram suficientes para satisfazer as suas necessidades. Por conseguinte, a MVM não podia diversificar a sua carteira de fornecedores, embora existissem capacidades de produção alternativas. Em 2004, eram vários os produtores de electricidade sem contratos de aquisição de electricidade a longo prazo. Os CAE de duas centrais eléctricas responsáveis por 470 MW de capacidade instalada chegaram ao seu termo no final de 2003, provocando um aumento considerável da capacidade de abastecimento não abrangida por CAE. Cerca de 700 MW das capacidades de importação não são cobertos por contratos de importação a longo prazo e podiam ter sido utilizados pela MVM para importar electricidade, se não estivesse vinculada ao sistema de reserva de capacidades e de compra mínima garantida.

⁽⁴⁵⁾ 15 % das capacidades contratadas em 2005.

⁽⁴⁶⁾ Devido aos concursos anuais, a capacidade que pode ser oferecida ao ORT, assim como o preço obtido, variam anualmente e podem diminuir para acompanhar a diminuição das necessidades do ORT e/ou em caso de oferta de preços mais baixos ou quantidades superiores por outros fornecedores.

⁽⁴⁷⁾ A legislação húngara exige que a MVM e as empresas regionais de distribuição adquiram a energia produzida em co-geração ou a partir de resíduos ou de fontes de energias renováveis a preços regulados.

(221) Conforme demonstrado nos pontos que se seguem, era evidente, aquando da adesão da Hungria à União Europeia em 2003 e 2004, que o sistema de reserva de capacidades e de compra mínima garantida, concebido com base num modelo de comprador único segundo o qual toda a electricidade consumida na Hungria passaria pela MVM, implicava um risco real de os CAE exigirem à MVM a compra de quantidades de electricidade superiores às suas necessidades.

(222) A abertura parcial do mercado da electricidade em 2003 é um aspecto importante a ter em consideração neste contexto. Em 18 de Dezembro de 2001, o Parlamento húngaro adoptou a lei da energia II, que permitia que os grandes consumidores, definidos como tendo um consumo superior a 6,5 GW/ano, se tornassem «consumidores elegíveis» e, por conseguinte, pudessem escolher o seu fornecedor de electricidade. Esta medida legislativa, que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2003, levou à criação, juntamente com o segmento de serviços públicos já existente, de um mercado livre cujos preços eram determinados com base na relação entre a oferta e a procura. O efeito previsível desta medida era a redução das quantidades necessárias à MVM para abastecer as empresas regionais de distribuição com vista a dar resposta à procura no segmento de serviços públicos. No quadro seguinte é apresentado o aumento contínuo das quantidades efectivamente vendidas no mercado livre entre 2003 e 2006, assim como a correspondente diminuição das quantidades efectivamente vendidas no segmento de serviços públicos através das empresas regionais de distribuição.

Quadro 6

Vendas no mercado retalhista (segmento regulado e segmento livre)

| | (GWh) | | | |
|-----------------------------|--------|--------|--------|--------|
| | 2003 | 2004 | 2005 | 2006 |
| Consumo total | 33 584 | 33 836 | 34 596 | 35 223 |
| Vendas no segmento livre | 3 883 | 7 212 | 11 685 | 13 057 |
| Vendas no segmento regulado | 29 701 | 26 624 | 22 911 | 22 166 |

Fonte: dados estatísticos sobre o sistema de electricidade húngaro, 2006 ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Consultar, entre outros, o sítio web <http://www.mvm.hu>

(223) Entre 2003 e 2006, as quantidades vendidas no segmento de serviços públicos, que correspondem às necessidades de compra efectivas da MVM, sofreram uma redução de 25 %. A diminuição das necessidades da MVM era amplamente previsível quando a Hungria aderiu à União Europeia, sobretudo tendo em conta a diferença significativa entre os preços oficiais no segmento de serviços públicos (preços pagos pelos consumidores às empresas regionais de distribuição) e os preços praticados no segmento livre em 2003 e 2004.

Quadro 7

Diferenças de preços entre o segmento regulado e o segmento livre no mercado retalhista em 2003 e 2004

| | (HUF/kWh) | |
|---|-----------|------|
| | 2003 | 2004 |
| Preço médio no mercado livre | 11,1 | 12,7 |
| Preços médios no segmento de serviços públicos ⁽¹⁾ | 19 | 21,1 |

Fonte: dados estatísticos sobre o sistema de electricidade húngaro, 2006. ⁽¹⁾ Baseados em tarifas reguladas que dependem do nível de consumo.

(224) Os preços no mercado livre constituíam, de facto, incentivos óbvios para que os clientes elegíveis utilizassem os seus direitos de elegibilidade. Além disso, em 2003 e 2004, já se sabia que a adesão da Hungria à União Europeia implicaria a entrada em vigor da segunda Directiva da Electricidade ⁽⁴⁸⁾ e, conseqüentemente, do direito de todos os consumidores se tornarem elegíveis a partir de 1 de Julho de 2007, o que contribuiria para uma maior redução das necessidades da MVM durante um período muito mais curto do que o período de vigência restante dos CAE.

(225) Por conseguinte, em 2003 e 2004, era evidente que os CAE, criados no contexto de um modelo de comprador único, segundo o qual toda a electricidade necessária ao mercado húngaro passaria pela MVM, não só impediriam a MVM de diversificar a sua carteira de fornecedores e de obter preços mais favoráveis através da concorrência entre os seus fornecedores, como também poderiam resultar na imposição à MVM de uma obrigação de comprar mais energia do que a realmente necessária.

(226) Na verdade, este risco tinha sido identificado pelas autoridades públicas. Em 2002, o Governo húngaro promulgou um decreto ⁽⁴⁹⁾ que impunha à MVM a renegociação dos CAE com todos os produtores a fim de ajustar as quantidades de capacidade reservada. Embora não impondo o termo dos CAE, este decreto é, por si só, um claro indicador de que as quantidades de capacidade reservada ao abrigo dos CAE (e, subsequentemente, a compra mínima garantida) eram demasiado elevadas tendo em conta a liberalização gradual do mercado retalhista. O decreto introduziu ainda a possibilidade de, em caso de insucesso das negociações com os produtores, a MVM vender capacidades e energia excedentárias em relação às quantidades realmente necessárias para abastecer o segmento regulado através de três «mecanismos de escoamento»: leilões de capacidade, concursos de capacidade e vendas através de uma plataforma de comercialização virtual na Internet, designada «Mercado» (*PiacTér*). Embora variando em forma, a MVM utiliza essencialmente estes

⁽⁴⁸⁾ Directiva 2003/54/CE.

⁽⁴⁹⁾ Decreto governamental n.º 183/2002.

três mecanismos para oferecer no mercado livre, sob a forma de um conjunto de produtos de fornecimento a prazo, a energia excedentária de que não necessita para abastecer o segmento de serviços públicos mas que é obrigada a adquirir nos termos dos CAE.

- (227) No quadro seguinte são apresentados os dados relativos aos primeiros três leilões realizados pela MVM. Permitem verificar que os preços recebidos pela MVM pela energia vendida através dos mecanismos de escoamento foram significativamente inferiores aos preços pagos pela mesma energia ao abrigo dos CAE.

Quadro 8

Três primeiros leilões da MVM

| | Primeiro leilão, Junho de 2003 | Segundo leilão, Dezembro de 2003 | Terceiro leilão, Junho de 2004 |
|---|--------------------------------|----------------------------------|--------------------------------|
| Produtos de carga de base | | | |
| Quantidade de electricidade vendida (GWh) | 375 | 240 | 133 |
| Preços de venda nos leilões (HUF/kWh) | 8,02 | 9,5 | 8,4 |
| Produtos fora do pico de carga: | | | |
| Quantidade de electricidade vendida (GWh) | | 259 | 421 |
| Preço de venda nos leilões | | 5,6 | 3,5 |
| Preços médios anuais nos CAE | | | |
| | 2003 | 2004 | |
| | 11,3 | 11,7 | |

- (228) A legislação húngara já tinha antecipado este efeito, prevendo o pagamento, pelo Estado húngaro à MVM, de uma compensação pelas perdas incorridas devido à diferença entre o preço pago pelas quantidades escoadas através de leilões de capacidade e os preços de venda obtidos no mercado. A compensação paga à MVM ascendeu a 3,8 mil milhões de forints em 2003⁽⁵⁰⁾. De acordo com o relatório anual da MVM em 2004, esta compensação aumentou 2,4 mil milhões de forints em 2004.

- (229) Do ponto de vista das autoridades públicas, é evidente que este tipo de sistema não se pode justificar por razões comerciais, uma vez que equivale a subsidiar as vendas dos produtores para abastecer o segmento de mercado livre.

- (230) No quadro seguinte são apresentadas as quantidades totais de energia vendidas pela MVM através dos canais de escoamento entre 2003 e 2004 com base nas informa-

ções fornecidas pela Hungria em 24 de Setembro de 2007 e 21 de Abril de 2008.

Quadro 9

Quantidades vendidas pela MVM através dos mecanismos de escoamento

| Ano | (TWh) | | | |
|---|-------|------|------|------|
| | 2003 | 2004 | 2005 | 2006 |
| Volume de vendas total da MVM através dos mecanismos de escoamento ⁽¹⁾ | 0,6 | 1,9 | 6,5 | 6,5 |

(1) Leilões de capacidade, concursos de capacidade e Mercado da MVM.

- (231) É evidente que, em condições normais de mercado, os compradores rejeitam contratos que impliquem um risco significativo de serem obrigados a comprar mais electricidade do que a necessária e a incorrer em perdas substanciais com a revenda dessa energia. Este risco encontra-se teoricamente presente nos contratos a prazo e nos contratos de venda a longo prazo celebrados por grandes consumidores finais, embora em muito menor grau.

- (232) Os contratos a prazo têm uma duração consideravelmente menor do que os CAE. O comprador pode prever muito mais rigorosamente as suas necessidades no que se refere a estes prazos do que a períodos entre 15 e 27 anos. Por outro lado, os compradores tendem a cobrir apenas uma parte das necessidades esperadas através de contratos a prazo, comprando as quantidades necessárias adicionais nos mercados à vista.

- (233) Os contratos a longo prazo celebrados por grandes consumidores finais implicam igualmente um risco muito reduzido de compra excessiva devido à sua duração limitada e também porque o consumo dos grandes consumidores finais industriais e comerciais abrangidos por este tipo de contratos é, por norma, estável e previsível, o que não é o caso da MVM pelos motivos já expostos.

- (234) Além disso, importa lembrar que, ao abrigo dos contratos a prazo ou dos contratos de compra a longo prazo celebrados por clientes finais, os compradores se comprometem a comprar uma determinada quantidade de energia vários meses ou anos antes da entrega efectiva, uma vez que o contrato de compra prevê uma protecção contra a flutuação dos preços. Esta vantagem não está presente nos CAE, visto que os preços cobrem os custos variáveis que podem aumentar de forma imprevisível devido à variação dos preços de combustível.

Conclusão sobre a existência de uma vantagem

- (235) A Comissão conclui que os benefícios obtidos pelas autoridades públicas através dos CAE não proporcionam a protecção em termos de preços da energia que um operador de mercado médio esperaria de um contrato a longo prazo e que implicam um risco significativo de obrigaçao de compra de energia excessiva em relação

⁽⁵⁰⁾ Ver a carta das autoridades húngaras registada em 4 de Junho de 2004.

às necessidades efectivas, assim como de incorrer em perdas com a revenda das quantidades excedentárias. Estes riscos eram do conhecimento das autoridades húngaras quando a Hungria aderiu à União Europeia. A comparação entre os CAE e as práticas comerciais comuns nos mercados da electricidade europeus demonstra que um comprador motivado por interesses meramente comerciais não teria aceite estes efeitos prejudiciais e teria adoptado outras estratégias de compra e celebrado diferentes tipos de contratos em conformidade com as práticas comerciais comuns.

- (236) Face ao exposto, a Comissão conclui que os princípios fundamentais dos CAE conferem aos produtores de electricidade uma vantagem superior à vantagem comercial normal. Neste contexto, importa salientar que tais princípios, nomeadamente a reserva de capacidade a longo prazo, a compra mínima garantida e os mecanismos de preços baseados numa tarifa de capacidade e numa tarifa de energia para cobrir custos fixos, variáveis e de capital, não podem ser isolados e analisados separadamente. A existência de uma vantagem assenta na combinação destes elementos. Conforme já demonstrado, a longa duração dos CAE contribui em grande parte para a existência de uma vantagem.

3. Impacto dos CAE no mercado no período que se seguiu à adesão da Hungria à União Europeia

- (237) Nas observações apresentadas, as partes interessadas argumentam que os preços aplicados ao abrigo dos CAE não são superiores aos preços do mercado grossista. Em particular, a central eléctrica de Mátra salienta que os seus preços são competitivos porque dispõe da sua própria mina de carvão, o que lhe permite minimizar os custos. Deste modo, conclui, não beneficia de qualquer vantagem.

- (238) A Comissão não pode concordar com esta linha de argumentação.

- (239) Em primeiro lugar, e conforme já referido em pormenor, o preço efectivamente pago ao abrigo dos CAE é uma consequência dos CAE, mas não constitui o aspecto central da vantagem conferida pelos mesmos. As observações apresentadas pelas instituições bancárias supramencionadas (ver, em especial, os pontos 175 e 176) também confirmam que os elementos dos CAE que garantem às unidades de produção a rentabilidade do investimento dos activos e que protegem os produtores dos riscos comerciais associados à sua exploração constituem, em conjunto, o aspecto central da vantagem destes contratos.

- (240) Em segundo lugar, a diferença de preço em relação aos preços de mercado depende de vários factores associados à evolução do mercado, independentes dos CAE, e que apenas podem ser avaliados *a posteriori*. Os preços previstos nos CAE são preços unitários num determinado momento e não tomam em consideração a vantagem dos restantes aspectos dos CAE, tais como as capacidades e as

quantidades que os produtores poderiam ter vendido se as suas vendas dependessem da procura no mercado. Conforme já referido, a Comissão considera que todos os CAE em apreço implicam uma vantagem económica para os produtores, independentemente do facto de terem ou não originado, num determinado período de tempo, preços superiores aos preços de mercado.

- (241) Todavia, de modo a garantir a exaustividade das respostas da Comissão às observações apresentadas e a melhor compreender as consequências dos CAE neste contexto, a Comissão comparou os preços efectivamente aplicados ao abrigo dos CAE com os preços aplicados pela parte do mercado grossista não abrangida por CAE.

- (242) Nesta comparação, a Comissão não toma em consideração os preços de 2007, visto que nesse ano (mais precisamente entre 9 de Dezembro de 2006 e 31 de Dezembro de 2007) os preços previstos nos CAE foram substituídos por preços oficiais. Assim, os preços aplicados não reflectem necessariamente os preços exactos que seriam obtidos mediante a aplicação das fórmulas de preços dos CAE.

- (243) Por conseguinte, a Comissão comparou os preços aplicados ao abrigo dos CAE com os preços do mercado livre entre 2004 e 2006.

Quadro 10

Preço médio da electricidade vendida à MVM ao abrigo dos CAE ⁽⁵¹⁾

| | HUF/kWh | | |
|--------------------------------------|---------|-------|-------|
| Central eléctrica abrangida pelo CAE | 2004 | 2005 | 2006 |
| Dunament, blocos F | [...] | [...] | [...] |
| Dunament, bloco G2 | [...] | [...] | [...] |
| Tisza II | [...] | [...] | [...] |
| Pécs | [...] | [...] | [...] |
| Csepel II | [...] | [...] | [...] |
| Kelenföld | [...] | [...] | [...] |
| Újpest | [...] | [...] | [...] |
| Kispest | [...] | [...] | [...] |
| Mátra | [...] | [...] | [...] |
| Paks | [...] | [...] | [...] |

⁽⁵¹⁾ Os valores apresentados no quadro baseiam-se nas cartas das autoridades húngaras registadas em 24 de Setembro de 2007 e 16 de Janeiro de 2008. Existem ligeiras diferenças (inferiores a 5 %) entre os valores indicados nas duas cartas no que se refere aos preços de 2006. A presente decisão baseia-se nas informações mais recentes (carta de 16 de Janeiro de 2008).

