

DECISÃO (UE) 2015/1321 DA COMISSÃO**de 23 de junho de 2010****relativa ao auxílio estatal n.º C 38/07 (ex NN 45/07) concedido pela França a favor da Arbel Fauvet Rail SA***[notificada com o número C(2010) 4112]***(Apenas faz fé o texto na língua francesa)****(Texto relevante para efeitos do EEE)**

A COMISSÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, nomeadamente o artigo 108.º, n.º 2, primeiro parágrafo ⁽¹⁾,

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

Após ter convidado os interessados a apresentarem as suas observações nos termos dos referidos artigos ⁽²⁾,

Considerando o seguinte:

1. PROCEDIMENTO**1.1. Procedimento perante a Comissão**

- (1) A Comissão foi informada, mediante denúncia, de certas medidas de apoio executadas pela França a favor da sociedade Arbel Fauvet Rail SA (seguidamente designada «AFR»). Em 28 de janeiro de 2006, 25 de outubro de 2006, 30 de janeiro de 2007 e 6 de junho de 2007, a França apresentou informações complementares.
- (2) Por carta de 12 de setembro de 2007, a Comissão informou a França da sua decisão de dar início ao procedimento formal de investigação previsto no artigo 108.º, n.º 2, do TFUE relativamente às referidas medidas.
- (3) A França apresentou observações em comunicações de 12 de outubro de 2007 e 18 e 19 de dezembro de 2007.
- (4) A decisão da Comissão de dar início ao procedimento formal de investigação foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* ⁽³⁾. A Comissão convidou as partes interessadas a apresentarem as suas observações sobre o auxílio.
- (5) A Comissão não recebeu observações das partes interessadas.
- (6) Em 2 de abril de 2008, a Comissão adotou relativamente às medidas em causa uma decisão negativa ⁽⁴⁾, com ordem de recuperação (seguidamente designada «a decisão inicial AFR»).
- (7) A decisão inicial AFR foi impugnada pela região Nord-Pas-de-Calais (T-267/08) em 9 de julho de 2008 e pela *Communauté d'Agglomération du Douaisis* (T-279/08) em 17 de julho de 2008. Um dos motivos de anulação invocados pelas partes requerentes prendia-se com a falta de fundamentação do cálculo dos elementos de auxílio. As partes requerentes sustentaram também que a Comissão teria cometido um erro de apreciação manifesto por ter qualificado erroneamente a AFR como uma empresa em dificuldade.

⁽¹⁾ A partir de 1 de Dezembro de 2009, os artigos 87.º e 88.º do Tratado CE tornaram-se, respetivamente, os artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia («TFUE»). Em ambos os casos, as disposições são idênticas em termos de substância. Para efeitos da presente decisão, as referências feitas aos artigos 107.º e 108.º devem ser entendidas, caso necessário, como referências aos artigos 87.º e 88.º do Tratado CE, respetivamente.

⁽²⁾ JO C 249 de 24.10.2007, p. 17.

⁽³⁾ Ver nota 2.

⁽⁴⁾ Decisão da Comissão C(2008) 1089 final de 2 de abril de 2008 (JO L 238 de 5.9.2008, p. 27).

1.2. Acórdão Biria

- (8) O cálculo do montante de auxílio na decisão inicial AFR de 2 de abril de 2008 baseava-se numa metodologia definida numa decisão anterior da Comissão relativa ao processo C38/2005 «grupo Biria» (seguidamente designada «a decisão Biria») ⁽⁵⁾.
- (9) Mediante os recursos ⁽⁶⁾ de 5 de abril de 2007 (T-102/07) e de 16 de abril de 2007 (T-120/07), a decisão Biria foi impugnada respetivamente pela autoridade responsável pela concessão do auxílio e pelo sucessor legal dos beneficiários do auxílio. Em 3 de março de 2010 ⁽⁷⁾, o Tribunal anulou a decisão Biria.
- (10) Apesar de o Tribunal ter confirmado em grande medida a lógica da Comissão, a decisão foi anulada devido à falta de fundamentação em relação a um ponto específico. O Tribunal de Justiça considerou que a Comissão não podia limitar-se a uma mera referência à Comunicação da Comissão de 1997 relativa ao método de fixação das taxas de referência e de atualização ⁽⁸⁾ (seguidamente designada «a Comunicação de 1997 relativa às taxas de referência») na sua fundamentação relativa ao cálculo dos prémios de risco quando determina o montante do elemento de auxílio contido num empréstimo a uma empresa em dificuldade.

