

DECISÕES

DECISÃO (UE) 2020/391 DA COMISSÃO

de 20 de setembro de 2019

sobre a medida SA.34402 — 2015/C (ex-2015/NN) da Alemanha a favor da Hochschul-Informationssystem GmbH

[notificada com o número C(2020) 6836]

(Apenas faz fé o texto na língua alemã)

(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,

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

Tendo notificado as partes interessadas para apresentarem as suas observações ⁽¹⁾ e tendo em conta essas observações,

Considerando o seguinte:

1. PROCEDIMENTO

- (1) Em 15 de março de 2012, a Comissão recebeu uma denúncia da Datenlotsen Informationssysteme GmbH («Datenlotsen» ou «autor da denúncia») que alegava que as isenções fiscais e subvenções diretas para a empresa pública Hochschul-Informationssystem GmbH («HIS») constituem um auxílio estatal incompatível com o mercado interno na aceção do artigo 107.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).
- (2) Por ofício de 23 de dezembro de 2015 («decisão de início do procedimento»), a Comissão informou a Alemanha da sua decisão de dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2 do TFUE relativamente às medidas.
- (3) Em 4 de março de 2016, a Comissão publicou a decisão de início do procedimento no *Jornal Oficial da União Europeia* ⁽²⁾ e convidou as partes interessadas a pronunciarem-se sobre as medidas. A decisão de início do procedimento foi transmitida ao autor da denúncia em 13 de janeiro de 2016. A Alemanha respondeu à decisão de início do procedimento com o ofício de 23 de fevereiro de 2016.
- (4) No período compreendido entre 16 de março e 4 de maio de 2016, a Comissão recebeu observações das partes interessadas. Por ofício de 24 de maio de 2016, estas observações foram transmitidas à Alemanha, que apresentou as suas observações em 19 de julho de 2016.
- (5) Por ofício de 4 de abril e de 9 de novembro de 2017, de 16 de março de 2018, assim como de 11 de fevereiro, 4 de abril e 5 de junho de 2019, a Comissão solicitou à Alemanha informações adicionais. A Alemanha respondeu por ofício de 6 de abril e de 21 de novembro de 2017, de 18 de abril de 2018, assim como de 22 de fevereiro, 17 de abril e 5 de julho de 2019.
- (6) Em 4 de novembro de 2016, assim como em 9 de fevereiro, 31 de maio e 5 de outubro de 2017, o autor da denúncia transmitiu informações adicionais sobre as medidas.

⁽¹⁾ JO C 85 de 4.3.2016, p. 6.

⁽²⁾ JO C 85 de 4.3.2016, p. 6.

2. DESCRIÇÃO PORMENORIZADA DAS MEDIDAS

2.1. Descrição dos factos

- (7) A HIS foi fundada em 1969 pela Fundação Volkswagen como organização sem fins lucrativos. Em 1976, o Estado federal e os Estados federados adquiriram todas as ativos ⁽³⁾ da HIS e mantiveram-nos até à sua transformação em cooperativa ⁽⁴⁾ (ver considerando 15). O objetivo da HIS era apoiar as universidades e as administrações competentes nos seus esforços para alcançar um cumprimento racional e económico das funções da universidade.
- (8) A HIS não tem fins lucrativos ⁽⁵⁾, embora, em 1976, tenha sido fundada como sociedade de direito privado de responsabilidade limitada (GmbH). Os seus atos constitutivos foram o acordo de consórcio, no qual o Estado federal e os Estados federados definiram as modalidades de cooperação, as obrigações dos sócios da HIS e os estatutos. Os objetivos e os parâmetros das atividades num ano foram estabelecidos nos programas de trabalho/planos económicos anuais.
- (9) De acordo com os estatutos, o conselho de supervisão era constituído por membros nomeados mediante a proposta dos Estados federados, da conferência dos reitores universitários (uma associação das universidades e de outras instituições de ensino superior alemãs estatais ou reconhecidas pelo Estado) e o Estado Federal.
- (10) Os objetivos da HIS incluíram a introdução e aplicação de sistemas de informação para a gestão de universidades ⁽⁶⁾.
- (11) Com base no acordo de consórcio e nos estatutos, as partes contratantes (Estado federal e Estados federados) tinham de financiar em conjunto os recursos necessários da HIS; os recursos deviam ter sido disponibilizados desde que as atividades da HIS não tivessem gerado recursos suficientes para realizar as funções que lhe são confiadas.
- (12) Os processos administrativos seguintes foram continuamente apoiados pelos produtos da HIS: gestão de candidaturas e admissões, gestão de estudantes, gestão de exames, bem como gestão de pessoal e de vagas. Os sistemas da HIS-IT (por exemplo, a nova geração de *software* «HISinOne» ⁽⁷⁾) são utilizados em mais de 200 universidades públicas e eclesíásticas na Alemanha ⁽⁸⁾.
- (13) Com a criação da HIS, deveria ser assegurada uma oferta de serviços de longo prazo, continuamente disponível, não orientada para a maximização do lucro mas exclusivamente para as necessidades das universidades na área de tecnologia da informação. Para apresentar uma oferta desse tipo, desde a sua fundação, a HIS recebeu financiamento contínuo sob a forma de subvenções diretas. Como organização sem fins lucrativos, a HIS também foi isenta do imposto sobre as sociedades ⁽⁹⁾ e do imposto sobre as atividades económicas ⁽¹⁰⁾.

⁽³⁾ A estrutura empresarial da HIS e a estrutura de financiamento correspondiam ao financiamento partilhado das universidades na Alemanha: de acordo com o artigo 30.º da Lei Fundamental, o cumprimento das funções estatais na educação e na ciência é fundamentalmente uma competência dos Estados federados; o governo federal financia as universidades apenas em casos específicos.

⁽⁴⁾ Em 28 de janeiro de 2014, a HIS foi transformada numa cooperativa (HIS eG) na qual as universidades públicas também participam.

⁽⁵⁾ De acordo com o artigo 3.º, n.º 1 dos estatutos, a sociedade destina-se exclusiva e diretamente a fins de utilidade pública na aceção da secção «Efeitos de benefícios fiscais» do código dos impostos alemão (AO).

⁽⁶⁾ Artigo 2.º, n.º 1, dos estatutos (2000): «O objetivo da sociedade é apoiar as universidades e as administrações competentes nos seus esforços para alcançar um cumprimento racional e económico das funções da universidade mediante a) o desenvolvimento de procedimentos destinados a racionalizar a administração das universidades e a cooperação na sua introdução e aplicação; b) inquéritos e pareceres para estabelecer critérios de decisão; c) o desenvolvimento de planos para a construção de universidades; d) o fornecimento de informações e a organização da troca de informações». As alíneas a) e d) estão diretamente relacionadas com as tecnologias da informação (TI) da universidade, o desenvolvimento de *software* e a assistência.

⁽⁷⁾ O sistema de *software* HISinOne é um sistema tecnológico e funcionalmente integrado de gestão universitária que se baseia em serviços em linha para todos os procedimentos e estruturas de universidades de todo o tipo de organização e dimensão. Foi concebido como uma solução informática para a gestão estratégica de universidades e pré-configurado através de modelos e procedimentos de referência integrados para diferentes tipos de universidades e requisitos específicos da Alemanha. O sistema ajuda os estudantes a planear os seus estudos e também apoia os serviços de reconhecimento de habilitações, a gestão de pessoal, o gabinete de antigos alunos ou o secretariado dos estudantes nas universidades.

⁽⁸⁾ Na sua resposta à decisão de início do procedimento, a Alemanha confirmou que as universidades eclesíásticas, neste contexto, são equiparadas às universidades públicas.

⁽⁹⁾ Comunicação da reformulação da lei relativa ao imposto sobre as sociedades de 24 de maio de 1965, Diário Oficial Federal de 1965, parte I, n.º 24, publicada em 11 de junho de 1965, n.º 24, parte I, p. 449.

⁽¹⁰⁾ Comunicação da reformulação da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas de 25 de maio de 1965, Diário Oficial Federal de 1965, parte I, n.º 24, publicada em 11 de junho de 1965, n.º 24, parte I, p. 458.

- (14) No início, a HIS disponibilizava gratuitamente os seus produtos e serviços às universidades. No entanto, em 1997, começou a cobrar taxas às universidades públicas, embora a natureza do financiamento, permanecesse inalterada, isto é, mantendo o objetivo de financiamento do défice. Em 2003, o modo de financiamento foi novamente alterado e as taxas foram convertidas em preços fixados pelo conselho de supervisão. Essa alteração resultou num cofinanciamento significativo das atividades da HIS pelas universidades, que aumentou de 35,7% em 2002 para 74,1% em 2013. Em 16 de setembro de 2013, a HIS separou oficialmente as áreas empresariais de desenvolvimento universitário e investigação universitária das outras áreas e transferiu-as para uma estrutura independente financiada pelo Estado federal e pelos Estados federados. Os serviços de apoio de TI da universidade permaneceram na TI da HIS. A seguir, a designação «TI da HIS» também será utilizada em referência ao período anterior a 2013 para indicar números de transações ou para se referir a outros factos especificamente relacionados com as atividades de TI da HIS.
- (15) Em 28 de janeiro de 2014, a HIS foi convertida numa cooperativa («HIS eG»). A Alemanha confirmou que a HIS não recebeu mais subvenções diretas desde 1 de janeiro de 2014. A HIS eG é financiada pelos seus sócios. Todos os Estados federados (anteriormente acionistas da HIS) são membros da HIS eG e a adesão à cooperativa é aberta a universidades públicas. Cada membro deve pagar uma quota de, pelo menos, 5 000 euros aquando da sua adesão à cooperativa, sendo que o número máximo de ações de um membro é de dez. Os membros também pagam uma quota anual e, além disso, as universidades pertencentes à cooperativa pagam uma taxa pelos serviços prestados pela HIS eG. Apenas os membros podem usufruir dos serviços da HIS eG.

2.2. A denúncia

- (16) O autor da denúncia, a Datenlotsen, é uma empresa alemã que opera desde 1993 no mercado dos sistemas de TI para universidades. De acordo com as informações da empresa, a Datenlotsen conta, entre os seus clientes, com mais de 70 universidades na Alemanha, Áustria e Suíça às quais oferece *software* de TI integrado e assistência para a gestão no campus. O seu produto principal é o programa de gestão universitária «CampusNet».
- (17) Segundo o autor da denúncia, até 31 de dezembro de 2013, a HIS foi autorizada, mediante concessão ilegal de recursos estatais, a fornecer *software* a universidades públicas e privadas, a nível nacional e internacional, sem cobrar uma taxa de licença e a oferecer serviços de apoio de *software* abaixo do preço de mercado; isso fez com que os concorrentes fossem prejudicados e o desenvolvimento do mercado de desenvolvimento de *software* na Alemanha fosse afetado de modo geral. Segundo as informações do autor da denúncia, os serviços oferecidos pela HIS entravam em concorrência com os seus próprios serviços comerciais. O autor da denúncia alega que o financiamento estatal anual constitui um auxílio ao funcionamento ⁽¹¹⁾ não declarado do qual a HIS beneficiou durante quase 40 anos.
- (18) O autor da denúncia salientou ainda que a HIS recebeu isenções fiscais, nomeadamente isenções com base nas leis do imposto sobre as sociedades, do imposto sobre as atividades económicas e do imposto sobre o valor acrescentado.
- (19) Além disso, a HIS eG recebeu auxílios estatais. No entanto, como expressamente indicado no considerando 16 da decisão de início do procedimento, estes não são abrangidos pelo procedimento formal de investigação no presente caso e, portanto, não são tratados na presente decisão.

2.3. Observações da Alemanha antes da decisão de início do procedimento

- (20) A Alemanha observou que as medidas não constituíam auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. Em primeiro lugar, a HIS não é uma «empresa», mas antes parte de uma «organização estatal/interna» no domínio da educação; as suas atividades são sobretudo de natureza não económica. Em segundo lugar, as atividades da HIS estão em conformidade com a missão educativa do Estado, que inclui os recursos humanos, financeiros e organizacionais das universidades.
- (21) A Alemanha alega ainda que a própria HIS não beneficiou do financiamento, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, uma vez que uma eventual vantagem através das universidades financiadas pelo Estado foi totalmente devolvida ao Estado. A Alemanha considerou também que concentrar a disponibilização de soluções de TI para as universidades públicas num único ator, a HIS GmbH, foi uma decisão economicamente racional e conforme com o mercado.

⁽¹¹⁾ Segundo o autor da denúncia, o montante das subvenções diretas concedidas à HIS variou ao longo do tempo: em 2011, ascendeu a cerca de 9,2 milhões de euros, em 2010 a 8,6 milhões de euros e em 2008 a 8,2 milhões de euros. Esses montantes foram pagos à HIS anualmente pelo Estado federal e pelos Estados federados.