Quadro 11

Quantidade e preço médio da electricidade vendida por produtores nacionais não abrangidos por CAE no mercado livre ⁽⁵²⁾

| Central eléctrica | 2004 | | 2005 | | 2006 | |
|-----------------------|------------------|-----------------|------------------|-----------------|------------------|-----------------|
| | Quantidade (MWh) | Preço (HUF/kWh) | Quantidade (MWh) | Preço (HUF/kWh) | Quantidade (MWh) | Preço (HUF/kWh) |
| Mátra (blocos [...]) | 989 097 | 8,15 | 972 813 | 8,33 | 1 082 699 | 9,26 |
| Vértes | 157 701 | 8,02 | 942 999 | 8,79 | 1 213 622 | 10,51 |
| Dunament, bloco [...] | 215 647 | 8,57 | 805 381 | 9,85 | 814 702 | 13,29 |
| EMEA | 133 439 | 11,07 | 129 252 | 11,83 | 101 607 | 12,92 |
| AES Borsod | [...] | [...] | 18 301 | 11,25 | n.a. (*) | |
| AES Tiszapalkonya | 364 869 | 12,76 | 86 673 | 9,87 | 119 218 | 14,27 |

(*) As quantidades vendidas são inferiores a 1 000 MWh. A Comissão considera que o preço de quantidades tão limitadas não constitui uma base adequada para uma comparação com os preços previstos nos CAE.

Quadro 12

Quantidade e preço médio das importações de electricidade adquiridas pela MVM ⁽⁵³⁾

| Importação | 2004 | | 2005 | | 2006 | |
|---|------------------|-----------------|------------------|-----------------|------------------|-----------------|
| | Quantidade (MWh) | Preço (HUF/kWh) | Quantidade (MWh) | Preço (HUF/kWh) | Quantidade (MWh) | Preço (HUF/kWh) |
| Ucrânia através da Eslováquia ([...] (*)) | 1 715 200 | [...] (**) | 1 525 600 | [...] (**) | 1 311 400 | [...] (**) |
| Suíça através da Eslováquia ([...] (*)) | 1 768 100 | [...] (**) | 1 761 700 | [...] (**) | 1 709 200 | [...] (**) |
| Suíça ([...] (*)) | 631 700 | [...] (**) | 629 500 | [...] (**) | 626 200 | [...] (**) |

⁽⁶¹⁾ Nome da empresa importadora associada.

⁽⁶²⁾ O preço médio ponderado de todas as importações de electricidade apresentadas neste quadro elevava-se a 9,14 HUF/kWh em 2004, 10,41 HUF/kWh em 2005 e 11,49 HUF/kWh em 2006.

(244) Desde 2003, em conformidade com a lei da energia II ⁽⁵⁴⁾, a MVM tem vindo a escoar electricidade excedentária (ou seja, electricidade que excede a necessária para o segmento de serviços públicos) para fornecimento do mercado concorrencial através de três canais de escoamento: i) leilões públicos de capacidade de produção; ii) concursos de capacidade; e iii) a plataforma virtual da empresa na Internet, «Mercado» (*Piactér*). No quadro seguinte são apresentados os preços médios obtidos nestas vendas:

⁽⁵²⁾ Informações baseadas na carta das autoridades húngaras registada em 24 de Setembro de 2007. A empresa E.ON DKCE também vendia electricidade no mercado livre em 2005 e 2006. Porém, de acordo com as informações fornecidas pelas autoridades húngaras por carta registada em 22 de Abril de 2008, as quantidades vendidas eram insignificantes, pelo que as autoridades não dispunham das informações de preços correspondentes.

⁽⁵³⁾ Informações baseadas nas cartas das autoridades húngaras registadas em 24 de Setembro de 2007 e 16 de Janeiro de 2008. Existem ligeiras diferenças (inferiores a 2 %) entre os valores fornecidos nas duas cartas. A presente decisão baseia-se nas informações mais recentes (carta de 16 de Janeiro de 2008). As importações da MVM também se baseiam em contratos a longo prazo que não são abrangidos pelo presente procedimento.

⁽⁵⁴⁾ Ver ponto 32 da presente decisão.

Quadro 13

Preço médio obtido pela MVM nos leilões e concursos de capacidade e no Mercado da MVM ⁽⁵⁵⁾

| Ano de fornecimento do produto leilado (*) | Preço médio ponderado nos leilões de capacidade (HUF/kWh) | Anos dos concursos e das vendas no Mercado | Preço médio nos concursos e no Mercado (HUF/kWh) |
|--|---|--|--|
| 2004 | 4,7 | 2004 | 6,5 |
| Leilão de 17.6.2004. | Fora do pico de carga: 3,48 Base: 8,4 | | |
| 2005 | 5,4 | 2005 | 8,1 |
| Leilão de 9.12.2004 | Fora do pico de carga: 4,54 Base: 8,32 | | |
| Leilão de 10.6.2005 | Fora do pico de carga: 4,6 Base: 8,5 | | |
| Leilão de 21.7.2005 | Base: 9,3 Pico de carga: 10,42 | | |
| 2006 | 9,9 | 2006 | 9,1 |
| Leilão de 9.11.2005 | Fora do pico de carga: 6,02 Base: 9,74 Pico de carga: 11,76 | | |
| Leilão de 31.5.2006 | Base: 11,33 | | |

(*) As quantidades vendidas situam-se entre 25 000 e 2 000 000 MWh por tipo de produto (fora de pico/base/pico).

(245) Os valores acima apresentados demonstram que os preços médios a que a electricidade era vendida no mercado concorrencial grossista da Hungria em 2004 variavam entre 4,7 e 12,76 HUF/kWh. Dos produtores abrangidos por CAE, a central nuclear de Paks e a central eléctrica de Máttra vendiam à MVM a preços situados entre estes valores. Ao abrigo do CAE, a central de Dunament [...] vendia a sua electricidade a [...], o preço mais elevado que [...] obteve sem um CAE. Os restantes produtores cobravam à MVM um preço médio entre 13,86 e 25,46 HUF/kWh. Estes valores são 10 % a 100 % superiores ao preço *mais elevado* no mercado livre.

(246) Em 2005, os preços das vendas não abrangidas pelos CAE em apreço variavam entre 5,4 e 12,91 HUF/kWh. Dos produtores com CAE, e ao abrigo dos mesmos, apenas as centrais de Paks e Máttra vendiam electricidade a preços situados entre estes valores. Ao abrigo dos respectivos CAE, os restantes produtores vendiam electricidade a um preço médio entre 13,99 e 25,64 HUF/kWh. Estes valores são 10 % a 100 % superiores ao preço *mais elevado* no mercado livre.

(247) Em 2006, os preços das vendas não abrangidas pelos CAE em questão variavam entre 9,1 e 14,27 HUF/kWh. Dos produtores com CAE, e ao abrigo dos mesmos, apenas as centrais de Paks e Máttra vendiam electricidade a preços situados dentro deste intervalo de variação (no caso de Paks, os preços chegavam a ser inferiores ao preço mais baixo no mercado livre). Ao abrigo dos respectivos CAE, os restantes produtores vendiam electricidade a um preço médio entre 16,67 e 33,49 HUF/kWh. Estes valores são 15 % a 135 % superiores ao preço *mais elevado* no mercado livre.

(248) Os cálculos acima apresentados baseiam-se em preços *médios*, ou seja, não é feita uma distinção entre preços fora de pico, de base ou de pico. Os produtores que vendiam sobretudo produtos em pico de carga sem CAE ⁽⁵⁶⁾ argumentam que os seus preços não devem ser comparados aos preços de carga de base. De facto, a Comissão reconhece que os preços da electricidade em pico de carga são geralmente superiores aos preços da electricidade em carga de base. Numa comparação entre os preços de venda no mercado livre (por exemplo, nos leilões de electricidade da MVM), os produtos em pico de carga apresentam preços médios cerca de 10-30 % superiores aos preços em carga de base.

⁽⁵⁶⁾ De acordo com as autoridades húngaras, se não existissem os CAE, os vários produtores actualmente abrangidos por CAE obteriam o lucro máximo do seguinte modo: as centrais eléctricas de Paks e Pécs venderiam 100 % da sua produção sob a forma de produtos em carga de base, as centrais eléctricas de Máttra, Dunament G2, Kelenfold, Ujpest e Kispest venderiam aproximadamente 50 % da electricidade produzida sob a forma de produtos em carga de base e 50 % sob a forma de produtos em pico de carga, enquanto as centrais eléctricas de Csepel, Dunament, bloco F, e Tisza II venderiam sobretudo electricidade em pico de carga (cerca de 70 %).

⁽⁵⁵⁾ Os preços médios representam preços ponderados indicativos.

- (249) Contudo, uma comparação entre os preços das centrais de Csepel, Dunament F e [...] e os preços dos produtos em pico de carga obtidos nos leilões de capacidade, é possível observar que os seus preços eram superiores ao preço de qualquer produto em pico de carga obtido nos leilões nos anos em causa. Além disso, entre os produtores sem CAE que vendiam electricidade no mercado livre, referidos no quadro 11 *supra*, existem alguns (por exemplo, a central EMA) que também vendiam sobretudo electricidade em pico de carga.
- (250) Esta comparação demonstra que os preços aplicados pelos produtores ao abrigo dos CAE entre 2004 e 2006, exceptuando as centrais eléctricas de Paks e Mátra, eram, na verdade, superiores aos preços mais elevados no mercado livre.
- (251) Assim, a Comissão rejeita os argumentos das partes interessadas segundo os quais os preços que praticavam ao abrigo dos CAE não eram superiores aos preços do mercado livre.
- (252) Relativamente às centrais eléctricas de Paks e Mátra, os quadros acima apresentados demonstram que os seus preços eram inferiores ao preço mais elevado praticado no mercado livre. Os preços da central de Mátra situavam-se no intervalo de preços mais elevado do mercado livre. Embora os preços desta central possam, de facto, ser mais competitivos do que a maioria dos preços previstos no CAE, a Comissão não pode deixar de notar que não teria sido possível obter pelo menos os mesmos preços sem o CAE. A Comissão salienta que os preços obtidos pela central de Mátra pelas vendas dos seus blocos sem CAE foram consideravelmente inferiores aos preços previstos nos CAE.
- (253) A Comissão está consciente de que os preços obtidos no sector de mercado livre (sem CAE) não podem ser considerados equivalentes ao preço de mercado exacto que os produtores teriam obtido sem CAE se estes contratos não existissem no período em questão. Os CAE, que cobriam cerca de 60 % do mercado de produção de electricidade, tiveram um impacto inequívoco sobre os preços do restante mercado. Todavia, esta comparação funciona como indicador da ordem de grandeza da diferença entre os preços praticados ao abrigo dos CAE e os preços efectivamente praticados sem CAE.

Serviço de interesse económico geral (SIEG)

- (254) As centrais eléctricas de Budapeste e Csepel argumentaram que se deve considerar que os CAE realizam SIEG destinados a garantir a segurança do aprovisionamento de electricidade. Consideram que os CAE cumprem os critérios estabelecidos no acórdão *Altmark*, pelo que não constituem um auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE.
- (255) A Comissão analisou estes argumentos e não pode concordar com eles pelas seguintes razões.
- (256) De acordo com a legislação comunitária, os Estados-Membros dispõem de uma certa margem de discricção para determinar os serviços que consideram SIEG. Dentro dos limites estabelecidos na legislação comunitária, a definição do âmbito dos SIEG num Estado-Membro é uma prerrogativa do próprio Estado, pelo que não compete aos beneficiários de medidas de auxílio qualificar os seus próprios serviços como serviços públicos.
- (257) No entanto, no presente procedimento, as autoridades húngaras nunca argumentaram que algum dos produtores prestasse SIEG nem corroboraram os argumentos dos produtores a esse respeito.
- (258) A Comissão considera igualmente que os CAE não cumprem todos os critérios definidos no acórdão *Altmark*.
- (259) Em primeiro lugar, segundo o acórdão *Altmark*, a empresa beneficiária deve ser efectivamente incumbida de prestar um serviço público e as obrigações correspondentes a esse serviço devem ter sido claramente definidas pelo Estado-Membro.
- (260) A MVM tinha, de facto, a obrigação de garantir a segurança do aprovisionamento de acordo com a legislação húngara durante o período em apreço, mas esta obrigação tinha carácter geral, visto o comprador único na altura ter de assegurar o aprovisionamento suficiente de energia para cobrir toda a procura; porém, não atribuiu a um produtor específico a obrigação de prestar um SIEG definido.
- (261) O objectivo de segurança do aprovisionamento tem um carácter muito geral. Em certa medida, poderia considerar-se que todos os produtores do sector da electricidade contribuem para o cumprimento deste objectivo. As partes interessadas não apresentaram nenhum documento oficial do Estado húngaro que definisse claramente um SIEG e que confiasse a um determinado produtor (ou produtores) a prestação desse serviço específico.
- (262) Os próprios CAE são idênticos neste aspecto: estabelecem as obrigações das partes mas não definem uma obrigação de serviço público específica. O facto de as dez centrais eléctricas abrangidas por CAE terem de reservar as suas capacidades para a MVM não significa, por si, que tenham sido incumbidas da prestação de uma obrigação de serviço público específica. Mais uma vez, este tipo de abordagem poderia levar a concluir que todo o sector de produção de energia presta um SIEG — o que violaria claramente a legislação comunitária e o significado prático a atribuir ao conceito.

- (263) No presente caso, as alegadas obrigações de serviço público não foram claramente definidas nem nenhum produtor específico foi incumbido da prestação de uma obrigação de serviço público concretamente definida.
- (264) As partes interessadas argumentam que os CAE são documentos que confiam aos produtores a prestação de SIEG. No entanto, os CAE não contêm nenhuma definição concreta de SIEG, nem se referem a estas obrigações ou a disposições jurídicas que possam servir de base para que o Estado confie a outras entidades a prestação de SIEG.
- (265) Nas suas decisões até à data ⁽⁵⁷⁾, a Comissão considerou que a segurança do aprovisionamento poderia constituir um SIEG sujeito às restrições previstas no n.º 4 do artigo 8.º da Directiva 96/92/CE (que corresponde ao n.º 4 do artigo 11.º da Directiva 2003/54/CE), isto é, desde que os produtores em causa utilizem fontes endógenas de energia primária para produzir energia e que o volume total de energia não exceda, em qualquer ano civil, 15 % do total da energia primária necessária para produzir a electricidade consumida no Estado-Membro em causa.
- (266) O único produtor que afirmou utilizar fontes endógenas de energia primária foi a central eléctrica de Mátra. Contudo, esta central não apresentou nenhum documento oficial que demonstrasse que o Estado húngaro a incumbiu especificamente de prestar um SIEG claramente definido.
- (267) Face ao exposto, a Comissão tem de rejeitar o argumento de que os CAE cumprem uma obrigação de serviço público no domínio da segurança do aprovisionamento.
- (268) Em segundo lugar, os parâmetros com base nos quais é calculada a compensação devem ser previamente estabelecidos de forma objectiva e transparente, e a compensação não deve ultrapassar o que é necessário para cobrir total ou parcialmente os custos ocasionados pelo cumprimento das obrigações de serviço público, tendo em conta as receitas obtidas, assim como um lucro razoável pelo cumprimento dessas obrigações ⁽⁵⁸⁾.
- (269) Na ausência de uma definição clara dos SIEG a prestar, em particular de uma definição que estabeleça uma distinção clara entre os serviços a prestar e as actividades normais das centrais eléctricas, é impossível estabelecer parâmetros para a compensação e/ou determinar se a compensação ultrapassa o montante necessário para cobrir os custos ocasionados pelo cumprimento dessas obrigações. Não é sequer possível definir exactamente o que é a compensação.
- (270) A existência de certos parâmetros para estabelecer os preços relativos aos CAE não equivale à existência de parâmetros precisos para calcular a compensação para os SIEG, uma vez que o preço não é igual à compensação. Além disso, o facto de o preço cobrir apenas os custos de produção de electricidade, acrescidos de uma margem de lucro, não significa que não inclua nenhuma sobrecompensação, uma vez que muitos dos custos de produção de electricidade podem ser os custos normais suportados por qualquer produtor de electricidade, em oposição aos custos adicionais associados aos SIEG.
- (271) Em terceiro lugar, se uma empresa que deve cumprir obrigações de serviço público não foi seleccionada através de um processo de concurso público, o nível de compensação necessário deve ser determinado com base numa análise dos custos em que incorreria uma empresa típica, bem gerida e equipada com os meios de produção adequados para cumprir os requisitos de serviço público, no cumprimento dessas obrigações, tendo em conta as receitas associadas e um lucro razoável para o cumprimento das suas obrigações.
- (272) Nove dos dez CAE foram celebrados sem concurso. Mesmo no caso do concurso da central eléctrica de Kispest, não foi definido qualquer objectivo específico para os SIEG. Assim, é difícil avaliar que parte específica das actividades da central eléctrica poderia corresponder ao SIEG e, conseqüentemente, determinar um nível de compensação que não excedesse o necessário para cobrir os custos ocasionados pelo cumprimento da obrigação de serviço público.
- (273) Além disso, nem as autoridades húngaras nem as partes interessadas apresentaram uma análise de custos dos produtores em questão para fundamentar o argumento de que correspondem aos custos incorridos por uma empresa típica.
- (274) Por último, a Comissão salienta que, exceptuando o CAE da central de Kispest, os restantes CAE em apreço foram celebrados sem concurso.
- (275) Por conseguinte, os CAE não preenchem os critérios do acórdão *Altmark*.
- (276) As partes interessadas argumentaram que o n.º 2 do artigo 86.º do Tratado CE poderia aplicar-se aos CAE mesmo quando não cumprem os critérios do acórdão *Altmark*. A compatibilidade da medida com o n.º 2 do artigo 86.º do Tratado CE é analisada no ponto 7.7 da presente decisão.