1.3. Retirada

- (11) A decisão inicial AFR refere-se expressamente ao ponto da decisão Biria que desencadeou a anulação desta decisão pelo Tribunal. A lógica subjacente à decisão Biria e à decisão inicial AFR, no que respeita ao prémio de risco a ter em conta, baseia-se em elementos semelhantes.
- (12) Por conseguinte, a Comissão conclui, à luz do acórdão Biria, que a decisão inicial AFR de 2 de abril de 2008 não está suficientemente fundamentada, do ponto de vista jurídico, no que diz respeito ao nível do prémio de risco a ter em conta. Uma vez que esta decisão não se tornou ainda definitiva, é necessário retirá-la e adotar uma nova decisão.

2. DESCRIÇÃO DO AUXÍLIO

2.1. Beneficiário

- (13) A AFR é um construtor de material ferroviário especializado em vagões de mercadorias e contentores-cisterna. É um dos maiores produtores no mercado europeu de material ferroviário circulante. A sociedade está implantada em Douai (Nord) e empregava cerca de 265 pessoas em 2008.
- (14) Em 2005, a sociedade Arbel SA ⁽⁹⁾ detinha a AFR a 100 %. Nessa altura, a AFR empregava aproximadamente 330 pessoas.
- (15) A exploração da AFR foi deficitária durante vários anos. As dificuldades económicas da sociedade acentuaram-se a partir de 2001. Esta tendência continuou a aumentar entre 2002 e 2005. O quadro seguinte mostra alguns indicadores principais do desempenho da AFR no período que antecedeu a concessão do auxílio:

	Em 31.12.2004	Em 31.12.2003	Em 31.12.2002	Em 31.12.2001
Volume de negócios, em EUR	22 700 000	42 700 000	42 000 000	70 000 000
Resultado líquido, em EUR	- 11 589 620	- 14 270 634	- 2 083 746	- 10 500 000
Capitais próprios, em EUR	- 21 090 000	- 23 000 000	- 8 700 000	- 6 600 000

2.2. Medidas de auxílio

- (16) Em 4 de julho de 2005, a Região Nord-Pas-de-Calais e a *Communauté d'agglomération du Douaisis* concederam conjuntamente à AFR um adiantamento reembolsável de 1 milhão de euros cada, ou seja, 2 milhões de euros no total.

⁽⁵⁾ Decisão da Comissão C(2007) 130 final de 24 de janeiro de 2007 (JO L 183 de 13.7.2007, p. 27).

⁽⁶⁾ Ambos os processos foram apensos por decisão do Presidente de 24 de novembro de 2008.

⁽⁷⁾ Processos apenso T-102/07, *Freistaat Sachsen/Comissão* e T 120/07 *MB Immobilien e MB System/Comissão*, ainda não publicados na Coletânea.

⁽⁸⁾ JO C 273 de 9.9.1997, p. 3.

⁽⁹⁾ Em 29 de Junho de 2007, a AFR foi comprada pela IGF Industries. O seu nome foi alterado para «IGF Industries — Arbel Fauvet Rail».

- (17) Segundo as informações comunicadas pelas autoridades francesas, as condições dos adiantamentos eram as seguintes:
- o adiantamento reembolsável da Região foi concedido a uma taxa de juro anual de 4,8 % (correspondente à taxa de referência comunitária aplicável no momento da concessão), sob reserva da finalização de um plano de financiamento que a AFR estava a elaborar. O adiantamento era reembolsável em três anos, em prestações semestrais, a partir de 1 de janeiro de 2006.
 - o adiantamento da *Communauté d'agglomération du Douaisis* foi concedido a uma taxa de juro anual de 4,08 % (que corresponde à taxa de referência comunitária aplicável no momento da concessão), na condição de o adiantamento reembolsável ser pago pela região nas mesmas condições, bem como de ser fornecida prova da fusão irrevogável entre a AFR e a Lormafer, outra empresa controlada pela Arbel SA. Este adiantamento era igualmente reembolsável em três anos, em prestações semestrais, a partir de 1 de janeiro de 2006.

3. RAZÕES QUE CONDUZIRAM AO INÍCIO DO PROCEDIMENTO FORMAL DE INVESTIGAÇÃO

- (18) Na sua decisão de início do procedimento formal de investigação, a Comissão considerou que os adiantamentos reembolsáveis constituíam auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. A este respeito, a Comissão assinalou nomeadamente que os referidos adiantamentos conferiam uma vantagem à AFR, já que, tendo em conta a sua situação financeira, a empresa não teria podido obter fundos em condições tão favoráveis no mercado financeiro.
- (19) A Comissão considerou também que a AFR era uma empresa em dificuldade na aceção das «Orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação a empresas em dificuldade» (seguidamente designadas «Orientações») ⁽¹⁰⁾ e que, por conseguinte, a compatibilidade do auxílio estatal de que tinha beneficiado devia ser apreciada à luz dessas Orientações. Segundo a Comissão, havia razões para duvidar da compatibilidade do auxílio em causa com o mercado interno à luz das Orientações.