- (22) Por outro lado, o governo federal afirmou que o financiamento estatal anual
- a) deveria ser considerado um serviço de interesse económico geral (SIEG), na aceção do artigo 106.º, n.º 2, do TFUE, ou
 - b) constituía um auxílio existente ao abrigo do Regulamento (UE) 2015/1589 do Conselho ⁽¹²⁾ («Regulamento Processual»), que se transformou em auxílio em resultado do desenvolvimento do mercado interno, especificamente do desenvolvimento de um mercado para os produtos da HIS.
- (23) Por fim, a Alemanha declarou que o financiamento estatal direto (financiamento do défice através da concessão de subvenções diretas) foi abolido em 31 de dezembro de 2013. No que diz respeito às medidas fiscais contestadas pelo autor da denúncia, a Alemanha argumentou que as isenções fiscais resultavam da correta aplicação da legislação fiscal alemã.

2.4. Motivos para dar início ao procedimento formal de investigação

- (24) Na sua decisão de dar início ao procedimento formal de investigação, a Comissão manifestou a sua preocupação pelo facto de as subvenções diretas e as medidas fiscais que beneficiaram a HIS até 31 de dezembro de 2013 ⁽¹³⁾ poderem constituir um auxílio na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE; além disso, se existisse um auxílio estatal, a Comissão teria de verificar se se trata de um auxílio existente compatível com o mercado interno.

2.4.1. Existência de auxílio

- (25) No que se refere à existência de um auxílio estatal, na decisão de início do procedimento, a Comissão manifestou a sua preocupação em relação ao facto de, eventualmente, não estarem cumpridas as condições que permitem concluir que as medidas não constituíam um auxílio estatal.
- (26) Em primeiro lugar, a Comissão levantou a questão de saber se a HIS constituía uma empresa na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. A sua principal preocupação era se as atividades da HIS se tratavam de atividades não económicas, visto que 1) a HIS pertencia à «organização estatal/interna» no domínio da educação ⁽¹⁴⁾ ou 2) as atividades da HIS, mais especificamente, a disponibilização de *software* a universidades, que, «pela sua natureza, pelo seu objeto e pelas regras às quais estão sujeitas», estavam diretamente associadas ⁽¹⁵⁾ ao desempenho de uma função pública do Estado ⁽¹⁶⁾. No seu acórdão no processo *Compass-Datenbank*, o Tribunal de Justiça declarou que 1) a uma atividade de recolha de dados relativos a empresas, que tem por fundamento uma obrigação legal de declaração imposta a estas e que é indissociável da atividade de recolha e manutenção desses dados, não constitui uma atividade económica ⁽¹⁷⁾. A Comissão manifestou dúvidas quanto ao caráter não económico das atividades da HIS pelas seguintes razões:
- a) determinadas funções do *software* disponibilizado pela HIS não eram «específicas do domínio da educação», como o *software* financeiro e de gestão de pessoal;
 - b) o *software* da HIS pode não ter sido utilizado pelas universidades exclusivamente para fins não económicos;
 - c) a existência de concorrentes no mercado pode entrar em conflito com a opinião de que a HIS exerceu uma atividade não económica para apoiar o serviço público de oferecer formação universitária;

⁽¹²⁾ Regulamento (UE) 2015/1589 do Conselho, de 13 de julho de 2015, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO L 248 de 24.9.2015, p. 9). Nos termos do artigo 1.º, alínea b), subalínea v), as medidas que não constituíam auxílios no momento da sua execução podem subsequentemente transformar-se em auxílios devido à evolução do mercado interno.

⁽¹³⁾ Ver considerando 19.

⁽¹⁴⁾ No considerando 38 da decisão de início do procedimento, foi indicado o acórdão do Tribunal, de 16 de julho de 2014, *Zweckverband Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg/Comissão T-309/12*, ECLI:EU:T:2014:676, n.ºs 70 a 74, segundo o qual o facto de uma atividade pertencer à «organização interna» não impede que se trate de uma atividade económica. Nesse acórdão, o Tribunal declarou que a questão de saber se o Estado age diretamente através de um órgão pertencente à administração do Estado ou de outro organismo especializado não afeta a aplicação das regras da concorrência a essa atividade. O tribunal também declarou que esse órgão exerce uma atividade económica desde que a atividade em questão possa, em princípio, ser exercida num mercado aberto, ou seja, desde que o mercado não esteja completamente fechado à concorrência pela legislação do Estado-Membro em causa.

⁽¹⁵⁾ Considerando 28 da decisão de início do procedimento que cita o acórdão do Tribunal de Justiça, de 19 de janeiro de 1994, *SAT Fluggesellschaft mbH/Eurocontrol*, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, n.º 30.

⁽¹⁶⁾ Considerando 29 da decisão de início do procedimento que cita o acórdão do Tribunal de Justiça, de 12 de julho de 2012, *Compass-Datenbank/Áustria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, n.º 41.

⁽¹⁷⁾ Considerando 29 da decisão de início do procedimento que cita o acórdão do Tribunal de Justiça, de 12 de julho de 2012, *Compass-Datenbank/Áustria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, n.ºs 40 e 41.

- d) a prestação de serviços de TI a universidades privadas alemãs e a universidades estrangeiras por parte da HIS não parece ter correspondido a uma atividade não económica. No contexto da prestação de serviços a universidades privadas alemãs e estrangeiras, a Alemanha considerou que a contabilidade dessa atividade era indicada separadamente da contabilidade dos serviços das universidades públicas, mas não forneceu elementos de prova pertinentes na decisão de início do procedimento.
- (27) Em segundo lugar, a decisão de início do procedimento expressou a preocupação de que as subvenções diretas concedidas à HIS possam ter conferido uma vantagem seletiva na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, uma vez que o financiamento estatal de que a HIS beneficiou pode não ter sido plenamente devolvido ao Estado (através das universidades). Na decisão de início do procedimento, declarou-se que as subvenções diretas concedidas à HIS poderiam não ter cumprido o princípio dos operadores numa economia de mercado.
- (28) A decisão de início do procedimento levantou a questão de saber se as isenções fiscais concedidas à HIS conferiam uma vantagem seletiva à empresa que outras empresas sem fins lucrativos que exercem uma atividade económica poderiam não ter recebido. A Comissão levantou a questão de saber se as isenções em causa foram aplicadas corretamente à HIS.
- (29) Em terceiro lugar, a Comissão manifestou dúvidas quanto ao cumprimento das condições para a existência de um SIEG, uma vez que os contratos e outras disposições legais aplicáveis às atividades da HIS não constituíam uma «atribuição» e não estabeleceram previamente qualquer mecanismo para evitar uma sobrecompensação, conforme exigido no acórdão *Altmark* ⁽¹⁸⁾ no sentido de estabelecer que as medidas não constituem um auxílio estatal.
- (30) A Comissão considerou que, se as medidas constituíssem um auxílio, provavelmente iriam falsear ou ameaçar falsear a concorrência. Além disso, não foi possível excluir efeitos nas trocas comerciais entre os Estados-Membros.

2.4.2. Classificação como novo auxílio

- (31) Caso seja determinada a existência de um auxílio estatal, a Comissão manifestou a sua preocupação de que as medidas em causa, como afirmado pela Alemanha, possam ser consideradas um auxílio existente na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE e do artigo 1.º, alínea b), subalínea v), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (32) A Alemanha argumentou que o financiamento anual concedido à HIS no âmbito do regime de auxílios deve ser considerado um auxílio existente, uma vez que, no momento da concessão (em 1976), não havia mercado para os produtos e serviços oferecidos pela HIS e que, portanto, o financiamento anual não podia constituir um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. A Comissão considerou que, desde a fundação da HIS, podia ter sido criado um mercado para os produtos e serviços de TI em questão, na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea v), do Regulamento (UE) 2015/1589 (ver considerando 91 da decisão de início do procedimento), pelo que a HIS pode ter recebido auxílios estatais desde a criação deste mercado. No entanto, a decisão de início do procedimento conclui que a Alemanha não apresentou elementos suficientes que permitam provar que, em 1976, quando a HIS já tinha iniciado as suas atividades, não havia um mercado pertinente. Portanto, a Alemanha deve provar que não existia mercado no início do período em questão e que o regime não sofreu alterações significativas desde que se tornou um auxílio estatal. A Comissão declarou que as alterações a um instrumento de financiamento devem ser consideradas significativas se os seus principais elementos forem alterados, por exemplo, a natureza do benefício, o objetivo da medida em causa, a sua base jurídica, o grupo de empresas beneficiárias ou a fonte de financiamento.

2.4.3. Compatibilidade do auxílio com o mercado interno

- (33) No que diz respeito à compatibilidade das alegadas medidas de auxílio com o mercado interno, a Comissão manifestou preocupação quanto ao facto de as medidas se basearem em orientações que sejam compatíveis com o mercado interno nos termos do Regulamento (UE) n.º 651/2014 da Comissão ⁽¹⁹⁾, do Regulamento (UE) n.º 1407/2013 da Comissão ⁽²⁰⁾ ou diretamente com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea c), do TFUE.

⁽¹⁸⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 24 de julho de 2003, *Altmark Trans GmbH*, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415, n.ºs 89 e 90.

⁽¹⁹⁾ Regulamento (UE) n.º 651/2014 da Comissão, de 17 de junho de 2014, que declara certas categorias de auxílio compatíveis com o mercado interno, em aplicação dos artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO L 187 de 26.6.2014, p. 1).

⁽²⁰⁾ Regulamento (UE) n.º 1407/2013 da Comissão, de 18 de dezembro de 2013, relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos auxílios *de minimis* (JO L 352 de 24.12.2013, p. 1).

3. OBSERVAÇÕES DAS PARTES INTERESSADAS

3.1. Observações de outras partes interessadas que não o autor da denúncia

- (34) Além das observações do autor da denúncia e das observações da Alemanha, a Comissão recebeu 42 observações que foram apresentadas principalmente por universidades públicas que utilizam o *software* da HIS e por subcontratantes menores que utilizam o código de fonte aberto dos produtos da HIS para as suas atividades. Dois fornecedores de *software* italianos também se pronunciaram.
- (35) À exceção das duas empresas italianas, as partes interessadas enfatizaram que o bom funcionamento dos produtos e dos serviços da HIS está estreitamente relacionada com o bom funcionamento geral do sistema universitário.
- (36) O sistema universitário exigia o desenvolvimento de soluções de TI específicas adaptadas às necessidades específicas das universidades públicas. Declararam que as soluções de TI tinham sido desenvolvidas e adaptadas ao longo do tempo em estreita cooperação entre a HIS e as partes interessadas que apresentaram observações. Desde a fundação da HIS em 1976, existiu uma estreita ligação entre as suas atividades e o ensino público. No início, em meados dos anos 70, a HIS começou a desenvolver *software* para departamentos de administração de universidades específicos. Essa atividade abrangia soluções para várias áreas administrativas, que, no entanto, não estavam ligadas umas às outras. Com o HIS-GX, no final dos anos 80, foi desenvolvida a primeira solução integrada para a gestão do campus universitário. Embora os produtos e tecnologias tenham mudado ao longo do tempo, a HIS ofereceu sempre funções semelhantes, tais como assistência no tratamento de candidaturas e na admissão de estudantes, bem como na gestão de estudantes, de antigos alunos, de exames e de cursos ⁽²¹⁾.
- (37) Várias partes interessadas sublinharam que o modelo de código-fonte aberto e o modelo de dados da HIS permitiram às universidades continuar a desenvolver produtos de *software* de acordo com os seus requisitos específicos. No geral, as partes interessadas consideraram que os produtos de *software* em questão eram altamente especializados e personalizados para desempenhar determinadas funções no sistema universitário alemão.
- (38) Várias partes interessadas consideraram que as atividades da HIS não resultaram num encerramento do mercado. Na maior parte das observações, considerou-se que, nos últimos 12 a 14 anos, ou seja, desde 2005/2007, se desenvolveu um mercado para soluções de *software* para o setor universitário na Alemanha. No entanto, um grupo relativamente pequeno sublinhou que já se tinha desenvolvido um mercado nos anos 90, embora com uma carteira de produtos significativamente mais limitada do que a da HIS. Desde então, existe um entendimento comum sobre o facto de haver fornecedores para, pelo menos, algumas das aplicações de gestão universitária e de as universidades terem liberdade para escolher um ou vários desses fornecedores. No entanto, também foi considerado nas observações que ainda não existe atualmente um mercado totalmente desenvolvido, visto que não há um fornecedor que possa oferecer os serviços prestados pela HIS na íntegra.
- (39) Muitas partes interessadas também salientaram que uma eventual insolvência da HIS, resultante do processo de concessão de auxílios (ou seja, através de uma recuperação do auxílio), afetaria significativamente o sistema universitário público na Alemanha. A transição acarretaria custos muito elevados e seria muito demorada (pelo menos, 24 meses ou até oito a 10 anos). A saída da HIS do mercado também enfraqueceria a concorrência, que é promovida através do código de fonte aberto do *software* da HIS. Em geral, as universidades públicas da Alemanha que apresentaram observações consideraram que a disponibilização de soluções/soluções de autogestão, relativas à organização interna, por parte da HIS era satisfatória e deveria ser mantida para as suas principais atividades administrativas.
- (40) Ambas as empresas de Itália criticaram o sistema e consideraram que a HIS tinha beneficiado de auxílios estatais incompatíveis com o mercado interno. Compararam o sistema de financiamento da HIS com a situação em Itália, que também criticaram por conceder um financiamento estatal a um determinado fornecedor italiano de *software* universitário. Uma das empresas salientou que, de acordo com a jurisprudência, em particular o acórdão *Comissão/Itália* no contexto da disponibilização de *software* para a administração pública, «as atividades em causa, dizendo respeito à conceção, ao *software* e à gestão de sistemas informáticos, são de natureza técnica e, por conseguinte, estranhas ao exercício da autoridade pública» ⁽²²⁾.