⁽⁵⁷⁾ Ver as decisões da Comissão nos processos N 34/99 (JO C 5 de 8.1.2002, p. 2), NN 49/99 (JO C 268 de 22.9.2001, p. 7), N 6/A/2001 (JO C 77 de 28.3.2002, p. 25) e C 7/2005 (ainda não publicada no Jornal Oficial).

⁽⁵⁸⁾ São estes o segundo e o terceiro critérios do acórdão *Altmark*.

Selectividade

- (277) Os CAE foram celebrados com várias empresas de um determinado sector da economia. As empresas que beneficiaram dos CAE em questão são apresentadas no quadro 1 *supra*.
- (278) A central AES-Tisza argumenta que os CAE não são selectivos, visto existirem contratos a longo prazo em todo o sector da electricidade: entre a MVM e os produtores, entre a MVM e as empresas de distribuição, e contratos de importação de electricidade. A central argumenta que, face às medidas legislativas em vigor na Hungria na altura, todos os produtores tinham contratos com a MVM e apenas as centrais de energias renováveis e de cogeração tinham contratos com prazos mais curtos.
- (279) Nas observações relativas aos comentários das partes interessadas, as autoridades húngaras observam que existem centrais eléctricas e blocos de centrais importantes que vendem electricidade no mercado livre sem estarem sujeitos a CAE nem a uma obrigatoriedade de compra (por exemplo, o bloco G1 de Dunament, a central eléctrica de Vértes e os blocos I-II de Mátra).
- (280) Na verdade, há centrais eléctricas e blocos importantes que operam sem CAE (ver os exemplos fornecidos pelas autoridades húngaras). A própria empresa AES dispõe de duas centrais eléctricas que operam sem CAE.
- (281) A Comissão salienta que o facto de uma medida de auxílio não se destinar a um ou mais beneficiários específicos previamente definidos, mas sim a beneficiários identificados com base num conjunto de critérios objectivos, não significa que a medida não confira uma vantagem selectiva aos beneficiários. O processo de identificação dos beneficiários não afecta o carácter de auxílio estatal da medida ⁽⁵⁹⁾.
- (282) Por outro lado, a jurisprudência do Tribunal de Justiça confirma que mesmo uma medida que favoreça a totalidade de um sector em relação a outros sectores da economia numa situação comparável deve ser considerada como conferindo uma vantagem selectiva para o sector em questão ⁽⁶⁰⁾.
- (283) À luz das considerações anteriores, a Comissão conclui que os CAE constituem uma medida selectiva.

Recursos estatais e imputabilidade ao Estado

- (284) A Comissão deve analisar se os CAE envolvem a transferência de recursos estatais.
- (285) O princípio central de todos os CAE em apreço é a obrigação de compra pela MVM de uma capacidade de

produção fixa e de quantidades mínimas de electricidade produzida a um preço que cubra os custos fixos e variáveis da central eléctrica durante um período de 15 a 27 anos. Em termos económicos, esta obrigação de compra impõe à MVM uma obrigação permanente de pagar um determinado preço por uma determinada capacidade (tarifa de capacidade) e uma determinada quantidade de energia (tarifa de energia) aos produtores de electricidade durante todo o período do contrato. Em cada CAE, são definidas obrigações financeiras suplementares da MVM, conforme descrito no capítulo 2 *supra*. Esta transferência contínua de recursos financeiros para os produtores e o pagamento das tarifas supramencionadas é inerente a todos os CAE e aplicável durante todo o período de vigência dos contratos. Naturalmente, quanto mais longa a duração do CAE, mais elevado o montante dos recursos transferidos.

- (286) Para determinar se os recursos transferidos pela MVM para os produtores constituem recursos estatais, a Comissão analisou a medida sobretudo com base nas seguintes considerações:

Existência de recursos estatais: acórdão PreussenElektra ⁽⁶¹⁾

- (287) No acórdão PreussenElektra, o Tribunal de Justiça examinou um mecanismo em que empresas detidas por capitais privados eram obrigadas pelo Estado a adquirir electricidade junto de produtores específicos, a um preço fixado pelo Estado, que era superior ao preço de mercado. O Tribunal de Justiça declarou que, neste caso, não havia transferência de recursos públicos e, portanto, nenhum auxílio estatal.
- (288) A Comissão considera que o regime húngaro é significativamente diferente do sistema examinado pelo Tribunal de Justiça na decisão supramencionada, sobretudo devido à diferença na estrutura de propriedade das empresas às quais se aplica a obrigação de compra.
- (289) No processo PreussenElektra, a empresa a que o Estado impôs a obrigação de compra era uma empresa privada, enquanto a MVM é inteiramente detida pelo Estado. Por conseguinte, os recursos utilizados são pertencentes e controlados por uma empresa inteiramente propriedade do Estado.
- (290) No processo PreussenElektra, ao seguir o percurso dos fundos desde o beneficiário até à fonte, verifica-se que nunca estiveram sob controlo directo ou indirecto do Estado. Contudo, no presente caso, os fundos estão sob controlo estatal, pois, se os seguirmos até à fonte, verifica-se que são transferidos para uma empresa pública.

⁽⁵⁹⁾ Processo T-55/99 do Tribunal de Primeira Instância, de 29 de Setembro de 2000, CETM/Comissão, n.ºs 40 e 52.

⁽⁶⁰⁾ Processo 203/82 do Tribunal de Justiça, de 14 de Julho de 1983, Comissão/República Italiana, n.º 4.
Processo 173/73 do Tribunal de Justiça, de 2 de Julho de 1973, República Italiana/Comissão, n.º 18.

⁽⁶¹⁾ Processo C-379/98 do Tribunal de Justiça, de 13 de Março de 2001.

Imputabilidade ao Estado: o acórdão Stardust ⁽⁶²⁾

- (291) A Comissão considera igualmente que o comportamento da MVM é imputável ao Estado húngaro. Importa salientar que, no âmbito do presente procedimento, as autoridades húngaras nunca argumentaram que os CAE não eram imputáveis ao Estado e que, portanto, não envolviam a transferência de recursos estatais.
- (292) O princípio subjacente à obrigação de compra da MVM destinada a garantir a viabilidade das centrais eléctricas em questão é imputável ao Estado húngaro. Uma vez que este princípio central que rege os CAE durante toda a sua vigência foi estabelecido à data de celebração dos CAE, a Comissão deve analisar as condições de assinatura dos CAE (nomeadamente as circunstâncias do estabelecimento deste princípio central) para determinar se este é imputável ao Estado húngaro.
- (293) Na apreciação da questão da imputabilidade, a Comissão tomou em particular consideração as seguintes circunstâncias.
- (294) À data de assinatura dos CAE, a lei da energia I impunha à MVM a obrigação legal de garantir a segurança do aprovisionamento na Hungria ao menor custo possível.
- (295) A mesma lei da energia I impunha que a MVM avaliasse a procura de energia eléctrica e desse início ao aumento das capacidades de produção com base no prognóstico resultante dessa avaliação. A MVM teve de elaborar um plano nacional de construção de centrais eléctricas (*Országos Erőműépítési Terv*) que depois foi submetido à aprovação do Governo e do Parlamento.
- (296) Nas suas observações, tanto o Governo húngaro como todas as partes interessadas concordaram que, à data da sua assinatura, os CAE constituíam o instrumento identificado pelo Governo húngaro para garantir a segurança do aprovisionamento e outros objectivos governamentais, como a modernização do sector energético, com especial atenção para as normas de protecção ambiental em vigor, assim como a necessária reestruturação do sector ⁽⁶³⁾. Conforme afirmado pela central eléctrica de Csepel nas suas observações: «O CAE deve, pois, ser analisado pelo que é: parte integrante da tentativa do Estado húngaro de, através da MVM, criar uma carteira de produção de energia diversificada numa altura em que o Estado não dispunha dos meios financeiros para o conseguir de forma independente» ⁽⁶⁴⁾.
- (297) As autoridades húngaras informaram a Comissão ⁽⁶⁵⁾ de que os preparativos para a assinatura dos CAE haviam sido iniciados no contexto do processo de privatização das centrais eléctricas, com base no decreto governamental n.º 1114/1994 (XII.7.). Todo o processo de elaboração dos CAE e de privatização se caracterizou por uma estreita colaboração entre o Gabinete da Energia húngaro (a entidade reguladora), o Ministério da Indústria e do Comércio, o Ministério das Finanças, o *Allami Vagyonügynökség Rt*, ou seja, o organismo governamental responsável pelas privatizações, a MVM e vários consultores internacionais.
- (298) Neste contexto, foi criada uma comissão de trabalho composta por representantes das referidas entidades, que adoptou orientações relativas, nomeadamente, à elaboração dos CAE e aos métodos de fixação de preços.
- (299) A pedido do Governo húngaro, uma firma de advocacia internacional redigiu um modelo de CAE. As autoridades húngaras confirmaram que os CAE se basearam neste modelo. Confirmaram ainda que o mecanismo de fixação de preços dos CAE havia sido preparado com base na decisão governamental n.º 1074/1995 (III.4.), relativa à regulação dos preços da energia eléctrica, que incluía regras pormenorizadas para o cálculo dos preços da electricidade regulados. Os CAE adoptaram as fórmulas e as definições desta decisão governamental ⁽⁶⁶⁾.
- (300) A decisão de assinatura dos CAE foi tomada pelo conselho de administração da MVM, tanto no contexto da privatização como no período que se seguiu. Os membros do conselho de administração são eleitos pela assembleia-geral. De acordo com as informações fornecidas pelas autoridades húngaras ⁽⁶⁷⁾, «*como a MVM é uma empresa detida a mais de 99 % pelo Estado, os membros do conselho de administração são nomeados, eleitos e destituídos por decisão do Estado.*»
- (301) Nos termos do decreto governamental n.º 34/1995 (IV.5.), relativo à aplicação da lei da energia I, a MVM devia organizar um convite à apresentação de propostas no prazo de noventa dias após a aprovação do plano de construção das centrais eléctricas.
- (302) O CAE da central eléctrica de Kispest foi assinado após um concurso realizado em conformidade com o procedimento jurídico abaixo descrito.
- (303) Em 1997, o Ministério competente e o Gabinete da Energia húngaro emitiram orientações conjuntas relativas ao processo de autorização de construção da central eléctrica, assim como as regras gerais do concurso.

⁽⁶²⁾ Processo C-482/99 do Tribunal de Justiça, de 16 de Maio de 2002.

⁽⁶³⁾ Ver, nomeadamente, a carta das autoridades húngaras registada em 25 de Julho de 2005.

⁽⁶⁴⁾ Página 5 das observações.

⁽⁶⁵⁾ Carta registada em 25 de Julho de 2005.

⁽⁶⁶⁾ *A szerződés mintegy áttemelte a Kormányhatározatban szereplő képleteket, meghatározásokat.* Carta das autoridades húngaras registada em 25 de Julho de 2005.

⁽⁶⁷⁾ Carta de 20 de Julho de 2005, registada em 25 de Julho de 2005.

- (304) As orientações conjuntas expõem os principais motivos subjacentes à necessidade de alterar a estrutura de propriedade e de criar novas capacidades de produção de electricidade. Os objectivos são claramente identificados: segurança do aprovisionamento ao menor custo possível, modernização com vista ao cumprimento das normas de protecção ambiental, diversificação das fontes de energia primárias, criação de um parque de centrais eléctricas mais flexível, dotado das reservas necessárias e com capacidade para cooperar com o sistema de electricidade da Europa ocidental. As orientações salientam ainda que a exploração do futuro parque de centrais eléctricas «deve permitir um funcionamento e manutenção rentáveis, com uma evolução de preços em conformidade com o disposto na lei» ⁽⁶⁸⁾.
- (305) Por outro lado, o ponto 2 das orientações conjuntas do Ministério e do Gabinete da Energia húngaro refere que o cumprimento dos objectivos acima descritos deve resultar «num sistema de electricidade moderno que satisfaça os requisitos de protecção ambiental e garanta a cooperação europeia, a rentabilidade dos investimentos justificados e os custos assumidos por titulares de licenças eficientes, assim como preços que incluam o lucro necessário para um funcionamento duradouro. Todos estes objectivos devem ser cumpridos de forma a garantir... a segurança do aprovisionamento de energia primária, rentabilidade para os investidores nesta área, segurança em termos de rentabilidade dos investimentos, ..., o cumprimento, em segurança, das intenções manifestadas pelo Governo».
- (306) As orientações conjuntas regulam igualmente o procedimento de concurso relativo à determinação das capacidades das centrais eléctricas.
- (307) Uma comissão de avaliação principal (*Értékelő Főbizottság*) apresentou a proposta final ao vencedor do concurso. Esta comissão era composta por representantes do Ministério da Economia, do Ministério do Ambiente, do Gabinete da Energia húngaro, da MVM e do banco ERSTE. A decisão final foi tomada pelo conselho de administração da MVM. Em conformidade com as orientações conjuntas, o resultado oficial do concurso foi publicado (exclusivamente) no boletim oficial do Ministério.
- (308) A lei da energia II foi elaborada de uma forma que pressupunha a existência dos CAE. Esta lei parlamentar, que constitui o principal quadro jurídico para a exploração do mercado húngaro da energia no período em apreço, refere várias vezes as obrigações de compra a longo prazo da MVM.
- (309) O n.º 2 do artigo 5.º do decreto governamental n.º 183/2002 (VIII.23.), relativo aos custos ociosos, impõe à MVM a obrigação de iniciar a renegociação dos CAE de modo a reduzir as capacidades adquiridas. Por conseguinte, este decreto obriga a MVM a propor a alteração dos CAE.
- (310) Nas observações apresentadas, a central de AES-Tisza argumentou que os preços previstos nos CAE não eram imputáveis ao Estado após o período de regulação dos preços (ou seja, após 1 de Janeiro de 2004, exceptuando a nova regulação dos preços em 2007), mas resultavam de negociações entre a central eléctrica e a MVM.
- (311) A Comissão reconhece que o montante exacto dos recursos transferidos para os beneficiários não depende só das cláusulas dos CAE, que são imputáveis ao Estado, mas também das negociações bilaterais periódicas entre a MVM e os produtores. De facto, os CAE garantem às partes uma certa margem de negociação das quantidades de electricidade efectivamente adquiridas pela MVM, assim como de determinadas componentes do preço, nomeadamente em relação ao cálculo das tarifas de capacidade que, conforme referido no ponto 356, depende de um conjunto de factores e requer ajustes periódicos. Contudo, as negociações das quantidades adquiridas nunca podem resultar em quantidades inferiores à compra garantida prevista nos CAE. Do mesmo modo, as negociações dos preços apenas podem ser conduzidas no contexto dos mecanismos de fixação de preços consagrados nos CAE, os quais são imputáveis ao Estado. Assim, as negociações dos preços não puseram em causa o princípio da obrigatoriedade de compra para cobrir os custos justificados e uma margem de lucro necessária para o funcionamento da central eléctrica.
- (312) Por outro lado, o facto de os CAE imporem a reserva de grande parte das capacidades das centrais eléctricas abrangidas, assim como o pagamento destas capacidades, implica uma transferência de recursos estatais para os beneficiários, independentemente das negociações periódicas entre a MVM e os produtores.
- (313) Nas observações apresentadas ⁽⁶⁹⁾, todas as partes interessadas argumentaram que as principais fórmulas e definições aplicadas com base nos CAE após 1 de Janeiro de 2004 seguiram as principais regras de regulação dos preços. A própria [...] ⁽⁷⁰⁾ explica, tanto nas observações supramencionadas como nas observações acerca da decisão de início do procedimento, que as negociações dos preços «clarificaram» a aplicação das fórmulas de preços e «interpretaram» o respectivo conteúdo ^(*). Reconhece ainda que os preços dos CAE sempre se basearam nos custos, cobrindo os custos justificados, e que desde o início tomaram em larga medida em consideração o método de cálculo de preços aplicado pelos decretos de regulação dos preços.
- (314) [...] explica igualmente que as fórmulas de preços da alteração [...] ao respectivo CAE também se baseiam em decretos governamentais: «A fórmula apresentada na alteração [...] (calendário [...], anexo [...]) para o cálculo da tarifa de disponibilidade é igual à incluída nos decretos aplicáveis (referência em nota de rodapé ao decreto

⁽⁶⁸⁾ O texto das orientações conjuntas foi apresentado à Comissão apenas em língua inglesa.