4. OBSERVAÇÕES DA FRANÇA

- (20) As autoridades francesas alegaram que, embora a AFR estivesse a atravessar uma fase difícil no período em que os adiantamentos reembolsáveis foram concedidos e pagos (ou seja, Julho e segundo semestre de 2005), a empresa tinha, não obstante, mantido a confiança dos seus clientes e dos seus banqueiros.
- (21) Para corroborarem as suas afirmações, as autoridades francesas invocaram os seguintes elementos, que qualificaram de «sinais de confiança» dos clientes e dos bancos em relação à AFR:
- o banco [...] (*) concedeu um aumento do descoberto na conta à ordem da AFR de 2 milhões de euros (garantido pela [...]);
 - a AFR recebeu 7 milhões de euros de adiantamentos dos clientes (garantidos pela [...]), a que devem ser acrescentados 4 milhões de euros de novos adiantamentos em janeiro de 2006;
 - na mesma altura, a empresa beneficiava de garantias dos «fornecedores» no montante de 4 milhões de euros junto da [...].
- (22) As autoridades francesas fizeram acompanhar as suas observações de documentos de que ressalta nomeadamente o seguinte:
- a taxa de juro do descoberto era de 4,4199 % em 1 de julho de 2005;
 - o montante das várias garantias (fornecedores, cauções associadas a contratos públicos, garantias financeiras) concedidas pela [...] a favor da AFR era de 29 milhões de euros em 6 de maio de 2005.
- (23) As autoridades francesas argumentaram também que a AFR teria previsto medidas «para equilibrar a carteira de encomendas, a atividade, a exploração e as contas da AFR». Estas medidas, qualificadas pelas autoridades francesas como um «plano de reestruturação», articular-se-iam em torno de três eixos: a) uma nova estratégia comercial (visando um melhor posicionamento dos produtos da AFR), b) a redução dos efetivos e c) um plano de financiamento e de recapitalização. A aplicação, a partir de 2004, destas medidas teria assegurado resultados positivos, que se teriam traduzido nomeadamente num aumento do volume de negócios (de 22,6 milhões de euros em 2004 para 45 milhões de euros em 2005) e do resultado líquido, que se manteve, contudo, a níveis negativos (tendo passado de – 11,9 milhões de euros em 2004 para – 8,1 milhões de euros em 2005).

⁽¹⁰⁾ JO C 244 de 1.10.2004, p. 2.

(*) Os dados abrangidos pelo segredo profissional são em seguida indicados por [...].

- (24) Convém igualmente assinalar que, no contexto dos recursos introduzidos contra a decisão inicial AFR, as partes requerentes citadas no ponto 7 alegaram que a AFR não era uma empresa em dificuldade aquando da concessão do auxílio. A este respeito, sustentaram que a Comissão havia cometido um erro manifesto de apreciação, por não ter tomado suficientemente em conta as medidas de «recuperação» da AFR (enumeradas no ponto 23) cujos resultados positivos (que se traduziram nomeadamente numa série de contratos de fornecimento celebrados pela AFR em 2004 e durante o primeiro semestre de 2005) invalidavam os argumentos invocados pela Comissão para fundamentar a conclusão de que a AFR era uma empresa em dificuldade.

5. APRECIÇÃO DO AUXÍLIO À LUZ DO ARTIGO 107.º DO TRATADO

5.1. Existência de um auxílio estatal

5.1.1. Recursos estatais

- (25) O artigo 107.º, n.º 1, do TFUE estabelece que, salvo disposição em contrário do Tratado, são incompatíveis com o mercado interno, na medida em que afetem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções.
- (26) No que diz respeito aos adiantamentos reembolsáveis, a Comissão assinala o seguinte.
- (27) O artigo 107.º do TFUE não se aplica unicamente aos auxílios concedidos pelos governos nacionais dos Estados-Membros, mas também aos auxílios provenientes de autarquias regionais ou locais, tais como a Região Nord-Pas-de-Calais ou a *Communauté d'agglomération du Douaisis*. Os fundos destas autarquias constituem recursos estatais e as suas decisões de conceder os adiantamentos em causa à AFR são imputáveis ao Estado.