⁽²¹⁾ Ver nota de rodapé 7.

⁽²²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 5 de dezembro de 1989, *Comissão/Itália*, C-3/88, ECLI:EU:C:1989:606, n.º 13.

3.2. Observações do autor da denúncia

3.2.1. O financiamento constitui um auxílio estatal

3.2.1.1. A HIS é uma empresa que exerce uma atividade económica

- (41) O autor da denúncia alega que a classificação de uma entidade como empresa está sempre relacionada com uma determinada atividade. Não é relevante o estatuto da entidade ao abrigo do direito nacional nem a questão de saber se a entidade foi estabelecida tendo em vista a obtenção de lucros.
- (42) O autor da denúncia afirma que a classificação da HIS como empresa foi posta em causa na decisão de início do procedimento com base no acórdão no processo *Compass-Datenbank* ⁽²³⁾. No referido acórdão, o Tribunal de Justiça declarou que a divulgação pública de dados da empresa pelo Estado não constitui uma atividade económica, uma vez que são atividades indissociáveis da atividade de recolha desses dados, abrangidas pelo exercício de prerrogativas de poder público ⁽²⁴⁾. Segundo as informações do autor da denúncia, a situação apreciada no processo presente difere da do acórdão no processo *Compass-Datenbank*. O acórdão *Compass-Datenbank* refere-se à divulgação, por empresas privadas, de informações sobre factos e documentos registadas no registo comercial austríaco. Como característica distintiva, o autor da denúncia salienta que, no processo *Compass-Datenbank*, a atividade de divulgação estava regulada por lei e baseava-se numa obrigação legal de prestação de informações e nas competências de aplicação das empresas registadas.
- (43) O autor da denúncia declarou ainda que, ao abrigo do direito alemão, as empresas privadas podem exercer prerrogativas de poder público, mas a transferência das prerrogativas de poder público só pode ser efetuada com base numa lei. No entanto, a HIS não possuía prerrogativas de poder público nem uma missão de serviço público para prestar serviços de TI a universidades e não tinha obrigação legal para o fazer.
- (44) Segundo o autor da denúncia, a HIS ofereceu um serviço que, de acordo com as disposições legais da República Federal da Alemanha, também poderia ser prestado por empresas privadas. A vinculação dos serviços prestados pela HIS à missão educativa do Estado não poderia resultar na eliminação do caráter empresarial da HIS. As universidades recorrem a numerosos serviços, incluindo serviços de *software*. O facto de necessitarem de serviços de *software*, tais como processamento de texto, não significa que um fornecedor como a Microsoft deixe de ser considerado uma empresa.
- (45) O autor da denúncia refere-se também à declaração do Tribunal no processo *Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz* ⁽²⁵⁾, segundo a qual entidades de direito público a quem é atribuída uma missão de serviço público (eliminação de animais domésticos que morreram devido a certas doenças infecciosas e constituem um risco para a saúde) exercem uma atividade económica.
- (46) O autor da denúncia salienta que no acórdão do Tribunal no processo *Espanha/Comissão* ⁽²⁶⁾ e no acórdão do Tribunal de Justiça no processo *Aéroport de Paris* ⁽²⁷⁾ foi determinado que se pode assumir a existência de uma atividade económica quando existem várias empresas a operar no mercado pertinente. Além disso, o autor da denúncia cita dois outros casos, a Decisão C(2013) 2361 final da Comissão no processo SA.25745 (*ZVG Portal*) ⁽²⁸⁾ e a Decisão C(2009) 211 final da Comissão no processo N467/08 (*AWARE-P — Advanced Water Asset Rehabilitation in Portugal*) ⁽²⁹⁾. Neste último caso, a Comissão declarou que o desenvolvimento de um *software* comercialmente viável para melhorar e manter a infraestrutura no setor da água constituía uma atividade económica. Segundo o autor da denúncia, no processo «ZVG Portal» foi indicado que a comunicação judicial da venda coerciva em processos de insolvência não constitui uma atividade económica, mas uma tarefa do domínio público que se baseia numa obrigação legal e numa «necessidade processual».

⁽²³⁾ Ver considerando 29 da decisão de início do procedimento.

⁽²⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 12 de julho de 2012, *Compass-Datenbank/Áustria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, n.º 41.

⁽²⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 16 de julho de 2014 relativo a *Zweckverband Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg/Comissão*, T-309/12, ECLI:EU:T:2014:676, n.º 71.

⁽²⁶⁾ Acórdão do Tribunal, de 26 de novembro de 2015, *Espanha/Comissão*, T-461/13, ECLI:EU:T:2015:891.

⁽²⁷⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 24 de outubro de 2002, *Aéroport de Paris/Comissão*, C-82/01 P, ECLI:EU:C:2002:617, n.º 79.

⁽²⁸⁾ Decisão C(2013) 2361 final da Comissão de 2 de maio de 2013, SA.25745 (2013/NN) (ex-CP 11/2008) — Alemanha — Sítio Web nacional para a realização de leilões em processos de insolvência (*ZVG Portal*) (JO C 167 de 13.6.2013, p. 1) http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/247954/247954_1433360_92_2.pdf.

⁽²⁹⁾ Decisão C(2009) 211 final da Comissão de 28 de janeiro de 2009, SA.26572 (N 467/08) — Portugal — *AWARE-P* (JO C 106 de 8.5.2009, p. 21). http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/227527/227527_946839_29_1.pdf

- (47) De acordo com o autor da denúncia, a prestação de um serviço associado ao exercício de uma função pública não significa, portanto, que a empresa que presta o serviço não se enquadre no conceito de «empresa».
- (48) O autor da denúncia alega ainda que o acórdão no processo TenderNed ⁽³⁰⁾ não é aplicável às atividades da HIS. Neste acórdão, o Tribunal considerou que a disponibilização de funções relacionadas com a adjudicação a entidades adjudicantes em conformidade com a legislação (UE e nacional) aplicável aos contratos públicos envolve o exercício de prerrogativas de poder público (ponto 59 do acórdão TenderNed). Segundo o autor da denúncia, os critérios reconhecidos no acórdão – como 1) atribuir o serviço à empresa para garantir a implementação da legislação da UE (ponto 106 do acórdão TenderNed), 2) classificar a atividade como um serviço de interesse geral, 3) a existência de uma obrigação legal de prestar o serviço e 4) o não pagamento de uma remuneração pelo serviço por parte dos utilizadores – permitem concluir que a HIS era uma empresa. O autor da denúncia salienta que a HIS não tem obrigação legal nem qualquer tipo de autorização legal para realizar as suas atividades.
- (49) Por fim, o autor da denúncia reiterou que a HIS deveria ser considerada uma empresa tanto na antiga forma jurídica de uma sociedade de responsabilidade limitada quanto na nova forma jurídica (HIS eG). Também argumentou que o encerramento do mercado estava mais avançado, tendo em conta que a HIS continua a receber contratos para a prestação de serviços de TI. O financiamento público contínuo permitiu à HIS desenvolver os seus produtos nas últimas décadas e alcançar a sua posição atual no mercado.

3.2.2. As medidas não constituem um auxílio estatal existente

3.2.2.1. Já existia um mercado para o *software* universitário há décadas

- (50) O autor da denúncia afirma que, nos anos 70, já havia empresas na Alemanha e noutros países que operavam ou podiam ter operado no mercado de gestão eletrónica de dados no setor universitário. Quando a HIS se começou a interessar por sistemas de *software* universitário, havia empresas a operar no mercado de *software* para pequenas e médias empresas em todos os setores.

3.2.2.2. O regime mudou consideravelmente

- (51) O autor da denúncia alega que as atividades objeto de financiamento, a estrutura de financiamento e a formulação do objetivo foram sempre sujeitas a alterações no caso em apreço. O mandato estatutário da HIS era muito abrangente e formulado de forma vaga. Tais formulações vagas não cumpriam o requisito de segurança jurídica, uma vez que os indivíduos eram incapazes de reivindicar os seus direitos com base nessa linguagem vaga. O montante do financiamento era fixado com base anual, pelo que a medida era realmente uma série de subvenções anuais.
- (52) No que diz respeito aos produtos/serviços promovidos, não houve continuidade na gama de produtos ao longo dos anos. Os métodos de recolha de dados evoluíram continuamente: os serviços nos anos 70 não apresentavam semelhanças com os serviços dos anos 90 [como os «módulos GX» (ver considerando 36)] ou com os sistemas de gestão do campus dos anos 2000. Originalmente (1969), o objetivo da HIS era ligar e avaliar os dados fornecidos por universidades específicas, o que era necessário para a elaboração de programas de ensino. A HIS também coordenou a consolidação de informações entre o Estado federal e os Estados federados. Como o Serviço Federal de Estatística foi responsável pelas estatísticas relativas à universidade desde 1971, a HIS teve de encontrar uma nova atividade. Assim, desenvolveu um *software* para ajudar as universidades a gerar os dados necessários para a análise central de dados. Além disso, a HIS desenvolveu a área empresarial «investigação universitária» na qual são realizados inquéritos a estudantes.
- (53) Em 1976, de acordo com o autor da denúncia, a HIS assumiu a tarefa de «desenvolvimento de métodos para sistemas de informação destinados à racionalização da gestão e à criação de critérios de decisão no ensino universitário», que também poderia ter sido realizada por outras empresas. Esta conclusão não é invalidada pelo facto de, naquela época, nenhuma empresa ter efetivamente prestado o mesmo serviço.
- (54) Segundo o autor da denúncia, as empresas nos anos 80 e 90 tiveram uma melhor perceção de que as universidades eram um potencial grupo de utilizadores com necessidade de *software* específico para universidades. Como resultado, a HIS expandiu o âmbito das suas atividades, incluindo na sua oferta *software* para controlar processos operacionais em universidades, como o sistema operativo para estudantes («SOS»). Tal nunca fez parte do objetivo comercial estatutário. Assim, com os financiamentos estatais à HIS, foi promovida uma atividade num mercado em que a HIS estava em concorrência com outros fornecedores desde o início.

⁽³⁰⁾ Acórdão do Tribunal, de 28 de setembro de 2017, *Aanbestedingskalender e outros/Comissão*, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675.

- (55) A posição no mercado da HIS remonta aos anos 80 e 90. Com o auxílio do financiamento estatal, a HIS desenvolveu e comercializou módulos de *software* da geração GX que atualmente ainda são utilizados em quase todas as universidades. Este financiamento estatal permitiu à HIS consolidar a sua forte presença no mercado, embora, segundo o autor da denúncia, os seus produtos não estivessem em conformidade com os requisitos do mercado. Segundo as informações do autor da denúncia, em 2012, a HIS anunciou que se iria concentrar em universidades mais pequenas, que poderiam obter serviços adicionais ao pacote de serviços padrão pagando taxas adicionais. No entanto, esses serviços adicionais também eram oferecidos por outros concorrentes, alguns dos quais conseguiram atrair clientes.
- (56) O autor da denúncia salienta que já existia concorrência (alternativas aos produtos da HIS) nos anos 90 quando foram introduzidos sistemas integrados de gestão do campus. O concorrente mais importante no que diz respeito aos produtos da HIS abandonou o mercado por razões económicas; a Datenlotsen também ofereceu um produto concorrente. A Datenlotsen foi tão bem-sucedida nos últimos anos que conseguiu ganhar a maioria dos 28 concursos públicos.
- (57) O autor da denúncia menciona vários concorrentes que estavam em atividade na Alemanha e noutros países no momento das observações do autor da denúncia e salienta que as universidades muitas vezes desenvolveram atividades próprias. O autor da denúncia alega ainda que existe um sistema comparável ao sistema alemão em Espanha, França e em partes de Itália.