⁽⁶⁹⁾ Apresentadas à Comissão pelas autoridades húngaras em 20 de Outubro de 2004 e, relativamente à Dunament, em 25 de Julho de 2005.

⁽⁷⁰⁾ Anexo 3 das informações fornecidas por [...].

^(*) Nome do produtor de electricidade.

n.º 55/1996 do Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo (IKIM) e ao decreto n.º 46/2000 do Ministério dos Assuntos Económicos (GM), sendo o último decreto aplicável (aos produtores) antes de 1 de Janeiro de 2004 o decreto n.º 60/2002 do Ministério dos Assuntos Económicos e dos Transportes (GKM), que estabelecem a disponibilidade máxima (= capacidade) e as tarifas de energia para os produtores neles referidos».

- (315) Face ao exposto, nem as negociações de preços nem as alterações aos CAE afectaram o princípio central dos CAE definido, nas circunstâncias descritas, aquando da assinatura destes contratos. Os CAE continuam actualmente a ser regidos pelo mesmo princípio de obrigação de compra para assegurar a rentabilidade dos investimentos.
- (316) As circunstâncias descritas levam a concluir que a existência da obrigação de compra da MVM junto dos produtores de electricidade, acompanhada do princípio de cobertura de custos fixos e variáveis justificados, é imputável ao Estado húngaro.
- (317) Por outro lado, decorre de jurisprudência estabelecida que uma medida não constitui um auxílio estatal apenas quando é conferida às empresas uma vantagem através de uma mobilização directa e inequívoca de recursos estatais, mas também quando a atribuição de uma vantagem, mediante o preenchimento de determinadas condições no futuro, implique um ónus financeiro suplementar que as autoridades públicas não teriam de suportar se tal vantagem não tivesse sido concedida⁽⁷¹⁾. Em 2004, era evidente que a MVM teria de suportar um ónus suplementar dada a grande probabilidade de os produtores e importadores de electricidade sem CAE oferecerem preços inferiores aos previstos nos CAE, uma vez que a evolução destas ofertas criaria incentivos para que a MVM modificasse a sua carteira de fornecedores e, consequentemente, reduzisse as quantidades adquiridas aos produtores de electricidade abrangidos pelos CAE e obtivesse reduções de preços junto dos mesmos. Todavia, as obrigações previstas nos CAE impedem que a MVM tome este tipo de decisões porque, conforme já demonstrado, a MVM não pode reduzir as quantidades adquiridas aos produtores sujeitos a CAE abaixo de um valor mínimo (a quantidade de compra garantida) nem pode negociar os preços com base em ofertas alternativas dos produtores concorrentes, mas sim apenas com base no mecanismo de cálculo de preços assente nos custos previsto nos CAE. Este facto, juntamente com a conclusão apresentada nos pontos 315 e 316, leva a Comissão a concluir que a condição de transferência de recursos estatais tem estado presente nos CAE desde 1 de Maio de 2004 e que continuará presente enquanto se encontrarem em vigor, independentemente das condições efectivas do mercado, visto impedirem a MVM de efectuar as arbitragens consideradas adequadas para minimizar os recursos gastos com a aquisição da electricidade necessária para satisfazer as suas necessidades.

⁽⁷¹⁾ Ver, em particular, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância, de 13 de Junho de 2000, nos processos apensos T-204/97 e T-270/97 EPAC/Comissão, Colectânea 2000, p. II-02267.

- (318) Das considerações supramencionadas conclui-se que os CAE implicam a transferência de recursos estatais.

Distorção da concorrência e efeito sobre as trocas comerciais entre os Estados-Membros

- (319) Os mercados da electricidade foram abertos à concorrência e a electricidade é transaccionada entre Estados-Membros em especial desde a entrada em vigor da Directiva 96/92/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Dezembro de 1996, que estabelece regras comuns para o mercado interno da electricidade⁽⁷²⁾.
- (320) Como tal, as medidas que favorecem empresas do sector da electricidade num Estado-Membro podem prejudicar a capacidade de empresas de outros Estados-Membros exportarem electricidade para esse Estado ou beneficiar a exportação de electricidade entre esse Estado e outro Estado-Membro. Tal é particularmente importante no caso da Hungria que, devido à sua localização central na Europa, está ligada ou pode ligar-se facilmente às redes de vários Estados-Membros actuais ou futuros.
- (321) O país está localizado na Europa central, fazendo fronteira com sete países, quatro dos quais pertencentes à UE. Entre os Estados-Membros da UE, a Hungria dispõe de interconectores com a Eslováquia, a Áustria e a Roménia. Em 2004, importou cerca de 14 000 GWh e exportou 6 300 GWh. Desde 2005, as importações aumentaram para mais de 15 000 GWh e as exportações entre 8 000 e 10 000 GWh.
- (322) Nos anos que se seguiram à adesão da Hungria à UE, cerca de 60 % da capacidade de produção húngara foi contratada pela MVM através de CAE. Estes contratos chegarão ao seu termo entre o final de 2010 e o final de 2024. As condições de obrigação de compra da MVM acima referidas permanecerão inalteradas até ao termo dos contratos.
- (323) O primeiro passo para a abertura do mercado na Hungria foi dado em 1 de Julho de 2004, quando todos os consumidores não residenciais passaram a poder optar pelo mercado livre. Em 1 de Janeiro de 2008, o segmento de serviços públicos deixou de existir e, deste modo, todos os clientes se tornaram «elegíveis».
- (324) Não obstante a abertura do mercado desde 2004, uma grande percentagem dos clientes elegíveis não optou pelo segmento de mercado livre. O relatório do Gabinete da Concorrência Económica sobre a análise sectorial do mercado da energia húngaro⁽⁷³⁾ concluiu expressamente que a falta de capacidades disponíveis no mercado livre devido aos elevados volumes de capacidade reservados ao abrigo dos CAE cria um sério obstáculo à escolha do mercado livre. Através dos CAE, cerca de 60 % das capacidades de produção húngaras foram afectados ao segmento dos serviços públicos, exclusivamente à MVM, pelo que apenas as restantes capacidades podiam realmente concorrer para conquistar novos clientes.

⁽⁷²⁾ JO L 27 de 30.1.1997, p. 20.

⁽⁷³⁾ Publicado em 15 de Maio de 2006.

- (325) As capacidades reservadas, ou seja, as quantidades garantidas a longo prazo também criam uma barreira à entrada de novos produtores no mercado grossista, visto que 60 % de todas as capacidades estão ligadas a uma empresa (detida pelo Estado) com uma garantia de compra.
- (326) Neste contexto, a Comissão tomou igualmente em consideração os resultados da análise sectorial realizada pelo Gabinete da Concorrência Económica húngaro, que concluiu expressamente que os CAE impuseram uma barreira ao mercado concorrencial, limitando a possibilidade de facto de os consumidores elegíveis optarem pelo mercado livre e dissuadindo a entrada de potenciais grossistas no mercado ⁽⁷⁴⁾.
- (327) A escassez de capacidades disponíveis fora dos CAE provocou, além disso, um aumento dos preços no mercado concorrencial. O grande volume de capacidades e quantidades de energia reservado pelos CAE também afecta os preços no mercado livre.
- (328) De acordo com um estudo quantitativo do Centro Regional de Investigação da Política Energética sobre o impacto dos CAE nos preços da electricidade no mercado grossista húngaro ⁽⁷⁵⁾, os CAE levaram a que os preços no mercado grossista fossem superiores aos que poderiam ser obtidos sem CAE. De modo mais geral, este estudo argumenta ainda que os CAE constituem um dos principais factores na origem de uma estrutura de mercado que é «incompatível com os princípios de um mercado concorrencial livre» ⁽⁷⁶⁾. Na verdade, este estudo propõe o termo dos CAE como solução para garantir a livre concorrência no mercado grossista da electricidade húngaro.
- (329) No inquérito ao sector energético ⁽⁷⁷⁾, a Comissão também avalia os efeitos dos CAE sobre a concorrência e as trocas comerciais. Nos pontos 467 a 473, conclui que «Os contratos de aquisição de energia a longo prazo (CAE) são outro dos factores que podem afectar os volumes regularmente transaccionados nos mercados grossistas». Relativamente aos CAE na Polónia, a Comissão argumenta que «podem muito bem constituir uma importante barreira ao desenvolvimento do mercado grossista polaco». Afirma ainda que «Existe uma situação idêntica na Hungria, onde a Magyar Villamos Művek ("MVM"), a empresa grossista de serviços públicos, adquire electricidade através de CAE a longo prazo, que é depois vendida aos retalhistas locais. Os CAE húngaros cobrem a maior parte das necessidades de electricidade deste Estado-Membro, pelo que os seus efeitos no comércio grossista podem ser idênticos, ou mesmo mais extensos, do que os já descritos no contexto do mercado grossista polaco».
- (330) Os vários estudos supramencionados concluem, pois, que os CAE distorcem a concorrência e podem afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros.
- (331) As partes interessadas argumentam ainda que não é verdade que a escassez de capacidades livres disponíveis seja um factor de distorção da concorrência, uma vez que os leilões de capacidade da MVM demonstram que a empresa não conseguiu vender todos os produtos de electricidade propostos.
- (332) Contudo, uma comparação entre as quantidades propostas e os produtos leiloados com êxito ⁽⁷⁸⁾ demonstra que a MVM vendeu todos os produtos propostos em quase todos os leilões. De facto, na maior parte dos casos, teve mesmo de recorrer à percentagem máxima de 10 % de produtos adicionais que a lei lhe permite propor.
- (333) As partes interessadas apresentaram observações em que salientam a existência de vários outros factores que afectaram as trocas comerciais e influenciaram o êxito do desenvolvimento da livre concorrência no mercado grossista da energia húngaro. Obviamente, a Comissão concorda que os CAE não são o único factor a influenciar a concorrência e as trocas comerciais. Todos os estudos atrás referidos reconhecem que existem vários outros aspectos (legislação, acesso limitado a capacidades transfronteiriças, grande influência da evolução dos preços nos mercados internacionais da energia, etc.) que afectam do mesmo modo o êxito geral da abertura do mercado e dos próprios níveis de preços. Contudo, todos os estudos apresentados à Comissão no âmbito do presente procedimento e disponíveis através de outras fontes, à excepção do estudo encomendado e apresentado pela central AES-Tisza ⁽⁷⁹⁾, reconhecem claramente que os CAE têm um efeito importante sobre a concorrência e as trocas comerciais.
- (334) As capacidades reservadas, a garantia de compra e o mecanismo de fixação de preços previstos nos CAE protegem os produtores de electricidade que os assinaram, durante toda a vigência dos contratos, do risco comercial associado à exploração das centrais eléctricas. Conforme referido no ponto 211 *supra*, tal inclui o risco associado às flutuações dos custos de produção de electricidade e, em particular, dos custos de combustível, o risco associado às flutuações dos preços da electricidade junto dos consumidores finais e o risco associado à flutuação da procura de electricidade pelos consumidores finais. Visto tratar-se de riscos tipicamente assumidos por qualquer produtor de energia sem CAE, os CAE criam uma barreira à existência de condições de concorrência equitativas no sector da produção de electricidade e distorcem a concorrência baseada no mérito.

⁽⁷⁴⁾ Ponto 24 das conclusões (Összefoglalás) do relatório.

⁽⁷⁵⁾ Publicado em Novembro de 2006, com o título original *A hosszú távú áramvásárlási szerződések megszűnésének hatása a villamos energia nagykereskedelmi árára*.

⁽⁷⁶⁾ Citação do ponto 2 do estudo: *összegegyeztetetlen a versenypiaci működés elveivel*.

⁽⁷⁷⁾ 10 de Janeiro de 2007; http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/others/sector_inquiries/energy/

⁽⁷⁸⁾ Informações disponíveis no sítio Web do Gabinete da Energia húngaro: www.eh.gov.hu

⁽⁷⁹⁾ Estudo da autoria do Dr. Theon van Dijk, Março de 2006.

- (335) A Comissão salienta ainda que a maioria dos produtores que beneficiam de CAE pertencem a grandes grupos internacionais com actividades em vários Estados-Membros. Conferir uma vantagem competitiva a estes grupos tem, sem dúvida, um efeito nas trocas comerciais e é susceptível de provocar distorções da concorrência no mercado comum.
- (336) A maioria das análises das partes interessadas sobre as condições relativas ao efeito sobre as trocas comerciais e à distorção da concorrência remetem para as condições de mercado à data de assinatura dos CAE e, em qualquer dos casos, às condições de mercado antes da adesão da Hungria à UE. A Comissão não pode aceitar esta linha de argumentação e remete, neste contexto, para os pontos 156 a 172 *supra*.
- (337) Algumas partes interessadas argumentam também que os seus CAE, quando analisados individualmente, não afectam as trocas comerciais porque a capacidade de produção das suas centrais eléctricas é insignificante em relação às capacidades de produção totais do país. Uma vez que o princípio central é comum a todos o CAE (obrigação de compra de uma determinada quantidade mínima de electricidade produzida, reserva de capacidades de produção, um preço que cubra os custos fixos e variáveis justificados durante um período de 15 a 27 anos), todos os CAE têm um efeito no mercado. Porém, por definição, a importância deste efeito é multiplicada pela coexistência dos dez CAE no mercado húngaro. Quanto maiores as capacidades cobertas pelos CAE, maiores serão os efeitos.
- (338) Face ao exposto, a Comissão conclui que as condições dos CAE acima descritas têm um efeito nas trocas comerciais e são susceptíveis de provocar distorções da concorrência.
- (339) No ponto 3.1 da decisão de início do procedimento, a Comissão manifestou dúvidas quanto ao carácter de auxílio estatal no que se refere à central eléctrica de Paks, devido às diferenças que podem existir entre o CAE desta central e os restantes CAE no que respeita aos princípios que os regem. Contudo, no seguimento das suas investigações, a Comissão conclui que a análise supramencionada das condições para a existência de auxílio estatal se aplica igualmente ao CAE da central de Paks, uma vez que apresenta os mesmos princípios centrais, juntamente com características específicas definidas com base em critérios pertinentes.
- (340) De acordo com esta análise, a Comissão considera que as principais condições da obrigação de compra prevista nos CAE, ou seja, as reservas de capacidade e a garantia de compra pela MVM em condições que garantem a rentabilidade dos investimentos das centrais eléctricas, protegendo-as dos riscos comerciais associados à respectiva exploração, constituem auxílios estatais na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE. Este auxílio estatal resulta da combinação das reservas de capacidade, da

garantia de compra mínima e do mecanismo de preços baseado numa tarifa de capacidade e numa tarifa de energia que cobre custos fixos, variáveis e de capital durante um longo período que excede as práticas comerciais comuns.