5.1.2. Auxílio que favorece certas empresas

- (28) Os adiantamentos foram concedidos numa altura em que a AFR se encontrava numa situação financeira delicada. Na decisão de início do procedimento, a Comissão considerou que, tendo em conta a sua situação económica tal como descrita no ponto 15 da presente decisão, a AFR era uma empresa em dificuldade na aceção das Orientações no momento em que o auxílio foi concedido. A Comissão assinalou também que os adiantamentos tinham sido concedidos sem qualquer garantia de reembolso, embora as taxas de juro aplicadas devam corresponder à taxa aplicável a empréstimos «acompanhados das garantias normais» ⁽¹¹⁾. A Comissão considera portanto que está excluída a hipótese de a AFR, tendo em conta a sua situação financeira, poder ter obtido fundos em condições tão vantajosas no mercado do crédito. Por conseguinte, os adiantamentos em causa conferem uma vantagem à AFR.
- (29) A este respeito, convém assinalar que as autoridades francesas afirmaram, baseando-se nos exemplos referidos no ponto 24, que a AFR ainda beneficiava da confiança dos seus banqueiros e clientes aquando da concessão do auxílio. A Comissão considera que estas observações significam que a França contesta que a AFR era incapaz de obter fundos em condições similares no mercado do crédito (o que equivale a contestar que os adiantamentos reembolsáveis tenham conferido uma vantagem à AFR) e, por maioria de razão, que a AFR era uma empresa em dificuldade, na aceção das Orientações, no momento em que foram concedidos os adiantamentos reembolsáveis.
- (30) No entanto, as observações da França não alteram a análise efetuada na decisão de início do procedimento formal de investigação pelas razões a seguir apresentadas.
- (31) Os exemplos de créditos referidos pelas autoridades francesas (nomeadamente a autorização de descoberto na conta à ordem e os adiantamentos de clientes) não são comparáveis aos adiantamentos reembolsáveis em causa. O descoberto numa conta à ordem é um crédito de muito curto prazo, contrariamente aos adiantamentos reembolsáveis, que dizem respeito a três anos. Por conseguinte, estas diferentes formas de crédito não são objeto das mesmas análises de risco por parte dos credores, e o facto de um devedor poder obter um crédito a curto prazo não permite avaliar as suas possibilidades de obter um empréstimo a mais longo prazo, cujo reembolso dependerá da capacidade de sobrevivência do devedor.
- (32) No que diz respeito aos adiantamentos de clientes, a Comissão nota que estes estavam garantidos pela [...], uma instituição independente, o que significa que os clientes e fornecedores não corriam riscos ligados à situação financeira da AFR e, por conseguinte, não tinham razões para sujeitar o pagamento dos adiantamentos a uma análise da solidez financeira da empresa similar àquela a que teria procedido um credor que tencionasse conceder um empréstimo sem garantia.

⁽¹¹⁾ Ver Comunicação da Comissão relativa ao método de fixação das taxas de referência e de atualização (JO C 273 de 9.9.1997, p. 3).

- (33) Em conclusão, as observações da França não permitem determinar que a AFR teria podido obter fundos em condições similares no mercado do crédito.