4. OBSERVAÇÕES DA ALEMANHA

- (58) A Alemanha alega que, nos termos do artigo 17.º do Regulamento (UE) 2015/1589, todos os auxílios concedidos antes de 2003 não podiam ser recuperados por razões de prescrição.
- (59) De acordo com o governo federal, a HIS não recebeu quaisquer auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

4.1. As medidas não constituem um auxílio estatal

4.1.1. A HIS não é uma empresa

4.1.1.1. A HIS pertence à «organização estatal/interna»

- (60) A Alemanha reiterou que a HIS deve ser incluída na «organização estatal/interna»: por razões de eficiência económica, o Estado federal e os Estados federados teriam reunido na HIS os seus recursos no setor de TI da universidade, que, caso contrário, teriam de ser fornecidos separadamente por cada Estado federado ou universidade. A Alemanha salientou que a esmagadora maioria das 42 partes interessadas que apresentaram uma observação sobre a decisão de início do procedimento partilhava esse ponto de vista. O governo federal registou com agrado as inúmeras observações, nas quais se considerava que, desde o início, as universidades tinham aproveitado as soluções rentáveis oferecidas pela HIS. Em metade das observações, observou-se que o ensino das universidades alemãs entraria em colapso sem a HIS. Assim, de acordo com o governo federal, a existência e o funcionamento da HIS seriam considerados uma condição fundamental para um funcionamento correto do sistema universitário público na Alemanha.
- (61) Segundo o governo federal, o Estado federal e os Estados federados não são obrigados a «subcontratar» a prestação desses serviços de *software* universitário; o Estado reserva-se o direito de decisão de base quanto à prestação de serviços próprios e não é obrigado a recorrer ao mercado ⁽³¹⁾. Além disso, de acordo com a legislação sobre a adjudicação de contratos públicos, o Estado tem o direito de tomar essa decisão ⁽³²⁾.
- (62) De acordo com o governo federal, com a fundação da HIS devia ser assegurada uma oferta de serviços de longo prazo, continuamente disponível, não relacionada com interesses de maximização do lucro, mas orientada exclusivamente para as necessidades das universidades na área da informação. A HIS atuou apenas na medida necessária para permitir que as universidades cumprissem a sua missão constitucional.

⁽³¹⁾ Ver também a comunicação da Comissão de 20.11.2007 [COM (2007)725 final, p. 4]: «Basicamente, é aos poderes públicos que compete decidir da natureza e âmbito dos serviços de interesse geral: podem decidir prestar eles próprios o serviço ou confiar a sua prestação a terceiros, públicos ou privados, com ou sem fins lucrativos.»

⁽³²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 22 de dezembro de 2010, *Mehiläinen Oy*, C-2015/09, ECLI:EU:C:2010:807, n.º 31; Acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de junho de 2009, *Comissão/Alemanha*, C-480/06, ECLI:EU:C:2009:357, n.º 45.

- (63) Embora a HIS não seja uma empresa pública, deve ser vista como uma entidade que pertence à «organização estatal/interna» à luz da sua gestão, das suas funções e dos seus mecanismos de controlo (gestão por organismos/entidades públicas que também determinam o seu orçamento, o seu programa de trabalho específico e as condições do seu funcionamento).
- (64) O governo federal alega que o acórdão no processo *Zweckverband Tierkörperbeseitigung Rheinland-Pfalz* ⁽³³⁾ que determina que uma «empresa pública» pode exercer uma atividade económica, não se aplica neste caso, uma vez que a HIS não exerce uma atividade económica. O pressuposto de que existe uma atividade económica não se pode basear no facto de a própria HIS não ser tecnicamente idêntica ao Estado ou a uma das suas subdivisões. Se uma unidade, independentemente da sua forma jurídica, prestar serviços a autoridades públicas com o objetivo de as auxiliar a desempenhar as suas funções públicas, então, trata-se de uma atividade não económica.
- (65) No contexto do argumento de que a HIS exercia atividades não económicas, a Alemanha enfatizou que, ao longo de, pelo menos, duas décadas (até meados dos anos 90), não havia mercado para *software* de gestão universitária, pelo que se verificou uma deficiência geral de mercado nessa área. Nos anos 70, não havia potenciais fornecedores dos serviços prestados pela HIS. O autor da denúncia declarou em várias das suas apresentações anteriores que o mercado existia, no máximo, desde 1993. Em muitas observações apresentadas por outras partes interessadas foi confirmado que o mercado surgiu apenas nos últimos anos. O *software* abrangente na área da gestão universitária existe apenas desde 2007 ou 2008, ou seja, aproximadamente desde o momento em que as primeiras universidades começaram a realizar procedimentos de atribuição. Mesmo agora, o governo federal verifica, tendo em conta várias observações das partes interessadas, que os produtos disponíveis no mercado não são tão abrangentes quanto os da HIS.

4.1.1.2. Os serviços da HIS são indissociáveis das atividades não económicas das universidades em matéria de investigação e ensino.

- (66) A Alemanha alega que, tanto a comunicação da Comissão 2014/C 198/01 ⁽³⁴⁾ (enquadramento dos auxílios estatais à investigação, desenvolvimento e inovação – «Enquadramento IDI») como a comunicação da Comissão 2012/C 8/02 ⁽³⁵⁾ (relativa à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais da União Europeia à compensação concedida pela prestação de serviços de interesse económico geral, «comunicação SIEG») mostram que o ensino público organizado no âmbito do sistema de ensino nacional, que é predominantemente ou totalmente financiada pelo Estado, deve ser considerada uma atividade não económica.
- (67) O governo federal reiterou que a HIS exerce essencialmente atividades não económicas, uma vez que o seu objetivo é indissociável da missão educativa do Estado, que inclui os recursos humanos, financeiros e organizacionais das universidades. Os estatutos estipulam, nomeadamente, que o objetivo da HIS é apoiar as universidades, em particular, através do desenvolvimento de procedimentos de racionalização da gestão universitária e da cooperação na sua introdução e aplicação.
- (68) De acordo com o governo federal, o direito consagrado constitucionalmente do livre acesso ao ensino universitário não poderia ser garantido sem uma gestão universitária eficiente baseada em TI, pelo que não seria possível cumprir a missão do Estado consagrada na Lei Fundamental, cujo propósito era assegurar um sistema de ensino universitário funcional na aceção do artigo 12.º, n.º 1, primeira frase da Lei Fundamental ⁽³⁶⁾. O ensino entraria em rutura se as universidades públicas não tivessem instrumentos informáticos universitários eficazes para o trabalho administrativo. A Alemanha reiterou que, ainda hoje, os fornecedores privados não estão dispostos ou não podem prestar serviços de TI para todas as necessidades das universidades.
- (69) O governo federal rejeita o argumento do autor da denúncia de que a opinião segundo a qual a HIS não é uma empresa não é apoiada pelo acórdão no processo *Compass-Datenbank*. A Alemanha alega que não é importante saber se a própria HIS possui as prerrogativas de poder público. Com efeito, o acórdão no processo *Compass-Datenbank* indica que os serviços que estão diretamente associados à execução de uma missão de serviço público devem ser considerados não económicos ⁽³⁷⁾. Na própria decisão de início do procedimento, salientou-se que, à luz do acórdão *Compass-Datenbank*, os serviços da HIS poderiam, de facto, ser considerados «necessários» para a execução de uma missão de serviço público não económica ⁽³⁸⁾. Segundo o governo federal, o autor da denúncia tem razão em salientar que nem todos os serviços dos quais as universidades necessitam para o seu funcionamento diário, como a utilização de licenças ou o arrendamento de imóveis, constituem atividades diretamente associadas à missão educativa pública. No entanto, a Alemanha declara que os serviços adaptados especificamente às necessidades das universidades são indissociáveis do cumprimento da missão «pública» das universidades, desde que

⁽³³⁾ Acórdão do Tribunal, de 16 de julho de 2014 *Zweckverband Tierkörperbeseitigung in Rheinland-Pfalz, im Saarland, im Rheingau-Taunus-Kreis und im Landkreis Limburg-Weilburg/Comissão*, T-309/12, ECLI:EU:T:2014:676, n.º 70.

⁽³⁴⁾ Comunicação da Comissão «Enquadramento dos auxílios estatais à investigação, desenvolvimento e inovação» (JO C 198 de 27.6.2014, p. 1).

⁽³⁵⁾ Comunicação da Comissão relativa à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais da União Europeia à compensação concedida pela prestação de serviços de interesse económico geral (JO C 8 de 11.1.2012, p. 4).

⁽³⁶⁾ Artigo 12.º, n.º 1, primeira frase da Lei Fundamental: «Todos os alemães têm o direito de escolher livremente a sua profissão, o seu local de trabalho e o seu local de ensino».

⁽³⁷⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 12 de julho de 2012, *Compass-Datenbank/Áustria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, n.ºs 38 e 40.

⁽³⁸⁾ Ver considerando 29, 30, 31 e 32 da decisão de início do procedimento, nos quais é feita referência aos pontos 40 e 41 do acórdão do Tribunal de Justiça, de 12 de julho de 2012, *Compass-Datenbank/Áustria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449.

esses serviços substituam serviços internos fundamentais para cumprir a missão pública ⁽³⁹⁾ e não estejam disponíveis no mercado à escala necessária. A Alemanha também salienta que a HIS não necessita de ter as prerrogativas de poder público nem uma missão educativa pública para que o acórdão *Compass-Datenbank* possa ser aplicado ao caso.

(70) Com referência a uma das observações da Itália ⁽⁴⁰⁾ (ver considerando 40), o governo federal apresenta uma argumentação mais diferenciada da interpretação do acórdão *Comissão/Itália* ⁽⁴¹⁾ em relação à inseparabilidade. A Alemanha argumenta que o acórdão 1) não estabelece que o *software* e os serviços de TI podem, por si só, ser separados do exercício das prerrogativas de poder público ou do desempenho de funções públicas, e 2) se refere às regras relativas à liberdade de estabelecimento e à livre prestação de serviços ⁽⁴²⁾. Por fim, a Alemanha salienta que o acórdão cita o tratamento de dados confidenciais como fundamento da posição da Itália. O governo federal alega que o acórdão no processo *Comissão/Itália* não invalida o seu argumento de «inseparabilidade» no caso em apreço. Para além das diferenças essenciais de circunstâncias (sistemas de gestão públicos relativos ao *software* universitário), dos fundamentos jurídicos (liberdade de estabelecimento e livre prestação de serviços em relação às regras em matéria de auxílios estatais) e do possível fundamento para seleccionar determinados tipos de empresas como partes contratantes (confidencialidade), existe uma diferença significativa entre os factos subjacentes ao acórdão e os factos deste processo de concorrência. Segundo a Alemanha, o *software* universitário em apreço deve ser adaptado às necessidades específicas da gestão universitária. Além disso, não foi oferecida uma gama de produtos similar no mercado para o *software* de gestão universitária. Por fim, a Alemanha alega que o acórdão *Compass-Datenbank* não se refere, de forma justificada, ao acórdão *Comissão/Itália*.

(71) A Alemanha pronunciou-se sobre outros comentários da decisão de início do procedimento relacionados com a questão de saber se a HIS é uma empresa. Quanto à questão de saber se as universidades não utilizaram os produtos da HIS exclusivamente para fins não económicos [ver considerando 26, alínea b)], a Alemanha observa que não ficou claro de que modo as universidades poderiam ter utilizado tais produtos nesse âmbito. A Alemanha salienta que os produtos não são concebidos especificamente para realizar atividades económicas (por exemplo, ensino de adultos). Segundo o governo federal, para esclarecer a questão se as subvenções são auxílios estatais, coloca-se a questão central de saber se os serviços da HIS estão diretamente associados ao cumprimento da missão educativa do Estado. De acordo com o mesmo princípio, a Alemanha salientou que o *software* da HIS também continha elementos para a gestão financeira e de pessoal [ver considerando 26, alínea a)], mas também indicou que no caso dos produtos de *software* em questão não se tratava de software geral de gestão financeira e de pessoal.

4.1.1.3. As possíveis atividades económicas (vendas a universidades privadas alemãs e estrangeiras) são marginais e não têm carácter de auxílio.

(72) No que diz respeito à prestação de serviços de TI pela HIS a universidades privadas alemãs e estrangeiras, a Alemanha argumentou que essa atividade não envolvia auxílios estatais visto que

- a) os beneficiários estrangeiros das atividades da HIS eram predominantemente universidades públicas e, portanto, atores não económicos;
- b) a contabilidade das atividades da HIS em relação a esse grupo de clientes estava separada da contabilidade da disponibilização de *software* pela HIS a universidades públicas alemãs;
- c) o tempo de trabalho dos colaboradores em tarefas e projetos individuais foi registado num sistema interno separado;
- d) os custos com recursos humanos e materiais que podem ser diretamente atribuídos aos colaboradores encarregues de tarefas e projetos individuais, foram discriminados de acordo com a proporção de horas que cada colaborador dispôs na tarefa ou projeto em questão;
- e) os custos gerais foram alocados proporcionalmente às tarefas e projetos individuais; e

⁽³⁹⁾ Ver considerando 37.