7.4. Aplicabilidade dos CAE após a adesão

- (341) As partes interessadas argumentam que, de acordo com o princípio geral da não retroactividade, as medidas estabelecidas em conformidade com a lei antes da adesão não devem ser analisadas pela Comissão após a adesão.
- (342) A Comissão não pode concordar com este argumento. Todas as medidas, independentemente da sua legalidade em relação às regras nacionais anteriores à adesão, passam a estar sujeitas às normas do acervo comunitário a partir da data de adesão. As regras específicas aplicáveis às medidas de auxílio estatal estabelecidas no anexo IV do Acto de Adesão aplicam-se a todas as medidas de auxílio, mesmo que tenham sido adoptadas de acordo com as normas jurídicas aplicáveis no país antes da adesão.
- (343) O ponto 1 da secção 3 do anexo IV do Acto de Adesão apenas define como auxílios existentes três categorias de medidas: i) medidas em execução antes de 10 de Dezembro de 1994; ii) medidas que – após apreciação da Comissão – foram incluídas na lista do anexo IV do Tratado de Adesão; e iii) medidas aprovadas pela Comissão no âmbito do chamado mecanismo provisório. Todas as medidas ainda aplicáveis após a data da adesão que constituam um auxílio estatal e não se enquadrem numa destas três categorias são consideradas novos auxílios no momento da adesão. Por conseguinte, a Comissão tem plenos poderes para proibir estas medidas se forem incompatíveis com o mercado comum. Esta aplicação das regras em matéria de auxílios estatais aos futuros efeitos de medidas ainda aplicáveis após a adesão não implica qualquer aplicação retroactiva das regras em matéria de auxílios estatais da CE e é, em qualquer dos casos, obrigatória por força do Acto de Adesão.
- (344) O ponto 2 da secção 3 do anexo IV do Acto de Adesão define o «mecanismo provisório». Este proporciona um quadro jurídico para a apreciação de regimes de auxílio e medidas de auxílio individuais em execução num novo Estado-Membro antes da data da adesão e ainda aplicáveis após a adesão.
- (345) As partes interessadas argumentam que, uma vez que as regras comunitárias em matéria de auxílios estatais só se aplicam a partir da data de adesão, apenas as medidas de auxílio que confirmam um benefício adicional após a adesão podem ser definidas como aplicáveis após essa data. Por outro lado, argumentam que os CAE não conferem qualquer benefício adicional após a adesão, visto que as respectivas fórmulas de preços foram definidas antes da adesão e, por conseguinte, a exposição financeira do Estado era inteiramente conhecida antes da adesão.

(346) A Comissão observa o seguinte. Os CAE chegam ao seu termo entre 2010 e 2024, ou seja, após a adesão. Apenas em circunstâncias muito excepcionais a Comissão considerou que uma medida de auxílio ainda em vigor após a adesão não constitui um auxílio aplicável após a adesão, na aceção do Acto de Adesão. Não obstante, esta prática excepcional deve, à semelhança de todas as excepções à lei, ser interpretada *stricto sensu* para evitar subtrair ao controlo da Comissão no domínio dos auxílios estatais medidas que os signatários do Acto de Adesão pretendiam manter sob tal controlo.

(347) Neste contexto, a Comissão considerou, de facto, na sua prática ⁽⁸⁰⁾, que as medidas de auxílio em que a exposição económica exacta do Estado fosse inteiramente conhecida antes da adesão não eram aplicáveis após a adesão, na aceção do anexo IV do Acto de Adesão.

A «exposição económica exacta do Estado»

(348) Os CAE não estabelecem um limite máximo para a exposição financeira do Estado, nem esta poderia ser calculada com rigor antes da adesão relativamente a toda a vigência dos CAE.

(349) Pelo contrário, a exposição económica do Estado por força dos CAE depende de parâmetros cuja evolução futura se desconhecia aquando da adesão. Além disso, os CAE garantiam aos produtores uma protecção contra flutuações de custos não relacionadas com transacções ou eventos anteriores à adesão, mas diziam respeito a futuros desenvolvimentos, pelo que ainda não eram conhecidos à data da adesão.

(350) Em especial, o facto de a exposição do Estado ao abrigo dos CAE não ser conhecida à data da adesão e de os CAE imporem obrigações suplementares ao Estado após a adesão é demonstrado pelas circunstâncias que se descrevem a seguir.

(351) Em primeiro lugar, os preços exactos a que os produtores vendem electricidade à MVM não são estabelecidos em cada CAE. Os preços são calculados com base numa fórmula que contém um conjunto de parâmetros que podem variar de forma imprevisível.

(352) As fórmulas de preços dos CAE incluem uma tarifa de capacidade e uma tarifa de electricidade, assim como diferentes tarifas suplementares que dependem dos produtores.

(353) As fórmulas definem apenas os custos e encargos admissíveis em cada categoria de tarifas e a importância de cada categoria para o preço.

(354) Os próprios produtores, assim como a MVM, reconheceram, nas observações apresentadas, que o significado exacto de determinadas categorias de tarifas devia ter sido clarificado nas negociações com a MVM.

(355) Um elevado número de categorias de custos reconhecidas pelos CAE são variáveis, não sendo possível conhecê-las com rigor antes da adesão. Por exemplo:

(356) *Tarifa de capacidade*

Esta categoria de custos tem em conta as capacidades garantidas e as capacidades efectivamente utilizadas para a MVM. Depende, entre outros factores, do planeamento anual, mensal e semanal. Todos os CAE remetem para as regras de planeamento periódico, sendo o preço final dependente, em cada CAE, dos planos anuais, mensais e semanais. Por definição, estas categorias de custos não podem ser antecipadamente definidas com exactidão. As partes podem, por exemplo, prever «sobrecapacidades» para um determinado período nos seus planos. O preço total a pagar pela MVM dependerá necessariamente de outros parâmetros, nomeadamente das condições atmosféricas, que influenciam a procura de electricidade.

Esta categoria de custos depende ainda das taxas de câmbio do forint húngaro (HUF).

(357) *Tarifa de energia*

Esta categoria de custos depende principalmente dos custos de combustível. Estes flutuam em função de regras do mercado que não podem ser controladas pelas partes. Os custos associados à futura evolução dos preços de combustível não estão sujeitos a um limite concreto nos CAE.

O montante exacto das tarifas de energia a pagar durante determinado período depende ainda, naturalmente, do volume exacto das vendas à MVM, que apenas pode ser calculado *a posteriori*.

(358) *Tarifas suplementares (quando aplicáveis)*

Alguns CAE prevêem uma tarifa suplementar para capacidades reservadas que não tenham chegado a ser utilizadas. Por definição, não é possível estabelecer antecipadamente o seu montante exacto.

(359) A maioria dos CAE prevê um sistema de *bonus-malus* que confere aos produtores o direito a um bónus se as capacidades fornecidas em períodos de pico forem superiores às definidas nos CAE ou se produzirem mais electricidade. Inversamente, é aplicado um agravamento (*malus*) nos casos em que o produtor fornece menos capacidade do que a prevista no CAE e nos planos anuais/mensais.

(360) Estes cálculos, à semelhança dos anteriormente referidos, baseiam-se em planos de funcionamento periódicos e no próprio comportamento do produtor. Não podem, em caso algum, ser definidos antecipadamente.

⁽⁸⁰⁾ Ver, nomeadamente, a decisão da Comissão, de 28 de Janeiro de 2004, relativa ao auxílio estatal CZ 14/2003 — República Checa, «Česka spořitelna, a.s.».

- (361) Todos estes factos demonstram que a fixação de um preço final exacto para a aquisição de electricidade ao abrigo de contratos com duração entre 15 e 27 anos é tecnicamente impossível. O preço exacto tem em conta planos de produção periódicos e depende da procura de electricidade, do comportamento das partes contratantes, dos preços de combustível, etc.
- (362) Mesmo que nem todos estes argumentos se apliquem a todos os CAE (visto que as categorias de custos admissíveis variam em certa medida em função dos CAE), todos os CAE contêm elementos de preço cujo valor exacto não pode ser definido antecipadamente.
- (363) Tendo em conta o que precede, a Comissão considera que a existência de uma fórmula de fixação de preços não constitui um limite máximo suficiente para a exposição económica do Estado. A própria existência de vários parâmetros variáveis na fórmula impossibilita a determinação do futuro nível de exposição do Estado com rigor suficiente.
- (364) Como argumento acessório, pode referir-se o facto de a exposição financeira da MVM no âmbito dos CAE ser muito dependente da procura. É igual à diferença entre o preço de compra no âmbito dos CAE e as receitas que a MVM pode obter mediante a venda de electricidade. Contudo, não é possível prever o preço a que a MVM vende a electricidade. Este depende do montante exacto das receitas obtidas com as vendas da MVM ao abrigo dos contratos com os distribuidores regionais e do resultado dos leilões, concursos e vendas da empresa no «Mercado» (*Piactér*). Além disso, estes preços são influenciados pela regulação oficial periódica dos preços e pela flutuação da procura no mercado, o que aumenta a imprevisibilidade da exposição do Estado no âmbito dos CAE. Pode mesmo dar-se o caso de a garantia de compra prevista nos CAE se tornar gradualmente superior às necessidades reais da MVM, sobretudo após a plena liberalização do mercado energético em Janeiro de 2008. Este excedente de electricidade pode originar custos desconhecidos ainda mais elevados, contribuindo para o aumento da imprevisibilidade da exposição exacta do Estado por força dos CAE.
- (365) Assim, os pagamentos da MVM aos produtores de electricidade após a adesão não constituem um mero desembolso de parcelas dentro de um limite máximo fixo estabelecido antes da adesão.
- (366) Por conseguinte, os CAE em apreço na presente decisão são aplicáveis após a adesão, na acepção do ponto 3 do anexo IV do Acto de Adesão.

7.5. Classificação dos CAE como «novo auxílio» por oposição a «auxílio existente»

- (367) De acordo com o ponto 3 do anexo IV do Acto de Adesão: «Se a Comissão não se opuser à medida com base em sérias dúvidas quanto à compatibilidade da mesma com o mercado comum, no prazo de três meses a contar da data de recepção das informações completas sobre a medida de auxílio existente, ou de uma declaração de um novo Estado-Membro em que este informa a Comissão de que considera a informação prestada completa, em virtude de as informações adicionais pedidas não estarem disponíveis ou já terem sido prestadas, considera-se que a Comissão não levantou objecções».
- (368) Com base neste artigo, algumas partes interessadas argumentam que a Comissão não respeitou o prazo de três meses após a notificação da Hungria de 31 de Março de 2004 e, como tal, aprovou tacitamente a medida ao abrigo do procedimento provisório.
- (369) Neste contexto, a Comissão salienta que o objecto da notificação de 31 de Março de 2004, ao abrigo do procedimento provisório, era um decreto relativo às compensações concedidas à MVM e não os CAE. A notificação foi retirada pela Hungria, tendo posteriormente a Comissão dado início a um processo de auxílio não notificado (NN) relativo aos CAE propriamente ditos (ver capítulo 1 *supra*).
- (370) Importa ainda salientar que, conforme demonstrado no quadro abaixo, a Comissão não desrespeitou, na realidade, o prazo de três meses referido pelas partes interessadas:

| Evento | Data | Prazo após a recepção das informações |
|--------------------------------------|------------|---------------------------------------|
| Notificação pela Hungria | 31.3.2004 | |
| Perguntas da Comissão | 29.4.2004 | 29 dias |
| Respostas da Hungria | 4.6.2004 | |
| Perguntas da Comissão | 10.8.2004 | 2 meses e 6 dias |
| Respostas da Hungria | 21.10.2004 | |
| Perguntas da Comissão | 17.1.2005 | 2 meses e 27 dias |
| Respostas da Hungria | 7.4.2005 | |
| Retirada da notificação pela Hungria | 15.4.2005 | 8 dias |

- (371) Para além da correspondência escrita atrás referida, foram realizadas reuniões entre a Comissão e as autoridades húngaras em 15 de Julho de 2004, 30 de Novembro de 2004 e 12 de Janeiro de 2005.

(372) No âmbito do presente procedimento, a Comissão deve apreciar se os CAE contêm auxílios existentes ou novos com base no disposto no Acto de Adesão e no Regulamento processual.

(373) De acordo com o capítulo 3 do anexo IV do Acto de Adesão, todas as medidas de auxílio que tenham entrado em vigor antes da adesão, que continuem a ser aplicáveis após essa data e que não se enquadrem em nenhuma das categorias de auxílio existente abaixo enumeradas devem ser consideradas, a partir da adesão, como novos auxílios na acepção do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE.

(374) Os CAE em apreço na presente decisão entraram em vigor entre 1995 e 2001, ou seja, antes da adesão da Hungria à UE em 1 de Maio de 2004. A presente decisão diz respeito apenas aos CAE que se encontravam em vigor à data da adesão. Não abrange quaisquer CAE que tenham chegado ao seu termo antes dessa data. Por todos os motivos adicionais referidos no ponto 7.4 *supra*, a medida é aplicável após a adesão, na acepção do Acto de Adesão.

(375) As três categorias de auxílios existentes referidas no Acto de Adesão incluem:

1. Medidas de auxílio em execução antes de 10 de Dezembro de 1994.

Todos os CAE foram assinados e entraram em vigor após 10 de Dezembro de 1994.

2. Medidas de auxílio incluídas na lista de medidas de auxílio estatal existentes anexa ao Acto de Adesão.

Nenhum dos CAE em geral ou a título individual foi incluído no Apêndice ao Anexo IV do Acto de Adesão referido na alínea b) do ponto 1 do capítulo 3 do anexo IV, que contém a lista de medidas de auxílio existentes.

3. Medidas de auxílio que, antes da data de adesão, tenham sido avaliadas pela autoridade de controlo dos auxílios estatais do novo Estado-Membro e consideradas compatíveis com o acervo e às quais a Comissão não tenha levantado objecções motivadas por sérias dúvidas quanto à compatibilidade das medidas com o mercado comum, em conformidade com o procedimento estabelecido no Acto de Adesão, o chamado «procedimento provisório» (ver ponto 2 do capítulo 3 do anexo IV do Acto de Adesão).

Não foi apresentado à Comissão nenhum CAE ao abrigo do denominado procedimento provisório.

(376) Como os CAE não integram nenhuma das categorias de auxílios existentes enumeradas no Acto de Adesão, pas-

sam a constituir novos auxílios a partir da data de adesão.

(377) A Comissão salienta que esta classificação está igualmente em conformidade com a última frase da subalínea v), da alínea b), do artigo 1.º do Regulamento processual. De acordo com este artigo, quando determinadas medidas se transformem em auxílios na sequência de uma liberalização de uma actividade provocada pela legislação comunitária (neste caso, a liberalização do mercado da energia nos termos da Directiva 96/92/CE, que entrou em vigor na Hungria aquando da adesão à União Europeia), essas medidas não serão consideradas auxílios existentes depois da data fixada para a liberalização, ou seja, devem ser tratadas como novos auxílios.

(378) A central eléctrica de Budapeste argumenta que esta última frase da subalínea v) da alínea b) do artigo 1.º do Regulamento processual não deve ser aplicável. A central invoca o acórdão *Alzetta Mauro* ⁽⁸¹⁾, argumentando que um auxílio concedido num mercado fechado à concorrência antes da sua liberalização deve ser encarado como um auxílio existente a partir da data da liberalização.

(379) A Comissão não pode aceitar este argumento. Conforme já referido, a Comissão considera que a intenção das disposições relativas a auxílios estatais contidas no Acto de Adesão era precisamente garantir que todas as medidas susceptíveis de distorcer a concorrência entre Estados-Membros a partir da data de adesão fossem analisadas pela Comissão. Ao contrário dos Tratados de Adesão anteriores a 1 de Maio de 2004, o Acto de Adesão que entrou em vigor nessa data pretende limitar as medidas que possam constituir um auxílio estatal aos três casos específicos acima descritos. O acórdão *Alzetta Mauro* não se refere a uma medida abrangida pelo Acto de Adesão, pelo que não pode ser considerado aplicável aos CAE em apreço. Além disso, o acórdão *Alzetta Mauro* diz respeito a uma situação anterior à entrada em vigor do Regulamento (CE) n.º 659/1999.

(380) A central eléctrica de Budapeste argumenta ainda que a subalínea v) da alínea b) do artigo 1.º não é aplicável a medidas de auxílio individuais, «visto não ser feita uma referência explícita a medidas de auxílio individuais». A Comissão não pode aceitar este argumento. Não existe qualquer motivo para que a palavra «auxílio» e a expressão «determinadas medidas» não possam referir-se tanto a auxílios individuais como a regimes de auxílio. O artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 faz constante referência a «medidas» notificadas, mas a Comissão pressupõe que a parte interessada não argumentaria que o artigo 4.º rege exclusivamente a análise preliminar de regimes de auxílio notificados.

(381) Por conseguinte, com base no Acto de Adesão e no Regulamento processual, a Comissão conclui que os CAE constituem um novo auxílio.

⁽⁸¹⁾ Ver nota 32 *supra*.