5.1.3. Empresa em dificuldade

- (34) No que diz respeito à qualificação da AFR enquanto empresa em dificuldade na aceção das Orientações, a Comissão constata o seguinte.
- (35) O ponto 10 a) das Orientações declara que uma empresa está em dificuldade quando mais de metade do seu capital subscrito tiver desaparecido e mais de um quarto desse capital tiver sido perdido durante os últimos 12 meses. Esta disposição traduz a presunção de que uma sociedade que sofra uma perda significativa do seu capital subscrito será incapaz de recuperar das perdas que a conduzirão a uma morte económica quase certa a curto ou médio prazo. A Comissão considera que, logicamente, esta presunção é aplicável por maioria de razão a uma sociedade que perdeu todo o seu capital subscrito e apresenta capitais próprios negativos.
- (36) Tal como ressalta dos dados financeiros constantes do ponto 15 (que não foram contestados pela França no âmbito do procedimento formal de investigação), a AFR registava capitais próprios negativos desde 2001 e, no momento da concessão do auxílio, não tinha sido capaz de inverter esta tendência e voltar a uma situação de capitais próprios positivos. Nestas circunstâncias, a Comissão considera que a AFR era uma empresa em dificuldade, na aceção do ponto 10 a) das Orientações, aquando da concessão do auxílio.
- (37) Além disso, o Tribunal confirmou igualmente no acórdão *Biria* que uma redução significativa do capital social é um factor que indica que uma empresa se encontra em dificuldade e que a Comissão havia concluído corretamente que uma empresa com capitais próprios negativos é uma empresa em dificuldade, independentemente das disposições muito específicas das Orientações.
- (38) Para corroborar esta análise, a Comissão assinala que a AFR correspondia igualmente, aquando da concessão do auxílio, à definição de empresa em dificuldade constante do ponto 11 das Orientações, que prevê que, ainda que nenhuma das condições referidas no ponto 10 esteja preenchida, uma empresa pode ainda ser considerada em dificuldade, designadamente se as características habituais de uma empresa nessa situação se manifestarem, como por exemplo o nível crescente dos prejuízos e a diminuição do volume de negócios. No entanto, o ponto 11 das Orientações prevê que uma empresa em dificuldade só é elegível após verificação da sua incapacidade para garantir a sua recuperação com os seus recursos próprios ou com fundos obtidos junto dos seus proprietários/acionistas ou junto do mercado. Esta disposição recorda, por conseguinte, que a qualificação de empresa em dificuldade deve ser feita à luz de todos os sinais pertinentes, sendo no entanto atribuído um peso decisivo à capacidade de recuperação da empresa sem intervenção estatal. A Comissão recorda igualmente que, em conformidade com a jurisprudência consagrada ⁽¹²⁾, estes «indicadores» não são nem cumulativos nem exaustivos, não devendo haver um número mínimo de indicadores para que este critério seja preenchido.
- (39) A este respeito, a Comissão nota (como ressalta do quadro constante do ponto 15) que a AFR registou, desde 2001, uma diminuição contínua do seu volume de negócios, bem como um nível persistente de perdas. Trata-se de sinais característicos de uma empresa em dificuldade, na aceção do ponto 11 das Orientações. Na sua decisão de início do procedimento formal de investigação, a Comissão já tinha assinalado estes sinais para apoiar a conclusão preliminar de que a AFR era uma empresa em dificuldade. Além disso, a tendência negativa da situação financeira da AFR ressalta do facto de, a partir de janeiro de 2004, a empresa não ter capacidade para pagar atempadamente as dívidas sociais e fiscais no montante de 4,3 milhões de euros e, por conseguinte, ter sido obrigada a solicitar às autoridades competentes uma moratória e um plano de regularização da dívida.
- (40) Os principais elementos invocados pela França suscetíveis de constituir sinais contrários são os créditos concedidos à AFR (descoberto na conta à ordem e adiantamentos), bem como o facto de a AFR beneficiar de certas garantias por parte da [...]. A Comissão considera que convém ter em conta estes sinais no âmbito do exame, exigido pelo ponto 11 das Orientações, da capacidade de recuperação da empresa com os fundos de que poderia dispor no mercado financeiro. A este respeito, a Comissão constata o seguinte:

— o facto de a AFR se encontrar numa situação de capitais próprios negativos sugere que era incapaz de vencer as suas dificuldades através dos seus recursos próprios;

⁽¹²⁾ Ver acórdão do Tribunal de 15 de junho de 2005 no processo T-349/03, *Corsica Ferries*, n.º 191, Coletânea 2005, p. II-2197; decisão da Comissão de 13 de maio de 2003 no processo C 62/2000, *Kahla* (JO L 227 de 11.9.2003, p. 12, ponto 117); e decisão da Comissão de 14 de julho de 2004 no processo C 5/2003, *MobilCom* (JO L 116 de 4.5.2005, p. 55, pontos 148 a 164); por último, ver acórdão *Biria* supramencionado, n.ºs 133-135.