⁽⁴⁰⁾ No que diz respeito às observações das duas empresas italianas que apoiam o autor da denúncia, o governo federal argumenta que estas se baseavam parcialmente num mal-entendido significativo dos factos (por exemplo, relativamente à questão de saber se a HIS continua a receber apoio do Estado e se a sua gama de produtos também inclui *software* não específico para universidades) e parcialmente no mercado italiano. Por este motivo, o governo federal considera que a relevância dessas observações é limitada.

⁽⁴¹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 5 de dezembro de 1989, *Comissão/Itália*, C-3/88, ECLI:EU:C:1989:606. No que diz respeito à disponibilização de *software* para a administração pública, no ponto 13 do acórdão é indicado que «as atividades em causa, dizendo respeito à conceção, ao “software” e à gestão de sistemas informáticos, são de natureza técnica e, por conseguinte, estranhas ao exercício da autoridade pública».

⁽⁴²⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 5 de dezembro de 1989, *Comissão/Itália*, C-3/88, ECLI:EU:C:1989:606, n.ºs 11 e 13.

- f) à luz do Enquadramento IDI ⁽⁴³⁾, a utilização económica acessória dos serviços prestados pela HIS às universidades não fez com que o financiamento dos serviços da HIS perdesse o seu carácter não económico.
- (73) Segundo a Alemanha, o facto de a HIS não ter oferecido preços baixos que distorcem o mercado (ver considerando 17) também é demonstrado pela circunstância de não ter conseguido prevalecer sobre fornecedores comerciais em concursos competitivos, apesar de os preços a que oferecia os seus serviços se limitarem à recuperação de custos. Segundo o governo federal, a HIS não participa em concursos competitivos relativos a universidades privadas e estrangeiras desde que as conversações entre a Alemanha e a Comissão sobre as atividades da HIS começaram em 2012.
- (74) Mesmo que todas as atividades da HIS associadas a universidades privadas alemãs e estrangeiras fossem de natureza económica, segundo o governo federal, o âmbito dessas atividades, expresso em percentagem das receitas resultantes, seria marginal em relação às receitas totais da HIS. A Alemanha forneceu informações sobre 1) a receita gerada pela TI da HIS no período 2003-2013 com a prestação de serviços de *software* a universidades privadas e estrangeiras e 2) a percentagem dessas receitas nas suas receitas totais. A receita seria entre 25 800 euros (2003) e 220 330 euros (2010), o que representa entre 0,45% (2003) e 1,73% (2008) da receita total de TI da HIS em cada ano. De acordo com a Alemanha, as atividades nas quais esses números se baseiam devem ser consideradas «Acessórias», como no ponto 20 do Enquadramento IDI [ver considerando 72, alínea f)].
- (75) A Alemanha alega ainda que a subvenção concedida a universidades privadas alemãs e estrangeiras não excedeu o limiar *de minimis* de 200 000 euros entre 2003 e 2013 em nenhum período de três anos consecutivos ⁽⁴⁴⁾, conforme estabelecido no Regulamento (UE) n.º 1407/2013. Tal deve-se ao facto de a contribuição das universidades para o custo total da prestação de serviços de TI da HIS no período de 2002 a 2013 se encontrar entre 34,5% e 74,1% desse custo total. Se a percentagem da receita gerada por universidades privadas alemãs e estrangeiras na receita total da TI da HIS (percentagens indicadas no considerando 74: entre 0,45% e 1,73%) fosse aplicada ao financiamento total da TI da HIS, retirando os contribuições próprias das universidades, os valores não teriam ultrapassado 200 000 euros por um período de três anos consecutivos.

Quadro 1

Montante acumulado da subvenção direta à TI da HIS a cada ano + nos dois anos anteriores

Ano	Subvenções diretas à HIS-IT sem partilha de custos (taxas) das universidades (em milhões de EUR/ano)	Percentagem das receitas provenientes de serviços a universidades privadas alemãs e a universidades estrangeiras (%)	Valor da subvenção direta em relação à percentagem das receitas provenientes de serviços prestados a universidades privadas alemãs e a universidades estrangeiras (em EUR/ano)	Montante acumulado da subvenção direta no ano + nos dois anos anteriores (em EUR) 2005 = 2003 + 2004 + 2005 2006 = 2004 + 2005 + 2006
2003	3,7	0,45	16 650	16 650
2004	3,8	0,86	32 680	49 330
2005	3,8	1,06	40 280	89 610
2006	3,8	0,86	32 680	105 640
2007	3,7	1,2	44 400	117 360
2008	3,8	1,73	65 740	142 820
2009	3,9	1,54	60 060	170 200

⁽⁴³⁾ Enquadramento dos auxílios estatais à investigação, desenvolvimento e inovação, ponto 20: «Se um organismo de investigação ou uma infraestrutura de investigação forem utilizados tanto para as atividades económicas como para as atividades não económicas, o financiamento público é abrangido pelas regras em matéria de auxílios estatais apenas na medida em que cobrir os custos relacionados com as atividades económicas. Se o organismo ou infraestrutura de investigação for utilizado quase exclusivamente para uma atividade não económica, o seu financiamento pode, na sua totalidade, ficar excluído do âmbito de aplicação das regras em matéria de auxílios estatais, desde que a utilização económica se mantenha meramente acessória, ou seja, que corresponda a uma atividade que esteja diretamente relacionada com o funcionamento do organismo ou infraestrutura de investigação, ou lhe seja necessária, ou esteja intrinsecamente ligada à sua principal utilização não económica, e tenha um âmbito limitado (JO C 198 de 27.06.2014, p. 1).».

⁽⁴⁴⁾ Artigo 3.º do Regulamento (UE) n.º 1407/2013 da Comissão, de 18 de dezembro de 2013, relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos auxílios *de minimis* (JO L 352 de 24.12.2013, p. 1).

Ano	Subvenções diretas à HIS-IT sem partilha de custos (taxas) das universidades (em milhões de EUR/ano)	Percentagem das receitas provenientes de serviços a universidades privadas alemãs e a universidades estrangeiras (%)	Valor da subvenção direta em relação à percentagem das receitas provenientes de serviços prestados a universidades privadas alemãs e a universidades estrangeiras (em EUR/ano)	Montante acumulado da subvenção direta no ano × + nos dois anos anteriores (em EUR) 2005 = 2003 + 2004 + 2005 2006 = 2004 + 2005 + 2006
2010	4,1	1,72	70 520	196 320
2011	4,0	1,27	50 800	181 380
2012	4,2	0,96	40 320	161 640
2013	4,2	0,70	29 400	120 520

4.1.2. A HIS não recebeu vantagens seletivas

4.1.2.1. Vantagem seletiva através de subvenções diretas

- (76) Com base em muitas observações, a Alemanha alega que a HIS não obteve uma vantagem através das subvenções diretas, uma vez que atuou como intermediária na aceção do ponto 22 da secção 2.1.2 ⁽⁴⁵⁾ do Enquadramento IDI. Todas as «vantagens» foram transmitidas às universidades, que puderam usufruir desses serviços a um preço razoável.
- (77) Além disso, a Alemanha reiterou o argumento de que os proprietários da HIS, ou seja, o Estado federal e os Estados federados, obtiveram uma vantagem, uma vez que os custos de financiamento das universidades eram mais baixos devido à atividade sem fins lucrativos da HIS, que prestava os serviços em questão. Nesse sentido, o Estado agiu racionalmente de acordo com o princípio dos agentes económicos de mercado. Em várias observações foi considerado que era economicamente racional agrupar os recursos de TI na HIS e oferecê-los às universidades dessa forma.

4.1.2.2. Vantagem seletiva através de isenções fiscais

- (78) A Alemanha alega que as isenções fiscais não conferiram uma vantagem à HIS, sendo, em vez disso, o resultado da aplicação correta do direito fiscal alemão. De acordo com o artigo 5.º, n.º 1, ponto 9 da lei relativa ao imposto sobre as sociedades ⁽⁴⁶⁾ e o artigo 3.º, n.º 1, ponto 6 da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas ⁽⁴⁷⁾, associados ao artigo 51.º e seguintes do código dos impostos alemão ⁽⁴⁸⁾ («AO»), as sociedades sem fins lucrativos estão isentas do imposto sobre as sociedades e do imposto sobre as atividades económicas, a menos que possuam atividades empresariais.
- (79) De acordo com a Alemanha, a conclusão preliminar apresentada na decisão de início do procedimento, segundo a qual a HIS obteve uma vantagem em termos de redução da carga fiscal, estava incorreta porque a HIS não tinha de pagar o imposto sobre o rendimento das sociedades nem o imposto sobre as atividades económicas. Como organização sem fins lucrativos na aceção dos regulamentos relevantes do direito fiscal alemão, a HIS não gerou rendimento tributável na aceção do artigo 7.º e seguintes da lei relativa ao imposto sobre as sociedades ⁽⁴⁹⁾ nem lucros de exploração na aceção do artigo 6.º e seguintes da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas ⁽⁵⁰⁾. A HIS nunca obteve lucros que podiam ter sido objeto de tributação. Portanto, a carga fiscal da HIS foi igual a zero e tê-lo-ia sido mesmo sem as isenções fiscais.

⁽⁴⁵⁾ Nos termos da secção 2.1.2, ponto 22, do Enquadramento IDI: «Todavia, a Comissão não considerará que o organismo ou infraestrutura de investigação é um beneficiário de auxílio estatal se atuar como mero intermediário, transferindo para os beneficiários finais a totalidade do financiamento público ou qualquer outra vantagem adquirida através desse financiamento».

⁽⁴⁶⁾ Artigo 5.º, n.º 1, ponto 9 da lei relativa ao imposto sobre as sociedades: «Estão isentas do imposto sobre as sociedades ... as pessoas coletivas, associações e patrimónios autónomos que, de acordo com os seus estatutos, a atividade da fundação ou outras regras e a sua gestão efetiva prossigam exclusiva e diretamente fins de utilidade pública, caritativos ou religiosos (artigos 51.º a 68.º do código dos impostos alemão)».

⁽⁴⁷⁾ Artigo 3.º, n.º 1, ponto 6 da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas: «Estão isentas do imposto sobre as atividades económicas ... as pessoas coletivas, associações e patrimónios autónomos que, de acordo com os seus estatutos, a atividade da fundação ou outras regras e a sua gestão efetiva prossigam exclusiva e diretamente fins de utilidade pública, caritativos ou religiosos (artigos 51.º a 68.º do código dos impostos alemão)».

⁽⁴⁸⁾ Código dos impostos alemão (1977), Diário Oficial Federal de 1976, parte I, n.º 29, de 23 de junho de 1976, p. 613.

⁽⁴⁹⁾ Artigo 7.º da lei relativa ao imposto sobre as sociedades: «Bases da tributação: 1) O imposto sobre as sociedades baseia-se no rendimento tributável. 2) Rendimento tributável é o rendimento na aceção do artigo 8.º, n.º 1». Artigo 8.º, n.º 1: «O que é considerado rendimento e de que forma é que este deve ser determinado é definido pelas regras da lei relativa ao imposto sobre o rendimento e desta lei». Artigo 8.º, n.º 2: «Na aceção do artigo 1.º, n.º 1, pontos 1 a 3, no caso de sujeitos passivos ilimitados [incluindo uma sociedade de responsabilidade limitada], todos os rendimentos devem ser tratados como rendimentos de empresas».

⁽⁵⁰⁾ Artigo 6.º da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas: «Base tributável: os lucros de exploração constituem a base tributável para o imposto sobre as atividades económicas. Artigo 7.º da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas: lucros de exploração são os lucros da empresa, que devem ser determinados de acordo com as disposições da lei relativa ao imposto sobre o rendimento ou da lei relativa ao imposto sobre as sociedades...»

- (80) A Alemanha alega que o autor da denúncia, na fase preliminar, admitiu que as isenções fiscais se deviam ao carácter sem fins lucrativos da HIS e que as suas perdas (anuais) são indicativas.
- (81) Segundo a Alemanha, os alegados benefícios fiscais aparentemente não são seletivos, uma vez que a HIS não foi tratada de forma diferente de outras empresas sem fins lucrativos.
- (82) Por fim, a Alemanha alega que o autor da denúncia nunca citou as isenções fiscais como denúncia separada. A denúncia apenas referia que «*poderiam surgir benefícios fiscais*» [itálico acrescentado] para a HIS. Apenas para os benefícios fiscais, que supostamente foram concedidos à HIS eG, foram apresentados argumentos mais detalhados.