7.6. A Comissão não pode pôr termo a contratos privados válidos (*pacta sunt servanda*) — Insegurança jurídica — Proporcionalidade

- (382) A Comissão deseja responder às observações apresentadas pelas partes interessadas segundo as quais a Comissão não pode pôr termo a contratos de direito privado, uma vez que, de acordo com as partes interessadas, esta medida seria contrária às regras em matéria de auxílios estatais previstas no Tratado CE, ao princípio da segurança jurídica e ao requisito de proporcionalidade.
- (383) A Comissão rejeita estes argumentos. A forma do auxílio (contrato de direito privado como no caso dos CAE) não é relevante em termos de auxílios estatais; apenas o efeito da medida é relevante para a análise da Comissão. Se as condições de um contrato de direito privado derem origem a um auxílio estatal ilegal e incompatível para uma das partes, o Estado-Membro deve pôr termo a tais condições. O termo da medida de auxílio estatal ilegal e incompatível deve ser ordenada pela Comissão, mesmo que o auxílio estatal constitua uma componente tão fundamental do contrato que o seu termo acabe por afectar a validade do próprio contrato.
- (384) Quanto à segurança jurídica, a Comissão tece as seguintes observações. O Acordo Europeu que cria uma associação entre as Comunidades Europeias e os seus Estados-Membros, por um lado, e a República da Hungria, por outro, que preparou o caminho para adesão, foi assinado em 16 de Dezembro de 1991 e entrou em vigor em 1 de Fevereiro de 1994, ou seja, antes da celebração dos CAE. A Hungria apresentou o pedido oficial de adesão em 31 de Março de 1994. Quando os CAE foram assinados (entre 1995 e 2001), e de acordo com o artigo 62.º do Acordo Europeu, a Hungria já tinha a obrigação de alinhar as regras da concorrência com o disposto no Tratado CE. Além disso, era evidente que, ao serem assinados por períodos tão longos, os CAE nunca chegariam ao seu termo antes da adesão da Hungria à UE.
- (385) A República da Hungria assinou o Tratado de Adesão em 16 de Abril de 2003⁽⁸²⁾, o qual entrou em vigor em 1 de Maio de 2004. A partir da data de adesão, as disposições dos Tratados de base originais e as do direito derivado tornaram-se vinculativas na Hungria em conformidade com o artigo 2.º do Acto de Adesão. Consequentemente, o denominado acervo comunitário aplica-se a todas as relações contratuais nos novos Estados-Membros, e toda e qualquer excepção a esta regra apenas pode emanar do próprio Acto de Adesão. O Acto de Adesão anexo ao Tratado e os seus anexos não prevêm qualquer excepção às regras em matéria de auxílios estatais que permitam isentar os CAE ou o sector energético

em geral da aplicação directa da legislação da UE em matéria de auxílios estatais.

- (386) A Comissão é, pois, obrigada a aplicar o direito da concorrência da UE à Hungria da mesma maneira que a todos os outros Estados-Membros no que respeita ao sector energético. Contrariamente aos argumentos das partes interessadas, a Comissão considera que seria precisamente a não aplicação das regras em matéria de auxílios estatais aos CAE que conferiria insegurança jurídica ao mercado comum da energia. A adesão de um Estado-Membro pode, de facto, originar situações em que uma medida que não constitui uma infracção à legislação nacional antes da adesão pode ser considerada um auxílio estatal a partir da adesão, passando, dessa forma, a estar sujeita ao controlo da Comissão em matéria de auxílios estatais.
- (387) A Comissão não encontrou, por conseguinte, argumentos válidos nas observações das partes interessadas para explicar o motivo pelo qual o presente procedimento seria incompatível com o princípio da segurança jurídica.

7.7. Apreciação da compatibilidade

- (388) O n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE prevê o princípio geral de proibição dos auxílios estatais na Comunidade.
- (389) Os n.ºs 2 e 3 do artigo 87.º do Tratado CE prevêm excepções à regra geral de que tais auxílios são incompatíveis com o mercado comum, tal como indicada no n.º 1 do artigo 87.º.
- (390) As excepções previstas no n.º 2 do artigo 87.º do Tratado CE não se aplicam no presente caso, porque esta medida não é de natureza social, não foi atribuída a consumidores individuais, não se destina a remediar os danos causados por calamidades naturais ou por outros acontecimentos extraordinários e não foi atribuída à economia de certas regiões da República Federal da Alemanha afectadas pela divisão desse país.
- (391) O n.º 3 do artigo 87.º do Tratado CE prevê outras excepções.
- (392) O n.º 3, alínea a), do artigo 87.º estabelece que podem ser considerados compatíveis com o mercado comum os auxílios destinados «a promover o desenvolvimento económico de regiões em que o nível de vida seja anormalmente baixo ou em que exista grave situação de subemprego». Todo o território da Hungria podia ser considerado como uma região deste tipo à data de adesão, e a maioria das regiões pode ainda beneficiar de tais auxílios⁽⁸³⁾.

⁽⁸²⁾ JO L 236 de 23.9.2003.

⁽⁸³⁾ Mapa dos auxílios estatais com finalidade regional da Hungria, aprovado pela Comissão em 13 de Setembro de 2006 e publicado no JO C 256 de 24.10.2006, p. 7.

- (393) A Comissão adoptou orientações para a apreciação de tais auxílios. Quando a Hungria aderiu à UE, estavam em vigor as Orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional⁽⁸⁴⁾ («antigas orientações relativas aos auxílios regionais»). Estas orientações regiam igualmente a apreciação dos auxílios regionais à luz do n.º 3, alínea c), do artigo 87.º do Tratado CE. Para o período após 1 de Janeiro de 2007, a Comissão adoptou novas orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional⁽⁸⁵⁾ («novas orientações relativas aos auxílios regionais»).
- (394) De acordo com as antigas e novas orientações relativas aos auxílios regionais, os auxílios estatais podiam, em princípio, ser apenas autorizados no que se refere aos custos de investimento⁽⁸⁶⁾. De acordo com ambas as orientações:
- (395) «Os auxílios com finalidade regional destinados a reduzir as despesas correntes da empresa (auxílios ao funcionamento) são, em princípio, proibidos. Excepcionalmente, podem ser concedidos auxílios deste tipo nas regiões que beneficiam da derrogação prevista no n.º 3, alínea a), do artigo 87.º, desde que: i) se justifiquem em função do seu contributo para o desenvolvimento regional e da sua natureza e ii) o seu nível seja proporcional às desvantagens que pretendem atenuar. Compete ao Estado-Membro demonstrar a existência dessas desvantagens e avaliar a sua dimensão»⁽⁸⁷⁾.
- (396) O auxílio não pode ser considerado como um auxílio ao investimento. Os auxílios ao investimento são definidos utilizando uma lista de custos elegíveis potenciais que são indicados em ambas as versões das orientações relativas aos auxílios regionais. Os pagamentos no âmbito dos CAE cobrem também, claramente, outros custos. O exemplo mais evidente consiste no facto de os CAE garantirem os custos de combustível associados ao funcionamento das centrais eléctricas. Os custos de pessoal são igualmente cobertos pelos CAE. Obviamente, estes custos não são elegíveis para auxílios ao investimento. Pelo contrário, fazem parte das despesas correntes do operador devendo, por isso, ser incluídos nas despesas de funcionamento, tal como definidas em ambas as versões das orientações relativas aos auxílios regionais.
- (397) No que se refere aos auxílios ao funcionamento, durante o procedimento, nem as autoridades húngaras nem as partes interessadas demonstraram a existência de quaisquer desvantagens regionais relacionadas com regiões específicas visadas pelos CAE, não tendo também demonstrado a proporcionalidade do nível de auxílio relativamente a tais desvantagens.
- (398) Por outro lado, ambas as versões das orientações relativas aos auxílios regionais prevêem que os auxílios ao funcionamento devem, em qualquer dos casos, ser limitado no tempo e degressivo. O auxílio concedido através dos CAE não é degressivo e a duração entre 15 e 27 anos excede, em muito, o que pode ser permitido ao abrigo de ambas as versões das orientações regionais. Além disso, as orientações relativas aos auxílios regionais não prevêem isenções específicas para os CAE e nem as autoridades húngaras nem as partes interessadas apresentaram argumentos nesse sentido.
- (399) Tendo em conta o que precede, a Comissão conclui que o auxílio não é elegível para a derrogação prevista no n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado CE.
- (400) O n.º 3, alínea b), do artigo 87.º do Tratado CE estabelece que «os auxílios destinados a fomentar a realização de um projecto importante de interesse europeu comum, ou a sanar uma perturbação grave da economia de um Estado-Membro», podem ser declarados compatíveis com o mercado comum.
- (401) A Comissão salienta que o auxílio em questão não se destina a promover a realização de um projecto importante de interesse europeu comum.
- (402) A Comissão não encontrou também indícios de que o auxílio se destina a sanar uma perturbação grave da economia húngara. A Comissão reconhece que a electricidade é um produto importante para a economia de qualquer Estado-Membro e que era necessário modernizar este sector na Hungria nos anos 90.
- (403) No entanto, a Comissão considera que a noção de «perturbação grave da economia de um Estado-Membro» se refere a casos muito mais graves e não pode ser aplicada a contratos de abastecimento normal de electricidade. A Comissão observa ainda que esta noção implica um carácter de urgência que é incompatível com os CAE.
- (404) Nem as autoridades húngaras nem as partes interessadas argumentaram que os CAE eram compatíveis com o n.º 3, alínea b), do artigo 87.º do Tratado CE.
- (405) Face ao exposto, a Comissão conclui que o auxílio não reúne as condições para a derrogação consagrada no n.º 3, alínea b), do artigo 87.º do Tratado CE.
- (406) O n.º 3, alínea d), do artigo 87.º do Tratado CE estabelece que os auxílios destinados a promover a cultura e a conservação do património, quando não alterem as condições das trocas comerciais e da concorrência na Comunidade num sentido contrário ao interesse comum, podem ser considerados compatíveis com o Tratado CE. Este artigo não se aplica, obviamente, aos CAE.
- (407) O n.º 3, alínea c), do artigo 87.º prevê a autorização dos auxílios destinados a facilitar o desenvolvimento de certas actividades ou regiões económicas, quando não alterem as condições das trocas comerciais de maneira que contrariem o interesse comum. A Comissão elaborou uma série de orientações e comunicações que explicam como aplicar a derrogação contida neste artigo.

⁽⁸⁴⁾ JO C 74 de 10.3.1998, p. 9.

⁽⁸⁵⁾ JO C 54 de 4.3.2006, p. 13.

⁽⁸⁶⁾ Ponto 4.15 das antigas orientações e ponto 5 das novas orientações relativas aos auxílios regionais.

⁽⁸⁷⁾ Citação do ponto 5 das novas orientações relativas aos auxílios regionais.

- (408) No que se refere a ambas as versões das orientações relativas aos auxílios regionais, a incompatibilidade dos CAE com as mesmas é demonstrada nos pontos 393 a 398 *supra*.
- (409) A Comissão nota que as orientações relativas ao ambiente, aplicáveis quando a Hungria aderiu à UE ⁽⁸⁸⁾, tal como as orientações relativas aos auxílios regionais, permitem sobretudo os auxílios ao investimento. Os auxílios ao funcionamento estão limitados a objectivos específicos. O primeiro consiste em auxílios à gestão de resíduos e à poupança de energia (secção E.3.1), cuja duração é limitada a cinco anos. O segundo abrange os auxílios sob forma de reduções ou isenções de impostos (secção E.3.2). O terceiro abrange os auxílios a favor das energias renováveis (secção E.3.3). Claramente, nenhuma destas disposições se aplica ao presente caso.
- (410) O quarto e último tipo de auxílios ao funcionamento que pode ser autorizado inclui os auxílios a favor da produção combinada de electricidade e calor, doravante designada por «cogeração» (secção E.3.4). Alguns dos produtores em causa produzem calor e electricidade. Contudo, as condições do ponto 66 e, conseqüentemente, as condições previstas nas opções dos pontos 58 a 65 das Orientações relativas ao ambiente não foram preenchidas pelos CAE. Uma das condições estabelecidas no ponto 66 é que a medida de apoio seja benéfica para a protecção do ambiente, quer porque o rendimento de conversão é particularmente elevado, quer porque a medida permite reduzir o consumo de energia, quer ainda porque o processo de produção é menos nocivo para o ambiente. Nada, nas informações fornecidas à Comissão, indica que esta condição se encontra preenchida.
- (411) As três opções que os Estados-Membros podem utilizar para conceder auxílios ao funcionamento para efeitos de cogeração são as seguintes:
- opção 1: auxílios destinados a compensar a diferença entre os custos de produção da central de cogeração e o preço de mercado da energia produzida,
 - opção 2: introdução de mecanismos de mercado como, por exemplo, certificados verdes ou a realização de concursos,
 - opção 3: auxílios destinados a compensar os custos externos evitados, equivalentes aos custos ambientais que a sociedade teria de suportar se a mesma quantidade de energia não fosse produzida por cogeração,
 - opção 4: auxílios limitados a 5 anos, quer degressivos, quer limitados a 50 % dos custos elegíveis.
- (412) Obviamente, os CAE não preenchem as condições das opções 2 e 3. As condições da opção 1 também não se encontram preenchidas, visto que o preço de mercado da energia produzida não é utilizado no cálculo do montante do auxílio. Os montantes dos auxílios transferidos ao abrigo de um determinado CAE não dependem dos preços oferecidos por qualquer outro produtor de electricidade, mas sim apenas dos custos de investimento e de funcionamento incorridos pelo produtor em questão.
- (413) Por outro lado, nem a Hungria nem os produtores em questão argumentaram a compatibilidade com base nestes artigos, assim como nunca demonstraram que as centrais preenchem os critérios das orientações relativas ao ambiente em matéria de auxílios ao funcionamento para efeitos de cogeração.
- (414) Em 23 de Janeiro de 2008, a Comissão adoptou um novo Enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente ⁽⁸⁹⁾. Estas orientações também permitem os auxílios ao funcionamento apenas em caso de poupança de energia, cogeração, utilização de fontes de energia renováveis e reduções e isenções de impostos. Conforme já referido, nenhuma destas condições se aplica aos CAE.
- (415) No que se refere à co-geração, os Estados-Membros podem optar por uma de três opções para conceder este tipo de auxílio:
- opção 1: auxílios destinados a compensar a diferença entre os custos de produção da central de cogeração e o preço de mercado da energia produzida,
 - opção 2: introdução de mecanismos de mercado como certificados verdes ou a realização de concursos,
 - opção 3: auxílios limitados a 5 anos, quer degressivos, quer limitados a 50 % dos custos elegíveis.
- Os CAE não preenchem nenhuma das condições destas. Nem as autoridades húngaras nem os produtores de electricidade forneceram provas relativas ao cumprimento destes critérios das novas orientações relativas ao ambiente.
- (416) Das orientações e comunicações que a Comissão elaborou para explicar como aplicará exactamente a derrogação prevista no n.º 3, alínea c), do artigo 87.º, a única que poderia aplicar-se ao presente caso é a metodologia dos custos ociosos (ver ponto 26 *supra*).

⁽⁸⁸⁾ Enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente, JO C 37 de 3.2.2001, p. 3.

⁽⁸⁹⁾ JO C 82 de 1.4.2008, p. 1.