- as autoridades francesas indicaram que a acionista da AFR, Arbel SA, apesar do seu contributo para apoiar a AFR, era incapaz de assegurar por si só a recuperação da sua filial;
 - no que diz respeito às fontes financeiras do mercado, os créditos e as garantias referidos pela França significam, no máximo, que a AFR ainda tinha uma certa capacidade para obter créditos limitados a curto prazo. Contudo, tendo em conta a dimensão das dificuldades da AFR, nomeadamente a sua necessidade de capitais próprios, os créditos mencionados não permitem concluir que a AFR teria podido obviar às suas dificuldades graças a um financiamento obtido junto das fontes do mercado. Trata-se, aliás, da razão pela qual a região e a *Communauté* tiveram de intervir financeiramente.
- (41) No que respeita às medidas de recuperação da AFR aplicadas a partir de 2004, a Comissão observa, em primeiro lugar, que a execução de medidas de reestruturação constitui uma condição de compatibilidade do auxílio ao abrigo das Orientações, desde que as referidas medidas sejam consentâneas com estas últimas. No entanto, não têm forçosamente qualquer efeito sobre a qualificação de empresa em dificuldade, a qual resulta da análise da situação financeira do beneficiário no momento da concessão do auxílio. Esta análise é efetuada principalmente com base nos dados contabilísticos mais recentes publicados da empresa. No caso em questão, trata-se de dados relativos ao exercício de 2004, cuja análise, pelas razões acima evocadas, permite concluir que a AFR se encontrava em dificuldade aquando da concessão do auxílio.
- (42) As autoridades francesas (e as partes requerentes que introduziram um recurso contra a decisão inicial) argumentaram que as medidas de recuperação da AFR teriam produzido resultados positivos nos meses que precederam a concessão dos adiantamentos reembolsáveis. A Comissão verifica, contudo, que os resultados invocados para justificar esta argumentação são modestos, aleatórios e incidem sobre um período relativamente curto. Além disso, o resultado líquido da empresa manteve-se muito negativo.
- (43) Em comparação com os elementos que demonstram a existência de graves dificuldades, que ameaçavam a curto ou a médio prazo a sobrevivência da empresa, nomeadamente o facto de a AFR registar capitais próprios negativos desde 2001 (indicador muito forte e respeitante a um período alargado), as tendências invocadas pelas autoridades francesas não podem ser consideradas como sinais sérios de uma recuperação da situação financeira da AFR. As referidas tendências não anulam os sinais muito acentuados de que a AFR era efetivamente uma empresa em dificuldade.
- (44) Por conseguinte, deve concluir-se que, aquando da concessão do auxílio, a AFR atravessava graves dificuldades financeiras que ameaçavam a sua sobrevivência a curto ou médio prazo e que não estava em condições de as travar sem intervenção das autoridades públicas.
- (45) A Comissão entende, por conseguinte, à luz das considerações anteriores e, nomeadamente, dos resultados financeiros constantes do quadro que figura no ponto 15, que a AFR era uma empresa em dificuldade, na aceção do ponto 10 das Orientações e, a título subsidiário, do seu ponto 11, aquando da concessão dos adiantamentos reembolsáveis. Dadas as dificuldades que a AFR atravessava, a Comissão considera que a empresa não teria podido obter fundos em condições tão vantajosas no mercado do crédito. Por conseguinte, os adiantamentos em causa conferiram uma vantagem à AFR, permitindo-lhe obter financiamento em condições mais favoráveis do que as que teria podido obter no mercado do crédito.

5.1.4. Impacto sobre as trocas comerciais e a concorrência

- (46) Os adiantamentos reembolsáveis favorecem a AFR em relação às outras empresas que se encontram numa situação comparável, na medida em que lhe são exclusivamente destinados.
- (47) O setor da construção de material ferroviário circulante caracteriza-se pela presença de vários operadores europeus e por trocas comerciais no território da União. Por conseguinte, a vantagem concedida à AFR é suscetível de falsear a concorrência e as trocas comerciais entre os Estados-Membros.

5.1.5. Conclusão

- (48) Tendo em conta o que precede, a Comissão considera que os adiantamentos reembolsáveis concedidos à AFR constituem um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