4.2. As medidas constituem auxílios estatais existentes desde 1976

- (83) Por outro lado, a Alemanha alegou que, mesmo em caso de classificação do financiamento estatal como auxílio estatal, se exclui uma recuperação do mesmo, visto que, desde 1976, as medidas gozam de proteção enquanto «auxílios existentes» na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea v) do Regulamento (UE) 2015/1589 ⁽⁵¹⁾. Nos termos desta disposição, as medidas que não constituíam auxílios à data da sua introdução podem posteriormente tornar-se auxílios devido à evolução do mercado interno. A condição para a proteção de auxílios existentes é, de acordo com a jurisprudência ⁽⁵²⁾, que a medida não tenha sido substancialmente alterada desde que se tornou um auxílio. Caso contrário, a alteração criaria uma nova medida de auxílio.
- (84) A Alemanha alega que as medidas de auxílio existentes gozam de proteção jurídica desde que a Comissão não tenha identificado a sua incompatibilidade com o mercado interno ⁽⁵³⁾ e tenha ordenado medidas adequadas e prospetivas (ver artigo 108.º, n.º 1, do TFUE ⁽⁵⁴⁾ e artigo 22.º do Regulamento (UE) 2015/1589 ⁽⁵⁵⁾). Uma exceção a esse princípio aplica-se apenas se a atividade for liberalizada por um ato da União. Uma vez que nenhuma destas ações foi praticada, não existia mercado no início das medidas e essas não foram substancialmente alteradas, devem ser consideradas auxílios existentes válidos.

4.2.1. Antes de 1993 não existia mercado para o software universitário

- (85) Segundo a Alemanha, não havia mercado para o *software* universitário na época da fundação da HIS em 1969 ou da aquisição de ações pelo Estado federal e pelos Estados federados em 1976. Por seu lado, o autor da denúncia declarou nas suas observações à decisão de início do procedimento (ver considerando 50) que houve concorrentes reais ou potenciais nos anos 70. No entanto, na denúncia, explicou que antes de 2000, só existia o *software* HIS-GX ⁽⁵⁶⁾. Assim, o mercado só pode ter surgido após o ano 2000. Com efeito, o mercado só se desenvolveu nos anos 90. Várias observações de outras partes interessadas também enfatizaram que não houve *software* universitário durante décadas e que os fornecedores de certas aplicações só entraram no mercado nos anos 90 e de forma esporádica. Só existem verdadeiras alternativas aos produtos da HIS há poucos anos. Segundo a Alemanha, existem boas razões para acreditar que o mercado só surgiu em 2006/2007 quando foram realizados os primeiros concursos públicos, mesmo que já existissem alguns fornecedores com módulos para processos de gestão universitária individuais na sua carteira de produtos. Nas suas observações de 19 de novembro de 2013, o autor da denúncia argumentou que «os desenvolvimentos dos últimos sete [itálico acrescentado] anos» mostraram que os fornecedores privados eram capazes de fornecer *software* integrado para a gestão do campus às universidades. Por conseguinte, note-se que a HIS não poderia distorcer a concorrência, uma vez que, inicialmente, não havia sequer um mercado. Tal como já foi referido, sem a HIS, as universidades teriam de satisfazer as suas necessidades em matéria de TI a partir dos seus próprios recursos.

⁽⁵¹⁾ Artigo 1.º, alínea b), subalínea v), do Regulamento (UE) 2015/1589 «Auxílios existentes»... Os auxílios considerados existentes por se poder comprovar que não constituíam auxílios no momento da sua execução, tendo-se subsequentemente transformado em auxílios devido à evolução do mercado interno e sem terem sido alterados pelo Estado-Membro... Quando determinadas medidas se transformem em auxílios na sequência da liberalização de uma atividade provocada pela legislação da União, essas medidas não serão consideradas auxílios existentes depois da data fixada para a liberalização».

⁽⁵²⁾ Acórdão do Tribunal, de 30 de abril de 2002, *Governo de Gibraltar/Comissão*, T-195/01 e T-207/01, ECLI:EU:T:2002:111, n.º 111.

⁽⁵³⁾ Acórdão do Tribunal, de 15 de junho de 2000, *Alzetta/Comissão*, T-298/97, ECLI:EU:T:2000:151, n.º 148.

⁽⁵⁴⁾ Artigo 108.º, n.º 1, do TFUE: «A Comissão procederá, em cooperação com os Estados-Membros, ao exame permanente dos regimes de auxílios existentes nesses Estados. A Comissão proporá também aos Estados-Membros as medidas adequadas, que sejam exigidas pelo desenvolvimento progressivo ou pelo funcionamento do mercado interno».

⁽⁵⁵⁾ Artigo 22.º do Regulamento UE 2015/1589: «Proposta de medidas adequadas: quando, perante as informações prestadas pelo Estado-Membro nos termos do artigo 21.º, a Comissão concluir que um regime de auxílios existente não é ou deixou de ser compatível com o mercado interno, formulará uma recomendação propondo medidas adequadas ao Estado-Membro em causa. Esta recomendação pode consistir especialmente na: a) alteração do conteúdo de regime de auxílios; ou b) introdução de requisitos processuais; ou c) supressão do regime de auxílios».

⁽⁵⁶⁾ Ver página 25 da denúncia de 15 de março de 2012.

- (86) A decisão de início do procedimento parece basear-se em 1993 como o primeiro ano em que existiu um mercado (ver considerando 60 da decisão de início do procedimento). Quanto à questão de saber se se trata de auxílios existentes, a Alemanha aceita, portanto, que o mercado foi criado em 1993.

4.2.2. Nenhuma alteração significativa da medida de auxílio

- (87) A Alemanha concorda com a opinião preliminar expressa no considerando 80 da decisão de início do procedimento de que a natureza das medidas, a fonte de financiamento, a base jurídica, os objetivos do financiamento e o grupo de beneficiários (HIS) não mudaram desde a introdução das medidas. De acordo com a jurisprudência ⁽⁵⁷⁾, a Alemanha alega que há uma alteração significativa do regime do auxílio quando, por exemplo, são alteradas as condições de concessão, a base jurídica ⁽⁵⁸⁾ ou o grupo de beneficiários.

4.2.2.1. Tipos de financiamento

- (88) Com base em várias decisões da Comissão sobre os organismos de radiodifusão ⁽⁵⁹⁾, a Alemanha alega que um aumento do montante não afeta o regime do auxílio, se corresponder a um aumento dos respetivos custos para a mesma atividade.
- (89) A Alemanha reitera que o montante do financiamento estatal direto quase não aumentou em termos nominais (de 2 527 000 DM em 1976 para 6 981 000 DM em 2001 e 4 230 000 euros em 2013) e que os desvios no montante do auxílio se justificam pela natureza do défice financeiro, que refletiram os números crescentes de estudantes, e também pela taxa de inflação.

4.2.2.2. Fonte e tipos de financiamento, base jurídica

- (90) A Alemanha afirma que a fonte de financiamento foi a mesma durante todo o período: recursos orçamentais do Estado federal e dos Estados federados. É coerente com a opinião da Comissão na decisão de início do procedimento (considerando 89) de haver a possibilidade de, desde o início, terem sido dados outros tipos de financiamento além do financiamento estatal direto, de acordo com os seus estatutos. No entanto, a Alemanha não considera que (conforme explicado no considerando 90 da decisão de início do procedimento) o que importa é se «a parcela do financiamento adicional [no conjunto da medida] é tão reduzida ao ponto de não alterar o caráter geral do financiamento como financiamento estatal». Segundo a Alemanha, um aumento significativo na partilha de custos das universidades (os seus pagamentos pelos serviços de TI da HIS aumentaram de 35,7% para 74,1% entre 2002 e 2013) não pode ser interpretado como uma alteração significativa do regime, devido à qual as medidas deixaram de ser consideradas auxílios existentes.
- (91) A Alemanha também discordou da opinião do autor da denúncia de que a medida consistia realmente numa série de subvenções diretas e afirmou que, além do conteúdo do artigo 1.º, alínea d) do Regulamento (UE) 2015/1589 ⁽⁶⁰⁾, não havia qualquer requisito específico para a definição de «regime de auxílios».
- (92) A Alemanha declara ainda que os procedimentos associados a auxílios existentes não se destinam a proteger os interesses de particulares, mas a confiança legítima dos beneficiários. Portanto, não existe uma «obrigação de transparência» específica em relação aos indivíduos que lhes permita reivindicar os seus direitos.

4.2.2.3. Objetivos e produtos/serviços

- (93) A Alemanha alega que o mandato e as atividades da HIS se mantiveram essencialmente idênticos. Além disso, opôs-se à afirmação do autor da denúncia de que o mandato estatutário da HIS era muito abrangente e formulado de forma vaga (ver considerando 51). Como indicado no considerando 82 da decisão de início do procedimento, o mandato permaneceu inalterado, na opinião da Alemanha, uma vez que o mandato original era abrangente. As observações de outras partes interessadas que não o autor da denúncia e ambas as empresas italianas também

⁽⁵⁷⁾ Acórdão do Tribunal, de 30 de abril de 2002, *Governo de Gibraltar/Comissão*, T-195/01 e T-207/01, ECLI:EU:T:2002:111, n.º 111.

⁽⁵⁸⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 9 de agosto de 1994, *Namur-Les Assurances du Crédit SA*, C-44/93, ECLI:EU:C:1994:311, n.º 28.

⁽⁵⁹⁾ Decisão C(2007) 1761 final da Comissão de 24 de abril de 2007 no processo SA.18957 E 3/2005(ex-CP 2/2003, CP 232/2002, CP 43/2003, CP 243/2004 e CP 195/2004) — Alemanha — Financiamento dos organismos de radiodifusão de direito público na Alemanha (ARD/ZDF) (JO C 185 de 8.8.2007, p. 1). http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/198395/198395_678609_35_1.pdf, considerando 206.

⁽⁶⁰⁾ Por conseguinte, «regime de auxílios» é um «ato com base no qual, sem que sejam necessárias outras medidas de execução, podem ser concedidos auxílios individuais a empresas nele definidas de forma geral e abstrata e qualquer diploma com base no qual pode ser concedido a uma ou mais empresas um auxílio não ligado a um projeto específico, por um período de tempo indefinido e/ou com um montante indefinido [itálico acrescentado]».

confirmariam a posição da Alemanha de que o mandato da HIS em matéria de tratamento de dados para universidades se mantém essencialmente o mesmo há quarenta anos: o apoio das universidades em matéria de tratamento eletrónico de dados/tecnologia da informação ⁽⁶¹⁾. O mandato estatutário deve ter sido suficientemente abrangente para permitir a adaptação dos serviços às mudanças em termos de necessidades. Ao mesmo tempo, a formulação não era demasiado abrangente, uma vez que a tarefa de «desenvolvimento de procedimentos de racionalização da gestão universitária e cooperação na sua introdução e aplicação» foi adaptada à automatização dos processos empresariais da gestão universitária através do tratamento eletrónico de dados. Claramente, a formulação não era tão abrangente que permitisse que a HIS tivesse realizado outras atividades além do fornecimento de produtos e serviços de *software* para as universidades na área de tratamento eletrónico de dados/TI.

- (94) Conforme indicado por uma visão geral, os produtos e serviços de TI da HIS mantiveram a sua funcionalidade ao longo dos anos, mesmo quando houve a necessidade de adaptar módulos específicos às condições técnicas e organizacionais alteradas e à automatização progressiva. Estas adaptações não alterariam o foco nem o conteúdo dos serviços e produtos. No que diz respeito ao argumento de que os produtos e serviços da HIS não tinham nada em comum com os seus produtos e serviços nos anos 90 (ou seja, que não havia uma gama contínua de produtos), a Alemanha explicou que, em 1976, a HIS já oferecia a primeira e parcialmente a segunda geração dos segmentos ainda hoje incluídos no *software* universitário. Em 1976, o produto «SOS» já era oferecido como HIS-SOS II. A Alemanha apresentou a seguinte visão geral da gama de produtos nas várias áreas da gestão universitária entre 1976 e 2013 para demonstrar a continuidade da carteira de produtos. Os nomes dos produtos foram alterados nalguns casos, mas as suas principais funções permaneceram inalteradas. Nos programas de trabalho anuais, destacou-se especificamente que a gama de ofertas de *software* da HIS tinha permanecido praticamente inalterada; no entanto, as soluções individuais seriam constantemente modificadas ou reorganizadas de acordo com os mais recentes padrões técnicos (ver programa de trabalho anual/plano económico de 1995, p. 18).