- (417) Esta metodologia refere-se aos auxílios concedidos a empresas estabelecidas no mercado que investiram em centrais eléctricas antes da liberalização do sector da electricidade e que podem ter dificuldades em recuperar os custos de investimento num mercado liberalizado. Uma vez que uma das características essenciais dos CAE consiste em permitir que determinadas empresas que investiram em activos de produção de electricidade antes da liberalização do sector da electricidade beneficiem de uma garantia de receitas que assegura a rentabilidade dos investimentos, a metodologia dos custos ociosos deve ser considerada como base relevante para a apreciação da compatibilidade dos CAE.
- (418) A Comissão observa que nem as autoridades húngaras nem os produtores de electricidade em questão argumentaram, nas suas observações, que os CAE eram compatíveis com os critérios da metodologia dos custos ociosos. De facto, a maior parte dos produtores conclui que os CAE são contratos comerciais celebrados muito antes da existência desta metodologia, pelo que os critérios de um mecanismo de compensação são simplesmente inadequados para avaliar os CAE.
- (419) O principal objectivo da metodologia dos custos ociosos é apoiar a transição do sector energético para um mercado liberalizado, permitindo que as empresas de electricidade estabelecidas no mercado se adaptem à introdução da concorrência⁽⁹⁰⁾.
- (420) A metodologia dos custos ociosos estabelece os princípios aplicados pela Comissão para apreciar as medidas de auxílio destinadas a compensar os custos de compromissos ou de garantias susceptíveis de não serem honrados na sequência da liberalização do mercado da electricidade. Tais compromissos ou garantias são denominados «custos ociosos» e podem assumir várias formas, nomeadamente investimentos efectuados com uma garantia implícita ou explícita de resultados.
- (421) Uma vez que os CAE constituem, por si, uma garantia explícita de resultados antes da liberalização, pode considerar-se que as centrais eléctricas abrangidas por CAE são abrangidas pelo âmbito de aplicação desta metodologia.
- (422) Todavia, a Comissão nota que vários aspectos dos principais princípios subjacentes aos CAE não preenchem as condições estabelecidas na secção 4 da metodologia dos custos ociosos. Em primeiro lugar, não preenchem a condição prevista no ponto 4.2 da metodologia, segundo a qual os dispositivos de pagamento dos auxílios devem permitir ter em conta a evolução futura da concorrência. Os mecanismos de fixação de preços dos CAE foram concebidos de forma a tomar apenas em consideração parâmetros específicos da central eléctrica em questão para a determinação do preço. Os preços oferecidos por produtores concorrentes, assim como as suas capacidades de produção, não têm de ser tidos em conta.
- (423) De acordo com o ponto 4.9 da metodologia dos custos ociosos, a Comissão tem as maiores reservas quando o montante de auxílio não é susceptível de ser adaptado por forma a ter correctamente em conta diferenças entre as hipóteses económicas e de mercado consideradas inicialmente para a estimativa dos custos ociosos e a sua evolução efectiva no tempo. Os CAE enquadram-se nesta categoria, visto não ter sido aplicada qualquer hipótese de mercado na concepção da medida de auxílio. Por outro lado, o facto de os princípios centrais dos CAE terem permanecido inalterados apesar da abertura gradual do mercado da electricidade e, por conseguinte, imporem à MVM uma obrigação de aquisição de quantidades de energia superiores às suas necessidades e o consequente escoamento no mercado livre, demonstra que os CAE não têm em conta a evolução efectiva do mercado.
- (424) Além disso, conforme demonstrado no capítulo 3 *supra*, uma das principais vantagens dos CAE para os produtores de electricidade é a obrigação de compra de capacidades fixas e de quantidades garantidas pela MVM a um preço que cobre os custos fixos, variáveis e de capital por um período que corresponde aproximadamente à vida ou ao período de amortização dos activos. Por conseguinte, os CAE têm o efeito de obrigar uma das partes a adquirir electricidade à outra parte, independentemente da evolução efectiva das ofertas da concorrência.
- (425) Vários Estados-Membros adoptaram mecanismos de compensação segundo os quais o montante máximo do auxílio é previamente definido com base numa análise do futuro mercado concorrencial e, em particular, dos futuros preços de mercado resultantes da relação entre a oferta e a procura. Se as receitas efectivas obtidas pelos produtores em questão forem mais elevadas do que o previsto, o montante efectivo da subvenção é novamente calculado e fixado a um nível inferior ao do montante máximo. O impacto da compensação no mercado é, assim, limitado ao mínimo, sobretudo porque não garante um nível mínimo de produção e de venda aos beneficiários.
- (426) Neste contexto, ao invés de apoiarem a transição para um mercado concorrencial, os CAE criam, na verdade, um obstáculo ao desenvolvimento da verdadeira concorrência numa parte substancial do mercado de produção de electricidade. Por conseguinte, os dispositivos de pagamento do auxílio não permitem ter em conta a evolução futura da concorrência e o montante do auxílio não fica condicionado ao desenvolvimento de uma concorrência genuína.
- (427) Consequentemente, também contrariam os princípios estabelecidos na secção 5 da metodologia dos custos ociosos, segundo os quais os mecanismos de financiamento não devem gerar efeitos contrários ao interesse comunitário, nomeadamente à concorrência. De acordo com a secção 5, os mecanismos de financiamento não devem ter por efeito dissuadir a entrada em certos mercados nacionais ou regionais de empresas externas a estes mercados ou de novos agentes. Contudo, conforme salientado, nomeadamente no ponto 220, o sistema de reserva de capacidades e a tarifa de capacidade tendem a dissuadir a MVM – sem dúvida o principal comprador do mercado grossista – de optar por outros produtores que

⁽⁹⁰⁾ Ver as disposições introdutórias da metodologia dos custos ociosos.

não os abrangidos pelos CAE. Além disso, a abertura do mercado e as condições estabelecidas nos CAE obrigam a MVM a adquirir mais electricidade do que a necessária, o que a leva a revender essa electricidade no mercado livre através de mecanismos de escoamento. Este facto, por si só, impede a entrada de novos intervenientes no mercado grossista. Por último, a Comissão considera que os CAE implicam uma distorção da concorrência no mercado grossista da electricidade húngaro ao longo de um período que excede, em muito, o tempo necessário para uma transição razoável para um mercado concorrencial.

- (428) As regras que constituem os CAE não preenchem os critérios estabelecidos no ponto 4.5 da metodologia dos custos ociosos, visto que o montante máximo do auxílio a pagar aos produtores entre 1 de Maio de 2004 e a data de termo dos CAE não é previamente especificado.
- (429) Além disso, o ponto 4.8 da metodologia dos custos ociosos indica que a Comissão tem as maiores reservas em relação a auxílios destinados a proteger a totalidade ou parte das receitas obtidas antes da entrada em vigor da Directiva 96/92/CE⁽⁹¹⁾, sem tomar estritamente em consideração os custos ociosos elegíveis que poderiam resultar da abertura do mercado.
- (430) O facto de os CAE permanecerem em vigor após a adesão da Hungria à União Europeia destinou-se precisamente a proteger a maior parte das receitas obtidas pelos produtores de electricidade em questão antes da entrada em vigor da Directiva 96/92/CE. Além disso, as centrais abrangidas pelos CAE cobrem uma parte muito importante do mercado e por um período de tempo muito longo, excedendo largamente o tempo necessário para uma transição razoável para o mercado.
- (431) Por outro lado, de acordo com as principais disposições dos CAE, a Comissão não pode isolar um conjunto de elementos que poderia considerar compatíveis com o mercado comum ao abrigo da metodologia dos custos ociosos. Em particular, uma redução da duração dos CAE não seria suficiente para garantir a sua compatibilidade, uma vez que o método de financiamento, baseado em capacidades reservadas e em quantidades de compra obrigatória, continuaria a impedir o desenvolvimento de uma concorrência genuína. Do mesmo modo, os mecanismos de fixação de preços continuariam a contrariar o objectivo de promover a emergência de um mercado verdadeiramente concorrencial, em que os preços resultam da relação entre a oferta e a procura.
- (432) Face ao exposto, a Comissão conclui que os CAE são incompatíveis com os critérios estabelecidos na metodologia dos custos ociosos.

⁽⁹¹⁾ Data de liberalização do mercado da electricidade, ou seja, 1 de Maio de 2004 no caso da Hungria.

- (433) Algumas partes interessadas argumentaram igualmente que o n.º 2 do artigo 86.º do Tratado CE poderia aplicar-se aos CAE mesmo quando não cumprem os critérios do acórdão *Altmark*.
- (434) A Comissão considera que as considerações tecidas nos pontos 255 a 275, relativos aos critérios do acórdão *Altmark*, também levam a concluir que o n.º 2 do artigo 86.º não pode ser aplicado aos CAE.
- (435) O n.º 2 do artigo 86.º é aplicável apenas a empresas que prestam serviços de interesse económico geral especificamente definidos, o que não sucede no presente caso, conforme demonstrado nos pontos 256 a 267. Por outro lado, a compensação pela prestação de SIEG deve ser proporcional aos custos suplementares incorridos; por outras palavras, deve ser possível definir o âmbito dos SIEG para calcular os custos associados. Como demonstrado nos pontos 268 a 270, tal condição não se verificou no presente caso.
- (436) Por conseguinte, o auxílio em apreço constitui um auxílio estatal incompatível.

7.8. Recuperação

- (437) Em conformidade com o Tratado CE e com a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a Comissão tem competência para decidir que o Estado em questão deve suprimir ou alterar um auxílio⁽⁹²⁾ se verificar a sua incompatibilidade com o mercado comum. Ainda segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a obrigação imposta a um Estado no sentido de suprimir um auxílio que a Comissão considera incompatível com o mercado comum tem em vista o restabelecimento da situação anterior⁽⁹³⁾. O Tribunal de Justiça estabeleceu a este propósito que tal objectivo é alcançado quando o beneficiário tiver reembolsado os montantes concedidos a título de auxílios ilegais, perdendo portanto a vantagem de que tinha beneficiado no mercado relativamente aos seus concorrentes, e a situação anterior à concessão do auxílio for reposta⁽⁹⁴⁾.
- (438) Na sequência da referida jurisprudência, o artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 659/99 estabeleceu o seguinte: «Nas decisões negativas relativas a auxílios ilegais, a Comissão decidirá que o Estado-Membro em causa deve tomar todas as medidas necessárias para recuperar o auxílio do beneficiário. A Comissão não deve exigir a recuperação do auxílio se tal for contrário a um princípio geral de direito comunitário».

⁽⁹²⁾ Processo C-70/72, *Comissão/Alemanha*, n.º 13, Colectânea 1973, p. 00813.

⁽⁹³⁾ Processos apensos C-278/92, C-279/92 e C-280/92 *Espanha/Comissão*, n.º 75, Colectânea 1994 p. I. I-4103.

⁽⁹⁴⁾ Processo C-75/97, *Bélgica/Comissão*, n.ºs 64 e 65, Colectânea 1999, p. I-030671.

- (439) Algumas partes interessadas argumentam que o termo de contratos de direito privado por decisão da Comissão violaria o princípio da segurança jurídica, visto os CAE serem contratos de direito privado celebrados de boa fé pelos produtores nas condições de mercado prevalentes na altura. Argumentam ainda que tal decisão contrariaria o princípio da proporcionalidade. A Comissão rejeita estes argumentos pelos motivos indicados nos pontos 382 a 387.
- (440) Quanto ao princípio da proporcionalidade, o Tribunal de Justiça considera que a recuperação de um auxílio estatal ilegalmente concedido com vista ao restabelecimento da situação anterior não pode, em princípio, ser considerada como uma medida desproporcionada relativamente aos objectivos das disposições do Tratado em matéria de auxílios estatais ⁽⁹⁵⁾.
- (441) Por conseguinte, a Comissão considera que existem motivos suficientes para recuperar os auxílios concedidos através dos CAE com vista a restabelecer as condições de concorrência.

Quantificação do montante do auxílio a recuperar

- (442) Conforme demonstrado nos pontos 176 a 236, a vantagem decorrente dos CAE excede, em muito, qualquer diferença positiva entre os preços previstos nos CAE e os preços que poderiam ser obtidos no mercado sem os CAE.
- (443) Contudo, a Comissão considera que não é possível calcular com exactidão o valor total de todas as condições das obrigações de compra da MVM a longo prazo, conforme referido nos pontos 174 a 236, durante o período compreendido entre 1 de Maio de 2004 e o termo dos CAE. Por conseguinte, ao ordenar a recuperação dos auxílios ilegais, a Comissão irá limitar o seu montante à diferença que possa ter existido entre as receitas dos produtores de electricidade ao abrigo dos CAE e as receitas que poderiam ter obtido no mercado sem os CAE, durante o período em questão.
- (444) Para determinar o montante a recuperar junto dos produtores, a Comissão reconhece que o cálculo do montante exacto do auxílio estatal efectivamente concedido aos produtores é bastante complexo, visto depender daquilo que teriam sido os preços e as quantidades de energia produzidas e vendidas no mercado grossista húngaro entre 1 de Maio de 2004 e a data de termo dos CAE se nenhum dos CAE se encontrasse em vigor nesse

período. Uma vez que os CAE cobrem a maior parte das capacidades de produção húngaras, o mercado teria sido muito diferente no «cenário contrafactual» ⁽⁹⁶⁾ do que era na realidade.

- (445) A electricidade tem a característica específica de não poder ser armazenada de forma rentável após a produção. Para garantir a estabilidade da rede, a oferta e a procura de electricidade têm de ser constantemente equilibradas. Assim, a quantidade de energia que os produtores e importadores de electricidade podem vender no mercado grossista durante determinado período e o preço que podem obter com essa energia não dependem da quantidade total de energia solicitada pelos compradores durante o período em questão, mas sim da quantidade de energia solicitada em cada momento ⁽⁹⁷⁾. Por outro lado, a procura de electricidade flutua consideravelmente consoante a hora do dia e a estação do ano, o que significa que as capacidades de produção e de importação necessárias para satisfazer a procura em cada momento também flutuam e que determinadas centrais de produção de energia apenas fornecem energia durante períodos de procura elevada ⁽⁹⁸⁾. Consequentemente, o funcionamento do mercado não pode ser apreciado com rigor absoluto com base nos dados anuais relativos ao consumo, produção e preços de que a Comissão dispõe.

- (446) Porém, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, nenhuma disposição do direito comunitário exige que a Comissão, quando ordena a restituição de um auxílio declarado incompatível com o mercado comum, fixe o montante exacto do auxílio a restituir. Basta que a decisão da Comissão contenha indicações que permitam ao seu destinatário determinar por si próprio, sem dificuldades excessivas, este montante ⁽⁹⁹⁾.

- (447) Deste modo, a Comissão emitiu orientações relativas ao método de quantificação do montante a recuperar. Conforme já referido, os CAE cobrem uma parte tão importante do mercado de produção húngaro que os preços sem CAE teriam sido diferentes dos preços efectivamente observados na parte do mercado não sujeita aos CAE. Como tal, o preço que os produtores poderiam ter obtido sem CAE pode ser calculado com base numa simulação do mercado que consiste na análise do funcionamento do mercado grossista da electricidade

⁽⁹⁵⁾ Processo C-75/97, *Bélgica/Comissão*, n.º 68, Colectânea 1999, p. I-030671, processo C-142/87 *Bélgica/Comissão*, n.º 66, Colectânea 1990, p. I-00959 e processos apensos C-278/92 a C-280/92 *Espanha/Comissão*, n.º 75, Colectânea 1994, p. I-04103.

⁽⁹⁶⁾ Definido como um cenário fictício em que não existem CAE em vigor entre 1 de Maio de 2004 e a data de expiração dos CAE. O «cenário real» corresponde à situação efectivamente decorrente da existência dos CAE.

⁽⁹⁷⁾ Este parâmetro é expresso em MW e geralmente designado por «carga do sistema».

⁽⁹⁸⁾ Os períodos de procura elevada são habitualmente designados por períodos de «pico de carga», por oposição aos períodos de «carga de base».

⁽⁹⁹⁾ Ver, em particular, o processo C-480/98 *Espanha/Comissão* n.º 25, Colectânea 2000, p. I-8717 e o processo C-415/03, *Comissão/Grécia*, n.º 39, Colectânea 2005, p. I-03875.

no «cenário contrafactual». O objectivo desta simulação é calcular quais seriam as vendas e os preços no cenário contrafactual, com vista a obter uma estimativa fiável dos montantes que a MVM teria pago aos produtores em questão pela energia adquirida no âmbito deste cenário. A simulação deve preencher as condições descritas nos pontos que se seguem.