5.2. Montante do auxílio

- (49) No caso de auxílios concedidos sob a forma de créditos a empresas em dificuldade, o elemento de auxílio é constituído pela diferença entre o juro efetivamente aplicado e o juro ao qual a empresa beneficiária teria podido obter o mesmo crédito no mercado de capitais.
- (50) Em conformidade com a sua Comunicação de 1997 relativa às taxas de referência, a Comissão estabelece taxas de referência que devem refletir o nível das taxas de juro médias exigidas no mercado para os empréstimos a médio e a longo prazo, acompanhados de garantias normais. A referida Comunicação sublinha igualmente que a taxa de referência é uma taxa mínima que pode ser majorada em situações de risco especial, por exemplo, quando a empresa está em dificuldade ou em caso de ausência das garantias normalmente exigidas pelos bancos. Nesses casos, a majoração pode ascender a 400 pontos de base ou mais ainda. A Comunicação de 1997 relativa às taxas de referência não precisa se os diferentes prémios de risco podem ser cumulados se forem tidos em conta riscos diferentes. Apesar de esta cumulação não ser excluída, a Comissão deve justificar na sua decisão a metodologia utilizada com vista à cumulação dos diferentes prémios de risco, recorrendo a uma análise da prática dos mercados financeiros ⁽¹³⁾.
- (51) Em 2004, a sociedade de auditoria Deloitte&Touche Wirtschaftsprüfungsgesellschaft GmbH realizou um estudo ⁽¹⁴⁾ por conta da Comissão (seguidamente designado «o estudo»). Com base numa investigação empírica, o estudo identifica os prémios aplicáveis no mercado a diferentes categorias de riscos relativamente às empresas ou operações (acompanhados de garantias diversas). O estudo demonstra claramente que a existência simultânea de diferentes tipos de risco (solvabilidade do mutuante, garantias) se traduz em majorações a acrescentar à taxa de base.
- (52) Na sequência do estudo, a abordagem da Comissão relativa ao cálculo do elemento de auxílio nos empréstimos foi aperfeiçoada e precisada na sua Comunicação de 2008 sobre a revisão do método de fixação das taxas de referência e de atualização ⁽¹⁵⁾ (seguidamente designada «a Comunicação de 2008 relativa às taxas de referência»). Esta Comunicação reflete o método preconizado pelo estudo e prevê que sejam acrescentadas diferentes majorações às taxas de base, tanto em função da solvabilidade da empresa como das garantias prestadas.
- (53) Ora, verifica-se que a determinação do elemento de auxílio nas medidas se refere ao conceito de auxílio estatal e, como indicado de forma reiterada pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, «o conceito de auxílio de Estado corresponde a uma situação objetiva apreciada na data em que a Comissão adota a sua decisão» ⁽¹⁶⁾.
- (54) Em consequência, a Comissão considera que o método adequado para determinar o elemento de auxílio é o contido na sua Comunicação de 2008 relativa às taxas de referência, tencionando examinar as medidas em causa à luz desta Comunicação.
- (55) A Comunicação de 2008 relativa às taxas de referência prevê que a majoração que permite excluir a existência de um auxílio estatal no caso de uma empresa em dificuldade que apresenta um reduzido nível de garantias equivale a 1 000 pontos de base.
- (56) Como demonstrado na secção 5.1.3, a Comissão considera que a AFR era uma empresa em dificuldade aquando da concessão das medidas (de auxílio). A Comissão observa, além disso, que não havia sido prestada qualquer garantia no âmbito dos adiantamentos reembolsáveis, pelo que o nível das garantias pode ser considerado baixo.
- (57) Por conseguinte, o elemento de auxílio equivale, em princípio, à diferença entre a taxa de base majorada de 1 000 pontos e a taxa à qual a medida foi concedida. Tendo em conta, contudo, que a Comissão considerou na sua decisão inicial de 2 de abril de 2008 que a majoração aplicável é de 800 pontos de base, que o beneficiário do auxílio não impugnou esta decisão, que nenhum concorrente do beneficiário contestou, além disso, a legalidade da decisão inicial e atendendo ao conjunto das circunstâncias no caso em apreço, a Comissão entende que esta majoração não deve ser aumentada no caso vertente.
- (58) A Comissão conclui que o elemento de auxílio equivale à diferença entre a taxa de juro de referência aplicável, majorada de 800 pontos de base, e a taxa de juro à qual a medida foi concedida.

⁽¹³⁾ Ver acórdão *Biria* nos processos apensos T-102 e 120/07, *Freistaat Sachsen MB Immobilien Verwaltungs GmbH MB System GmbH/Comissão*, n.ºs 218-222, ainda não publicado na Coletânea.

⁽¹⁴⁾ «Estudo pela Deloitte & Touche GmbH relativamente à atualização das taxas de juro de referência aplicadas ao controlo dos auxílios estatais na UE», outubro de 2004: http://ec.europa.eu/competition/state_aid/studies_reports/full_report.pdf

⁽¹⁵⁾ JO C 14 de 19.1.2008, p. 6.

⁽¹⁶⁾ Ver acórdão do Tribunal de 1 de julho de 2008 nos processos apensos C-341/06 P e C-342/06 P, *Chronopost*, n.º 95, Coletânea 2008, p. I-4777.