Quadro 2

Carteira de produtos da HIS-IT desde a fundação em 1976 até 2013

Processos	Produtos e tecnologias da HIS				
	1976	1986	1995	2005	2013
Tecnologias	Mainframes, processamento em lotes, discos magnéticos, COBOL, FORTRAN	Sistemas de microcomputadores, processamento interativo no ecrã, bases de dados, Siemens BS/2000, Nixdorf 8860, UNIX, 4GL, DOS, Clipper	Computador pessoal, bases de dados relacionais (Informix), UNIX, Informix 4GL (geração UNIX) Tecnologia de cliente-servidor com interfaces gráficas de utilizadores, DOS, Windows 3.1, Visual Basic, Clipper (geração GX)	Tecnologia de cliente-servidor com interfaces gráficas de utilizadores (clientes Windows, servidor de bases de dados), bases de dados relacionais (Informix, Postgres), Visual Basic, C++ (geração GX) Tecnologias da Internet, bibliotecas de código de fonte aberto, funções de autosserviço, Java Applets, Java Servlets, Java (geração QIS)	Tecnologia de cliente-servidor (clientes Windows, servidor de bases de dados), Visual Basic, C++ (geração GX) Bibliotecas de código de fonte aberto, bases de dados relacionais (Informix, Postgres), tecnologias da Internet, funções de autosserviço, bibliotecas de código de fonte aberto, Java Servlets, arquitetura em três camadas, Java (geração QIS e geração HISinOne)
Candidatura e autorização		ZUL 8860	HISZUL-UNIX	ZUL-GX, QIS-ZUL	ZUL-GX, QISZUL, HISconnect, HISinOne APP (**)
Gestão de estudantes	HIS-SOS II	HISSOS (*)	HISSOS-UNIX, HISSOS-GX	SOS-GX, QISSOS	SOS-GX, QISSOS, HISinOne STU (**)
Gestão de antigos alunos					HISinOne ALU (**)

⁽⁶¹⁾ O tratamento eletrónico de dados é o tratamento de dados realizado por um computador e pelos seus programas num contexto de comunicação eletrónica. Atualmente, fala-se de serviços/sistemas de informação ou de serviços/sistemas de informação de gestão. Ver <https://whatis.techtarget.com/definition/EDP-electronic-data-processing>

Gestão de exames	HIS-POS	HISPOS (*), HIS-POS-UNIX	HISPOS-UNIX, HISPOS-GX	POS-GX, QISPOS	POS-GX, QISPOS, HISinOne EXA (**)
Gestão de cursos	HIS-LVS, horário da universidade da HIS	HIS-LVS, horário da universidade da HIS	HIS-LVS (expansão para HISSOS)	HIS-LSF	HIS-LSF, HISinOne EXA
Gestão de pessoal e de vagas	HIS-PVS II	HISPVs II, HISP-SA	HISSVA-Unix, HISSBS	SVA, RKA, ZEB	SVA-GX, QIS-SVA, RKA, QIS-RKA, ZEB, QIS-ZEB
Plano orçamental e tesouraria, cálculo dos custos	HISKAM, modelo de cálculo dos custos da HIS	HISMBS (*)	HISMBS-UNIX, HIS-MBS (*), HIS-KBS-UNIX, HISBES, HIS-RKA, HISBES-UNIX	FSV-GX (BES, MBS, WebMBS-3T, Fibu, IVS, MAT, KBS), COB-GX, QIS-COB	FSV-GX (BES, MBS, QISFSV-3T, FIBU, IVS, MAT, KBS), COB-GX, QIS-COB
Gestão de dispositivos, de inventário, de instalações e de manutenção		HISIVS, HIS-ANL, HISINT (*)	HISIVS-UNIX, HISIVS-GX, HISINT		
Gestão de materiais		HISMAT	HISMAT, HIS-BEL-PC		
Gestão de construção, de espaços e de edifícios	Ficheiro de espaços HIS, incluindo ficheiro de edifícios	HISBAU II, HIS-BAU DIA	HISBAU-PC, HISRVL-PC	HIS-BAU-GX	HIS-BAU-GX

(*) Para várias versões de hardware/software

(**) O produto HISinOne é uma aplicação JAVA integrada e baseada na Web. As gamas de produtos da gestão do campus APP, STU, EXA e ALU são operadas com base num segmento principal composto pelas gamas de produtos SYS (gestão de sistemas), PSV (listas e serviços personalizados), COM (comunidade) e BIA (inteligência empresarial) que englobam as funcionalidades básicas para a operação do HISinOne.

4.3. As medidas são uma compensação admissível por SIEG

- (95) A Alemanha considera que garantir o ensino e a investigação é um objetivo SIEG reconhecido e até uma obrigação. Contrariamente à conclusão da decisão de início do procedimento, é necessária disponibilização de recursos humanos, financeiros e organizacionais para o cumprimento das obrigações estatais no setor do ensino universitário. Além disso, existe uma deficiência de mercado, possivelmente ainda hoje, uma vez que nenhum fornecedor poderia abranger a gama completa de serviços de *software* exigidos pelas universidades.
- (96) Os estatutos e o programa de trabalho também são suficientemente detalhados para uma atribuição. O programa de trabalho indica claramente que o mandato da HIS consiste no fornecimento de produtos de *software* às universidades. De acordo com os estatutos, o objeto social da HIS, como referido noutro local, é o «desenvolvimento de procedimentos de racionalização da gestão universitária e cooperação na sua introdução e aplicação». Este serviço é especificamente adaptado à automatização dos processos empresariais da gestão universitária através do tratamento eletrónico de dados. De acordo com a Alemanha, a Comissão estabelece critérios demasiado rigorosos em termos da especificidade exigida do ato de atribuição (ver considerando 65 da decisão de início do procedimento).
- (97) A Alemanha conclui, portanto, que a compensação para a HIS estava em conformidade com as disposições dos SIEG.

4.4. Financiamento da HIS eG/encerramento do mercado através do financiamento da HIS-IT

- (98) A Alemanha salientou, em primeiro lugar, que a decisão de início do procedimento não suscitou preocupações no que diz respeito à HIS eG, na qual a HIS foi convertida em janeiro de 2014. Por conseguinte, as observações do autor da denúncia eram irrelevantes. Depois do início das conversações com a Comissão sobre a denúncia em novembro de 2012, a HIS deixou de estar ativa como «participante do mercado» e deixou de participar em concursos.

- (99) Os comentários do autor da denúncia sobre a política de preços da HIS foram descritos pela Alemanha como contraditórios, uma vez que o autor da denúncia, por um lado, se queixa de uma política de baixo preço da HIS que distorce a concorrência (ver, por exemplo, a observação do autor da denúncia de 18 de dezembro de 2013, p. 6) e, por outro, argumenta que a HIS celebrou contratos acima do preço de mercado (observação do autor da denúncia de 18 de dezembro de 2013, p. 4).
- (100) No que diz respeito ao argumento de que o financiamento da HIS levou a um encerramento do mercado, a Alemanha concorda com várias partes interessadas sobre o facto de não ter havido qualquer encerramento do mercado e de a prestação dos serviços ser necessária, visto que havia uma deficiência de mercado significativa nessa área ⁽⁶²⁾.

5. APRECIACÃO DAS MEDIDAS

- (101) A Comissão sujeitou a uma apreciação dos auxílios estatais as subvenções diretas e as isenções do imposto sobre as sociedades e sobre as atividades económicas concedidas à HIS, com as quais foram promovidos serviços de TI da HIS para universidades públicas alemãs e, em parte, também para universidades privadas alemãs e estrangeiras.
- (102) Visto que a decisão de início do procedimento previa a apreciação do carácter de auxílio e da compatibilidade das alegadas medidas com o mercado interno, no período compreendido entre 1976 e 2013 (ver considerando 103 da decisão de início do procedimento), a Comissão concentra-se na apreciação das medidas neste período.

5.1. Existência de um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE

- (103) Nos termos do artigo 107.º, n.º 1 do TFUE, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais que, independentemente da forma que assumam, falseiem ou ameacem falsear a concorrência através do favorecimento de certas empresas ou certas produções são incompatíveis com o mercado interno, na medida em que afetem as trocas comerciais entre os Estados-Membros.
- (104) A condição para a classificação de uma medida como auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE é o cumprimento de todos os critérios que se seguem: a) deve ser financiada por recursos estatais e ser imputável ao Estado, b) deve dar à empresa uma vantagem económica, c) essa vantagem deve ser seletiva e d) deve falsear ou ameaçar falsear a concorrência na medida em que afeta as trocas comerciais entre os Estados-Membros. Se um destes critérios não for cumprido, a medida não constitui um auxílio estatal.

5.1.1. Carácter de auxílio das subvenções diretas

5.1.1.1. Recursos estatais e imputabilidade ao Estado

- (105) No apoio à HIS tratou-se, sem dúvida, de um recurso estatal. As medidas foram disponibilizadas pelo Estado federal e pelos Estados federados e foram financiadas por recursos estatais, uma vez que as subvenções foram concedidas com recursos orçamentais e as isenções fiscais reduziram as receitas fiscais do Estado.
- (106) Uma vez que a decisão sobre a concessão do financiamento foi tomada pelo Estado federal e pelos Estados federados, a medida foi claramente atribuída ao Estado.

5.1.1.2. Carácter económico dos serviços prestados pela HIS

5.1.1.3. Serviços a universidades públicas alemãs

- (107) Nos termos do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, os auxílios estatais apenas existem se uma empresa obtiver uma vantagem económica.
- (108) Segundo a jurisprudência assente, o conceito de empresa abrange qualquer entidade que exerça uma atividade económica, independentemente do seu estatuto jurídico e do modo de financiamento ⁽⁶³⁾. Constitui uma atividade económica qualquer atividade que consista na oferta de bens ou serviços num determinado mercado ⁽⁶⁴⁾.

⁽⁶²⁾ Várias partes interessadas também consideraram que as atividades da HIS não resultaram num encerramento do mercado: é indiscutível que existiram fornecedores para pelo menos algumas das aplicações de gestão universitária desde os anos 90 e que as universidades podiam escolher um ou mais fornecedores. Além disso, o código de fonte aberto do *software* da HIS promove a concorrência. De acordo com algumas observações, uma saída do mercado da HIS (devido a uma recuperação do subsídio) enfraqueceria substancialmente a concorrência.

⁽⁶³⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 12 de setembro de 2000, *Pavlov e outros*, C-180/98 a C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, n.º 74.

⁽⁶⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 23 de abril de 1991, *Höfner e Elser*, C-41/90, ECLI:EU:C:1991:161, n.º 21; Acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de julho de 1962, *Mannesmann AG/Alta Autoridade da CECA*, C-19/61, ECLI:EU:C:1962:31, n.º 371, e acórdão do Tribunal de Justiça, de 13 de julho de 1962, *Klöckner-Werke AG e Hoesch AG/Alta Autoridade da CECA*, C-17/61 e C-20/61, ECLI:EU:C:1962:30, n.º 341.

- (109) A Alemanha considera que a HIS não era uma empresa porque não exercia nenhuma atividade económica e atuava sem fins lucrativos. O objetivo estatutário da HIS era apoiar as universidades públicas alemãs e as suas administrações para que pudessem cumprir as suas tarefas de investigação e ensino de forma racional e económica. Segundo a Alemanha, este objetivo social era consistente com a obrigação do Estado de proporcionar educação, incluindo a obrigação de fornecer às universidades recursos humanos, financeiros e organizacionais. Assim, a HIS prestou os seus serviços para fins não económicos e não exerceu nenhuma atividade económica.
- (110) O Tribunal de Justiça declarou que, «ao estabelecer e ao manter tal sistema de ensino público financiado, em regra, pelo orçamento público e não pelos alunos ou pelos seus pais, o Estado não pretendia envolver-se em atividades remuneradas, mas cumpria a sua missão nos domínios social, cultural e educativo perante a sua população» ⁽⁶⁵⁾.
- (111) Por conseguinte, determinadas atividades realizadas por infraestruturas de investigação e universidades públicas são atividades não económicas e, por esse motivo, não se enquadram no âmbito de aplicação das regras em matéria de auxílios estatais.
- (112) Segundo a jurisprudência dos tribunais da União Europeia, as atividades que estão intrinsecamente ligadas ao exercício de funções públicas são consideradas atividades não económicas ⁽⁶⁶⁾.
- (113) Exemplos de tais atividades, conforme estabelecido na decisão de início do procedimento (considerando 29), são a recolha de dados da empresa para fins de utilidade pública com base na obrigação de prestação de informações das empresas.
- (114) A Comissão considera que os serviços de TI prestados pela HIS às universidades públicas alemãs são suficientemente semelhantes aos considerados no acórdão *Compass-Datenbank* e, pelas seguintes razões, constituem uma parte essencial do papel do Estado no sistema de ensino universitário público alemão.
- (115) No ponto 41 do processo *Compass-Datenbank*, o Tribunal de Justiça declarou que o serviço em questão, que consistia em manter a base de dados e divulgar os dados em questão, era «inseparável da recolha desses dados», uma vez que seria inútil proceder à recolha dos dados sem manter uma base de dados na qual estes seriam disponibilizados para inspeção pública.
- (116) Na decisão de início do procedimento, referindo-se a esse acórdão e ao acórdão *SAT-Fluggesellschaft mbH*, foi declarado que, para demonstrar a estreita ligação entre a prestação de serviços de *software* e a execução de uma missão de serviço público, era necessário que as atividades da HIS «pela sua natureza, pelo seu objeto e pelas regras às quais estão sujeitas» ⁽⁶⁷⁾ estivessem relacionadas com as tarefas que compõem essa missão ⁽⁶⁸⁾.
- (117) As atividades da HIS em questão, em particular o fornecimento de produtos de *software* universitários personalizados e serviços relacionados, pela sua natureza, pelo seu objeto e pelas regras às quais estão sujeitas, cumprem o requisito de estarem relacionadas com a atividade não económica do Estado no âmbito do ensino universitário público de forma semelhante à exigida pela jurisprudência relevante.
- (118) Primeiro, a natureza dos serviços prestados pela HIS está intimamente relacionada com o papel do Estado em termos de oferta de ensino universitário público, uma vez que as universidades não podem ser geridas sem um *software* eficiente. A prestação dos serviços de *software* era, portanto, necessária para o cumprimento da missão educativa das universidades, ou seja, para a oferta de ensino universitário público gratuito, que era um objetivo explícito da fundação e das atividades da HIS.
- (119) Nas suas observações no âmbito do procedimento formal de investigação, algumas partes interessadas também confirmaram que os produtos e serviços da HIS eram utilizados para realizar processos essenciais de gestão universitária, que o seu funcionamento era uma condição para o funcionamento geral das universidades públicas alemãs e, portanto, que são essenciais para o cumprimento da missão educativa (ver considerandos 35, 36, 37 e 39 da presente decisão).