- (448) Em primeiro lugar, dada a reduzida elasticidade da procura com base no preço, a simulação deve partir do pressuposto de que, em cada momento, a carga do sistema no cenário contrafactual é idêntica à carga efectivamente observada nesse momento.
- (449) Em segundo lugar, conforme referido no ponto 196, a electricidade a granel é vendida em mercados grossistas concorrenciais através de contratos à vista e a prazo. O inquérito ao sector energético demonstrou que o nível dos preços a prazo depende das expectativas individuais em relação à evolução dos preços no mercado à vista. Ao contrário dos mercados à vista, para os quais a teoria económica sugere que, em condições de concorrência perfeita, o preço corresponde, em cada momento, ao custo marginal mais elevado a curto prazo de todas as unidades de produção necessárias para satisfazer a procura⁽¹⁰⁰⁾, não é possível estimar um preço de referência explícito para os mercados a prazo com base na teoria económica. Por outro lado, é impossível simular o impacto das estratégias desenvolvidas pelos compradores e vendedores no que se refere à arbitragem entre contratos à vista e a prazo. Este facto é ilustrado pela grande variedade de situações verificadas nos mercados grossistas europeus. O inquérito ao sector energético demonstrou que a relação entre as quantidades vendidas sob a forma de produtos à vista e o consumo nacional de electricidade varia consideravelmente entre os Estados-Membros⁽¹⁰¹⁾.
- (450) Conforme referido no ponto 198, os preços à vista, nomeadamente os praticados em bolsas de electricidade à vista, funcionam geralmente como referência para todo o mercado grossista, incluindo para os produtos a prazo. Assim, a Comissão considera que, para determinar os montantes do auxílio a recuperar, se deve efectuar uma simulação do mercado grossista que pressuponha que toda a electricidade seria vendida através de contratos à vista, à excepção dos aspectos particulares referidos nos pontos 453 a 456.
- (451) Esta simulação deve ser realizada com base nos custos marginais a curto prazo das unidades de produção em questão. Por conseguinte, a simulação deve ter em conta os dados pertinentes específicos a cada unidade de produção de electricidade explorada na Hungria⁽¹⁰²⁾ entre 1 de Maio de 2004 e a data efectiva de termo dos CAE, nomeadamente no que se refere à capacidade instalada, à eficiência térmica, aos custos de combustível e outras componentes principais dos custos variáveis, assim como aos períodos de paragem planeada e forçada. Além disso, a simulação deve partir do pressuposto fundamental de que, em cada momento, é praticado um preço único no mercado à vista simulado, resultante dos mecanismos da oferta e da procura. Este preço único varia ao longo do tempo, em função da flutuação da procura e dos custos variáveis.
- (452) A simulação deve ter em conta que, no cenário contrafactual, a MVM não teria de adquirir electricidade em quantidades superiores às necessárias para satisfazer as necessidades do sector de serviços públicos⁽¹⁰³⁾. Consequentemente, os mecanismos de escoamento referidos no ponto 226 não existiriam no cenário contrafactual e as necessidades da MVM limitar-se-iam às quantidades necessárias para responder à procura no segmento de serviços públicos.
- (453) A simulação deve ainda tomar em consideração determinadas situações específicas, devidamente justificadas, que possam implicar um desvio em relação ao princípio do custo marginal subjacente a toda a simulação. Estas situações específicas podem ocorrer nas unidades de cogeração. Em função das suas obrigações contratuais ou legais aplicáveis ao abastecimento de calor, estas unidades podem ter de vender energia a um preço inferior ao seu custo marginal a curto prazo.
- (454) Estas situações podem afectar igualmente unidades de produção beneficiárias de um regime de auxílio público assente na utilização de tecnologias que respeitam o ambiente. É este o caso da Hungria, cuja legislação impõe à MVM e às empresas regionais de abastecimento de electricidade a compra de um volume mínimo obrigatório de electricidade produzida por cogeração ou a partir de resíduos ou energias renováveis a preços regulados oficialmente, regra geral superiores aos preços praticados no sector concorrencial do mercado grossista. A simulação deve ter em conta que este regime de compra obrigatória também seria aplicado no cenário contrafactual. Por conseguinte, as quantidades adquiridas pela MVM ao abrigo do regime de compra obrigatória e os preços pagos por essa energia teriam sido idênticos aos observados no cenário real⁽¹⁰⁴⁾.

⁽¹⁰⁰⁾ Em condições de concorrência perfeita, as unidades de produção necessárias para satisfazer a procura em cada momento são aquelas com os custos marginais mais baixos a curto prazo e com capacidade para fornecer à rede toda a electricidade necessária para responder à procura. As unidades de produção de electricidade podem ser classificadas de acordo com os seus custos marginais a curto prazo. O seu acesso ao mercado em cada momento depende da classificação nesta «lista de mérito», da carga do sistema e da electricidade fornecida pelas unidades de produção com melhor classificação na lista de mérito.

⁽¹⁰¹⁾ Por exemplo, esta relação é de 5 % em França, 11 % no Reino Unido, 44 % em Itália e 84 % em Espanha.

⁽¹⁰²⁾ Quer tenham ou não celebrado CAE.

⁽¹⁰³⁾ Tomando em devida consideração as perdas nas redes de transporte e de distribuição.

⁽¹⁰⁴⁾ O cenário real corresponde às condições de mercado verificadas desde 1 de Maio de 2004, com a existência dos CAE.

- (455) Além disso, a simulação deve ter em conta o facto de certas capacidades de produção fisicamente disponíveis não poderem ser utilizadas para o abastecimento de electricidade no mercado grossista, visto estarem reservadas à prestação de serviços de compensação ao operador de redes de transporte. No cenário real, os serviços de compensação são prestados tanto por produtores abrangidos por CAE como por produtores sem CAE. A simulação deve partir do pressuposto de que, no «cenário contrafactual», as capacidades reservadas para a prestação de serviços de compensação ao ORT, a energia fornecida com base nestas capacidades e o preço obtido são idênticos aos do cenário real.
- (456) No cenário contrafactual, as quantidades de electricidade importadas e exportadas e os preços obtidos com estas operações podem divergir do cenário actual. Contudo, não seria possível determinar exactamente este efeito sem alargar o âmbito da simulação aos mercados dos países importadores e exportadores, visto as decisões dos operadores do mercado em matéria de exportação ou importação entre dois países serem influenciadas pelas condições de mercado prevaletentes tanto no país exportador como no país importador. Tendo em conta que as quantidades importadas e exportadas na Hungria são reduzidas em relação às quantidades produzidas e consumidas a nível interno, e sabendo que um terço do total das importações é coberto por contratos a longo prazo⁽¹⁰⁵⁾, a Comissão considera que tal alargamento do âmbito da simulação pode requerer um esforço desproporcionado. Por conseguinte, a Hungria deve partir do princípio de que, no cenário contrafactual, as quantidades importadas e exportadas, assim como os respectivos preços, são idênticos aos do cenário real.
- (457) A Comissão tem conhecimento de que alguns produtores que não celebraram CAE com a MVM assinaram contratos de abastecimento de electricidade a médio ou longo prazo com outros clientes. No entanto, a Comissão considera que a simulação não deve ter em conta estes contratos, uma vez que o termo dos CAE em 1 de Maio de 2004 ou antes dessa data, que constitui o princípio básico subjacente ao cenário contrafactual, teria necessariamente levado a uma alteração das estratégias comerciais de todos os produtores, dada a grande percentagem de capacidades instaladas reservadas ao abrigo dos CAE. Conforme demonstrado no ponto 449, não é possível estimar a quantidade de electricidade vendida sob a forma de produtos à vista e a prazo. É, pois, razoável considerar que todos os produtores venderiam toda a electricidade produzida sob a forma de produtos à vista, excepto se se enquadrarem numa das situações referidas nos pontos 453 a 456.
- (458) A simulação mais rigorosa de um mercado grossista da electricidade baseia-se em períodos de uma hora, tomando em consideração todos os parâmetros específicos de cada hora. Contudo, a Comissão aceita que a simulação seja limitada a amostras de tempo representativas e que os resultados das simulações efectuadas em cada período de amostra representativo sejam extrapolados para todo o período em apreço.
- (459) A simulação deve permitir obter estimativas fiáveis da quantidade de electricidade fornecida por cada unidade de produção e do respectivo preço no cenário contrafactual. O rácio entre a electricidade de que a MVM carece para responder às necessidades do segmento regulado⁽¹⁰⁶⁾ e a quantidade total de electricidade fornecida no mercado grossista em cada momento deve ser estimada com base em dados históricos relativos ao consumo total dos utilizadores finais do segmento regulado e ao consumo total de todos os utilizadores finais no cenário real.
- (460) Esta proporção deve ser utilizada para calcular as quantidades de electricidade que cada produtor teria vendido à MVM, em cada momento, no cenário contrafactual. Com base nestes cálculos, os montantes totais que a MVM teria pago a cada produtor pela energia adquirida para satisfazer a procura no segmento regulado no cenário contrafactual devem ser aplicados a todo o período em apreço⁽¹⁰⁷⁾.
- (461) A fase final do cálculo dos montantes a recuperar deve ter em conta o facto de, no cenário real, os produtores não terem vendido à MVM toda a electricidade produzida nos blocos de produção abrangidos por CAE tendo vendido as capacidades não reservadas a outros clientes que não a MVM. O montante do auxílio a ser restituído por cada bloco de produção deve ser calculado numa base anual de acordo com a diferença entre as receitas obtidas com a venda de electricidade à MVM ao abrigo dos CAE⁽¹⁰⁸⁾ no cenário real e os montantes que teriam sido pagos pela MVM no cenário contrafactual, em conformidade com os princípios supramencionados.
- (462) Contudo, a Comissão reconhece que, no cenário contrafactual, os produtores em questão podem ter obtido, junto de clientes que não a MVM, receitas mais elevadas do que as obtidas junto dos mesmos clientes no cenário
- ⁽¹⁰⁵⁾ Esta quantidade corresponde à electricidade efectivamente consumida pelos utilizadores do segmento regulado e a uma quantidade adicional necessária devido a perdas nas redes de transporte e de distribuição.
- ⁽¹⁰⁷⁾ Entre 1 de Maio de 2004 e o termo efectivo dos CAE.
- ⁽¹⁰⁸⁾ Estas receitas devem ser calculadas com base nos preços efectivamente pagos pela MVM. No período em que os preços regulados substituíram as fórmulas de preços dos CAE (entre 9 de Dezembro de 2006 e 31 de Dezembro de 2007), o cálculo deve ter em conta os preços regulados.

(105) Que teriam permanecido em vigor no cenário contrafactual.

real. Tal deve-se sobretudo ao facto de, no cenário contrafactual, a MVM não reservar capacidades, proporcionando aos produtores novas oportunidades de vender a sua produção a outros clientes que não a MVM. Consequentemente, a Hungria pode deduzir dos montantes calculados de acordo com o ponto 461 a diferença entre as receitas que os produtores teriam obtido com outros clientes que não a MVM no cenário contrafactual e as receitas que obtiveram com clientes que não a MVM no cenário real, caso essa diferença seja positiva.

- (463) Os juros a recuperar em conformidade com o n.º 2 do artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 devem também ser calculados numa base anual.
- (464) Para que a Comissão possa avaliar o rigor e a fiabilidade da simulação efectuada pela Hungria, esta deve fornecer à Comissão uma descrição pormenorizada da metodologia subjacente e de todos os dados tidos em conta na simulação.
- (465) A Comissão está a par da existência de ferramentas adequadas à realização da simulação requerida. A Comissão utilizou uma ferramenta deste tipo no contexto do inquérito ao sector energético para determinar a estrutura e o desempenho de seis mercados grossistas europeus⁽¹⁰⁹⁾. Tais ferramentas são igualmente utilizadas por vários produtores e operadores do sector da electricidade para obter previsões a longo prazo, realizar estudos de planeamento de recursos e otimizar o escoamento da produção. Além disso, conforme já referido, a Comissão está disposta a aceitar determinadas simplificações, nomeadamente a utilização de amostras de tempo representativas em vez de uma simulação baseada em períodos de uma hora. Por conseguinte, com base no princípio da leal cooperação consagrado no artigo 10.º do Tratado, a Hungria deve efectuar uma simulação de acordo com os princípios supramencionados e calcular o montante do auxílio a recuperar com base na referida simulação num prazo razoável.

Aplicação da decisão

- (466) O Tribunal de Justiça considera que quando um Estado-Membro se depara com dificuldades imprevistas ou imprevisíveis ou se aperceba de consequências não consideradas pela Comissão, deve submeter tais problemas à apreciação desta última, propondo modificações adequadas. Neste caso, a Comissão e o Estado-Membro em causa devem colaborar de boa fé com vista a superar as dificuldades, no pleno respeito das disposições do Tratado CE⁽¹¹⁰⁾.

⁽¹⁰⁹⁾ Os Estados-Membros em questão foram a Bélgica, a França, a Alemanha, a Itália, os Países Baixos, a Espanha e o Reino Unido, que se encontram entre os principais mercados grossistas da Europa.

⁽¹¹⁰⁾ Ver o processo C-94/87 Comissão/Alemanha n.º 9, Colectânea 1989, p. 175 e o processo C-348/93 Comissão/Itália n.º 17, Colectânea 1995, p. 673.

- (467) Por conseguinte, a Comissão convida a Hungria a submeter à consideração da Comissão qualquer problema com que se possa deparar na execução da presente decisão.

8. CONCLUSÃO

- (468) A Comissão conclui que os CAE conferem um auxílio estatal ilegal aos produtores de electricidade, na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE e que o referido auxílio estatal é incompatível com o mercado comum.
- (469) Conforme explicado no ponto 7.3, o elemento de auxílio estatal incluído nos CAE consiste na obrigação de compra de uma determinada capacidade pela MVM e na garantia de compra de uma quantidade de electricidade mínima a um preço que cobre custos fixos, variáveis e de capital durante uma parte considerável da vida das unidades de produção, garantindo assim a rentabilidade dos investimentos.
- (470) O auxílio estatal é incompatível com o Tratado CE, pelo que lhe deve ser posto termo

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

1. As obrigações de compra estabelecidas nos contratos de aquisição de electricidade celebrados entre a Magyar Villamos Művek Rt. e as empresas Budapesti Erőmű Rt., Dunamenti Erőmű Rt., Mátrai Erőmű Rt., AES-Tisza Erőmű Kft, Csepeli Áramtermelő Kft., Paksi Atomerőmű Rt. e Pécsi Erőmű Rt. (signatária do CAE inicial e predecessora da Pannon Hőerőmű Rt.)⁽¹¹¹⁾ constituem um auxílio estatal a favor dos produtores de electricidade, na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE.

2. O auxílio estatal referido no n.º 1 do artigo 1.º é incompatível com o mercado comum.

3. A Hungria abster-se-á de conceder o auxílio estatal referido no n.º 1 no prazo de seis meses a contar da data de notificação da presente decisão.

Artigo 2.º

1. A Hungria procederá à recuperação do auxílio referido no artigo 1.º junto dos beneficiários.

2. Os montantes a recuperar vencem juros a contar da data em que foram colocados à disposição do beneficiário e até à data da respectiva recuperação efectiva.

⁽¹¹¹⁾ Os nomes das empresas enunciados são os aplicáveis à data da assinatura dos CAE.

3. Os juros são calculados numa base composta, em conformidade com o disposto no capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão ⁽¹¹²⁾, com a redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) n.º 271/2008 da Comissão ⁽¹¹³⁾.

Artigo 3.º

1. No prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, a Hungria transmitirá à Comissão informações relativas às medidas já adoptadas e previstas para dar cumprimento à presente decisão, nomeadamente no que se refere às medidas tomadas para a realização de uma simulação adequada do mercado grossista com vista a determinar os montantes a recuperar, à metodologia pormenorizada a aplicar e à descrição pormenorizada do conjunto de dados que pretende utilizar para esse efeito.

2. A Hungria manterá a Comissão informada sobre a evolução das medidas nacionais adoptadas para aplicar a presente decisão até estar concluída a recuperação do auxílio referido no artigo 1.º. A simples pedido da Comissão, transmitir-lhe-á de imediato informações sobre as medidas já adoptadas e previstas para dar cumprimento à presente decisão. Fornecerá também informações pormenorizadas sobre os montantes do auxílio e dos juros a título da recuperação já reembolsados pelos beneficiários.

Artigo 4.º

1. O montante exacto do auxílio a recuperar será calculado pela Hungria com base numa simulação adequada do mercado

grossista da electricidade que existiria caso nenhum dos contratos de aquisição de electricidade referidos no n.º 1 do artigo 1.º se encontrasse em vigor desde 1 de Maio de 2004.

2. No prazo de seis meses a contar da notificação da presente decisão, a Hungria calculará os montantes a recuperar com base no método referido no n.º 1 e transmitirá à Comissão todas as informações pertinentes para a simulação, nomeadamente os resultados, uma descrição pormenorizada da metodologia aplicada e o conjunto de dados utilizados para o efeito.

Artigo 5.º

A Hungria assegurará que o auxílio referido no artigo 1.º é recuperado no prazo de dez meses após a notificação da presente decisão.

Artigo 6.º

A República da Hungria é a destinatária da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 4 de Junho de 2008.

Pela Comissão

Neelie KROES

Membro da Comissão

⁽¹¹²⁾ JO L 140 de 30.4.2004, p. 1.

⁽¹¹³⁾ JO L 82 de 25.3.2008, p. 1.