5.3. Compatibilidade do auxílio com o mercado interno

- (59) Tendo em conta a situação económica da AFR aquando da concessão do auxílio, tal como exposta no ponto 15 (exploração deficitária durante vários anos, capital próprio negativo, volume de negócios em baixa), a Comissão considera que a AFR era uma empresa em dificuldade na aceção das Orientações aquando da concessão dos adiantamentos reembolsáveis. Pelas razões evocadas nos pontos 41 a 44, as observações da França não permitem alterar esta análise.
- (60) É verdade que, em 2005, a AFR fazia parte de um grupo controlado pela empresa gestora de participações sociais Arbel SA. Para além da sua divisão ferroviária (composta pela AFR e a Lormafer), o grupo incluía uma divisão «construção» que agrupava empresas especializadas na construção de janelas para a indústria da construção civil. No entanto, das informações prestadas pelas autoridades francesas na correspondência trocada antes do início do procedimento formal de investigação ressalta que as dificuldades encontradas pela AFR eram específicas desta empresa dentro do grupo, dado que a sua atividade não tinha qualquer ligação com a divisão «construção». Além disso, a Comissão nota que as dificuldades da AFR parecem ter sido demasiado importantes para poderem ser resolvidas pelo grupo, tendo em conta os seus resultados medíocres. Por conseguinte, a Comissão considera que o ponto 13 das Orientações não impede que a AFR seja considerada elegível para beneficiar de auxílios de emergência e à reestruturação, apesar de fazer parte de um grupo.
- (61) Desta forma, a compatibilidade do auxílio deve ser apreciada à luz das Orientações.
- (62) A Comissão verifica que as condições de compatibilidade dos auxílios à reestruturação previstas nas Orientações não se encontram preenchidas, tendo em conta os seguintes elementos:
- (63) As autoridades francesas não lhe apresentaram um plano de reestruturação em conformidade com os pontos 34 a 37 das Orientações. Com efeito, as medidas de reestruturação citadas no ponto 24, apresentadas pelas autoridades francesas como um «plano de reestruturação» que teria sido executado a partir de 2004 (ver ponto 24) não se inseriam, na data da sua realização, no âmbito de um plano de reestruturação viável, em relação ao qual o Estado-Membro se compromete (ponto 35 das Orientações). Contrariamente ao previsto pelas Orientações, o alegado plano não foi objeto de um estudo de mercado. Ora, um estudo deste teor é necessário para verificar as possibilidades de restabelecimento da viabilidade, bem como as medidas internas de reestruturação (ponto 35 das Orientações). Por outro lado, nada prova que, em julho de 2005, existisse um plano de reestruturação que descrevesse «as circunstâncias que deram origem às dificuldades da empresa, permitindo avaliar se as medidas propostas são adaptadas» (ponto 36 das Orientações). Por último, não se depreendem quaisquer medidas compensatórias do alegado plano, conforme exigido pelo ponto 38 das Orientações.
- (64) Pelas razões enumeradas no ponto acima, a Comissão considera que não lhe foi apresentado qualquer plano de reestruturação em conformidade com as Orientações.
- (65) O auxílio também não parece preencher as condições de compatibilidade dos auxílios de emergência previstas nas Orientações, já que os adiantamentos reembolsáveis foram concedidos por um período superior a seis meses (ver ponto 25 das Orientações).
- (66) Em suma, o auxílio em questão não é compatível com o mercado interno.

6. CONCLUSÃO

- (67) A Comissão verifica que a França concedeu ilegalmente o auxílio em questão, em violação do artigo 108.º, n.º 3, do TFUE. Uma vez que o auxílio é incompatível com o mercado interno, a França deve pôr-lhe termo e recuperar os montantes já concedidos junto do beneficiário,

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

A decisão da Comissão C(2008) 1089 final, de 2 de abril de 2008, no processo C 38/2007 é retirada.

Artigo 2.º

O auxílio estatal executado ilegalmente pela França, em infração ao artigo 108.º, n.º 3, do TFUE a favor da Arbel Fauvet Rail SA é incompatível com o mercado interno.

Artigo 3.º

1. A França deve recuperar junto do beneficiário o auxílio referido no artigo 2.º.
2. O auxílio a recuperar vencerá juros, a contar da data em que foi colocado à disposição do beneficiário até à data da sua recuperação efetiva.
3. Os juros serão calculados numa base composta, em conformidade com o disposto no Capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004 ⁽¹⁷⁾.
4. A França anulará todos os pagamentos em suspenso do auxílio referido no artigo 2.º, a contar da data de notificação da presente decisão.

Artigo 4.º

1. A recuperação do auxílio visado no artigo 2.º é imediata e efetiva.
2. A França assegurará a aplicação da presente decisão no prazo de quatro meses a contar da data da respetiva notificação.

Artigo 5.º

1. No prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, a França comunicará as seguintes informações à Comissão:
 - a) o montante total (capital e juros) a recuperar junto do beneficiário;
 - b) uma descrição pormenorizada das medidas já adotadas e previstas para dar cumprimento à presente decisão;
 - c) os documentos comprovativos de que o beneficiário foi notificado para reembolsar o auxílio.
2. A França manterá a Comissão informada da situação das medidas nacionais adotadas para aplicar a presente decisão até à recuperação total do auxílio referido no artigo 2.º Transmitirá imediatamente, mediante simples pedido da Comissão, todas as informações sobre as medidas já adotadas e previstas para dar cumprimento à presente decisão, bem como informações pormenorizadas relativas aos montantes do auxílio e aos juros já recuperados junto do beneficiário.

Artigo 6.º

A República Francesa é a destinatária da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 23 de junho de 2010.

Pela Comissão
Joaquín ALMUNIA
Vice-Presidente

⁽¹⁷⁾ Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão, de 21 de abril de 2004, relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 140 de 30.4.2004, p. 1).