⁽⁶⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 11 de setembro de 2007, *Comissão/Alemanha*, C-318/05, ECLI:EU:C:2007:495, n.º 68.

⁽⁶⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 12 de julho de 2012, *Compass-Datenbank/Áustria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, n.º 41.

⁽⁶⁷⁾ Considerando 28 da decisão de início do procedimento que cita o acórdão do Tribunal de Justiça, de 19 de janeiro de 1994, *SAT Fluggesellschaft mbH/Eurocontrol*, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, n.º 30.

⁽⁶⁸⁾ Considerandos 28 e 29 da decisão de início do procedimento que citam o acórdão do Tribunal de Justiça, de 12 de julho de 2012, *Compass-Datenbank/Áustria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, n.º 41.

- (120) A prestação de tais serviços de *software* não era apenas um serviço geral (como o arrendamento de imóveis ou o pedido de aconselhamento jurídico externo), mas um serviço que necessitava de ser personalizado e adaptado às necessidades específicas das universidades (ver considerando 36 e nota de rodapé 7 da presente decisão). Assim, pode presumir-se realisticamente que, sem os serviços da HIS, as universidades públicas alemãs ou os próprios Estados federados teriam de cobrir as necessidades de desenvolvimento de *software* das universidades. A fundação e a operação da HIS foram uma forma de cobrir esses requisitos funcionais básicos das universidades públicas alemãs através do agrupamento de experiências e de competências técnicas. O exemplo da Microsoft mencionado pelo autor da denúncia (ver considerando 44 da presente decisão) não exclui essa suposição, uma vez que a Microsoft (presumivelmente) calcula os preços de mercado do seu *software* e, como grupo de dimensão mundial, tem uma relação muito diferente com as universidades públicas alemãs em comparação com a HIS.
- (121) Além disso, de acordo com a jurisprudência dos tribunais da União Europeia, não é necessário provar que a própria HIS desempenhou uma função pública. Tal requisito não foi determinado em qualquer processo semelhante ⁽⁶⁹⁾. Por outro lado, é relevante que a atividade à qual as atividades da HIS estão diretamente associadas cumpra a missão do Estado no âmbito do ensino universitário público.
- (122) Do mesmo modo, é cumprido o requisito da jurisprudência relevante ⁽⁷⁰⁾ de que a atividade está vinculada ao exercício da atividade não económica do Estado no âmbito do ensino universitário público «de acordo com as regras que lhe são aplicáveis». Não se aplicaram as mesmas regras e atos a toda a operação da HIS e ao exercício da atividade não económica do Estado federal e dos Estados federados no âmbito do ensino universitário público. No entanto, a associação necessária para o cumprimento da missão de serviço público resultou dos elementos mais importantes dos estatutos da HIS. A forma jurídica (GmbH) era necessária por razões formais, uma vez que o Estado federal e os Estados federados não podiam estabelecer a HIS noutra forma jurídica pública ⁽⁷¹⁾. Através das atividades comerciais da HIS e pela sua administração ⁽⁷²⁾, é possível observar que esta era administrada de forma idêntica a um organismo estatal e que as suas atividades não tinham fins lucrativos (e não diferiam significativamente das universidades a esse respeito). Por fim, nos termos do artigo 2.º dos estatutos da HIS: «O objetivo da sociedade é apoiar as universidades e as administrações competentes nnos seus esforços para alcançar um cumprimento racional e económico das funções da universidade». Por conseguinte, a Comissão considera que, neste caso, é cumprido o requisito de que as atividades da HIS estejam associadas ao exercício de funções públicas ou de uma função pública não económica «de acordo com as regras que lhe são aplicáveis».
- (123) O caso em questão é semelhante ao do processo *TenderNed* ⁽⁷³⁾ em que o Tribunal considerou que, para responder à questão de saber se as atividades da TenderNed faziam parte do exercício de funções públicas, também era necessário verificar se as atividades, pela sua natureza, pelo seu objeto e pelas regras às quais estão sujeitas, estavam relacionadas com o exercício de funções públicas.
- (124) No que se refere à natureza e ao objeto das atividades da TenderNed, o Tribunal considerou que a Comissão observou corretamente que as atividades da TenderNed constituíam «meios» através dos quais as autoridades cumpriam a sua obrigação legal de cumprir as normas europeias e nacionais relativas a contratos públicos.
- (125) O acórdão no processo *TenderNed* contém outras indicações em relação ao facto de que a disponibilização de *software*/TI pela HIS às universidades públicas alemãs não era uma atividade económica.
- (126) Embora existam provas que sugiram que os contratos eletrónicos em questão apenas contribuíram para a efetiva prestação de serviços no âmbito da missão de serviço público (ver ponto 90 do acórdão), o Tribunal considerou que o serviço prestado pela TenderNed estava diretamente associado à missão de serviço público em questão. À semelhança do acórdão no processo *TenderNed*, os participantes do mercado também oferecem parte dos serviços oferecidos pela HIS no presente caso. No entanto, de acordo com os comentários do Tribunal no acórdão da TenderNed, as autoridades puderam «executar melhor todo o processo de contratação pública com os serviços da TenderNed» (ponto 90 do acórdão); segundo o Tribunal, «as plataformas comerciais existentes não preenchiam as

⁽⁶⁹⁾ O acórdão no processo *Compass-Datenbank*, refere-se à obrigação legal das empresas que utilizam o serviço (que não constitui qualquer atividade económica) e não à obrigação da empresa que presta o serviço, ou seja, que exerce uma atividade não económica (ponto 40 do acórdão).

⁽⁷⁰⁾ Ver, por exemplo, o acórdão do Tribunal, de 28 de setembro de 2017, *Aanbestedingskalender e outros/Comissão*, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675, n.º 38, e o considerando 29 da decisão da comissão no processo *ZVG Portal*, decisão C(2013) 2361 final da Comissão de 2 de maio de 2013, SA.25745 (2013/NN) (ex-CP 11/2008) — Alemanha — Sítio Web nacional para a realização de leilões em processos de insolvência (*ZVG Portal*) (JO C 167 de 13.6.2013, p. 1), http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/247954/247954_1433359_91_2.pdf

⁽⁷¹⁾ A Alemanha alega que apenas uma sociedade de responsabilidade limitada seria capaz de ter em conta a inadmissibilidade constitucional de uma administração mista entre o Estado federal e os Estados federados.

⁽⁷²⁾ Ver considerandos 8, 9 e 11 da presente decisão.

⁽⁷³⁾ Decisão C(2014) 9548 final da Comissão de 18 de dezembro de 2014, SA.34646 (2014/NN) (ex-2012/CP) — Países Baixos — E-procurement platform TenderNed (JO C 422 de 8.12.2017, p. 1). [Http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/255396/255396_1614207_95_2.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/255396/255396_1614207_95_2.pdf) e o acórdão recorrido do Tribunal de 28 de setembro de 2017, *Aanbestedingskalender e outros/Comissão*, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675.

condições para a concretização dos objetivos gerais das autoridades em termos de preço, características qualitativas objetivas, continuidade e acesso aos serviços prestados» (ponto 107 do acórdão). Esta argumentação pode ser totalmente aplicada ao caso em questão. Segundo várias partes interessadas, nenhum outro fornecedor de *software* universitário ofereceu toda a gama de serviços prestados pela HIS. O próprio autor da denúncia admite que os fornecedores privados apenas oferecem parte dos serviços necessários em termos de *software* universitário ⁽⁷⁴⁾.

- (127) Em conclusão, a prestação de serviços de *software* universitário/serviços de TI a universidades públicas alemãs estava diretamente associada ao exercício da sua atividade não económica, à disponibilização de formação universitária e, por esse motivo, era de natureza não económica.

5.1.1.4. Serviços para universidades privadas alemãs e estrangeiras

- (128) Segundo a jurisprudência, uma pessoa coletiva pode ser considerada uma empresa no que diz respeito a apenas parte das suas atividades, caso essas atividades sejam classificadas como económicas ⁽⁷⁵⁾.
- (129) Conforme referido acima (ver considerando 72), a Alemanha alega que a atividade da HIS de vender *software* a universidades privadas alemãs e estrangeiras não constitui qualquer auxílio estatal pelas seguintes razões:
- a) representava uma «atividade acessória» na aceção do Enquadramento IDI;
 - b) estes beneficiários das atividades da HIS são predominantemente atores não económicos; e
 - c) a contabilidade destas atividades da HIS era separada da disponibilização de *software* para universidades públicas na Alemanha.
- (130) Caso essas atividades forem atividades económicas, qualquer elemento de auxílio associado a essas atividades ficaria abaixo do limite máximo *de minimis* estabelecido no Regulamento (UE) n.º 1407/2013.
- (131) A Comissão discorda do argumento de que essas vendas menores a universidades privadas alemãs e estrangeiras constituam atividades acessórias e que um eventual financiamento estatal a essas atividades não deve, portanto, ser considerado um auxílio, pelas seguintes razões.
- (132) A Alemanha não apresentou elementos suficientes que permitam provar que o conceito de «atividade acessória» nos termos do Enquadramento IDI é aplicável ao presente caso. Por exemplo, a Alemanha não conseguiu demonstrar que as vendas menores constituíam uma atividade «diretamente relacionada e necessária para a operação do organismo ou infraestrutura de investigação ou que está intrinsecamente ligada à atividade principal não económica» na aceção do ponto 20 do Enquadramento IDI [ver considerando 72, alínea f) e nota de rodapé 43].
- (133) No que diz respeito à importância de uma contabilidade separada, o Tribunal de Justiça constatou que um organismo pode realizar várias atividades, económicas e não económicas, desde que mantenha um registo separado dos diferentes recursos financeiros recebidos, de modo a excluir qualquer risco de subvenção cruzada das suas atividades económicas através dos fundos públicos de que beneficia para as suas atividades não económicas ⁽⁷⁶⁾. Contudo, ao contrário do caso *Escuelas Pías*, no presente caso, o financiamento público dizia respeito a todas as atividades da HIS às quais os auxílios foram concedidos. Portanto, a contabilidade separada da HIS pelas suas vendas a universidades privadas alemãs e estrangeiras não indica que não se tratem de atividades económicas.

5.1.2. Vantagem seletiva, distorção da concorrência e efeitos nas trocas comerciais no que diz respeito às subvenções

- (134) Conforme explicado no considerando 127, a Comissão considera que a HIS não exercia atividade como empresa na prestação de serviços de *software* a universidades públicas alemãs. No que diz respeito a outros critérios em termos de existência de auxílios estatais, a Comissão considera, no entanto, que as subvenções diretas concedidas entre 1976 e 2013 poderiam constituir uma vantagem seletiva para a HIS. Em princípio, uma vez que os serviços de TI também poderiam ter sido prestados noutros Estados-Membros ou por empresas de outros Estados-Membros, se a HIS tivesse agido como empresa, as medidas poderiam distorcer a concorrência de modo a afetar as trocas comerciais entre Estados-Membros.

⁽⁷⁴⁾ Por exemplo, no seu ofício de 4 de abril de 2016, nas páginas 9-10, o autor da denúncia explica que as universidades que necessitam de soluções de TI mais adequadas e abrangentes do que a funcionalidade dos processos padrão podem adquirir capacidades de desenvolvimento adicionais junto da HIS. Também estavam disponíveis outros fornecedores para o efeito.

⁽⁷⁵⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 12 de julho de 2012, *Compass-Datenbank/Austria*, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, n.º 37.

⁽⁷⁶⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 27 de junho de 2017, *Escuelas Pías*, C-74/16, ECLI:EU:C:2017:496, n.º 51.

- (135) Uma vez que a HIS era uma empresa que exercia uma atividade económica através de vendas a universidades privadas alemãs e estrangeiras, a medida que favorecia essas atividades deu à empresa uma vantagem económica seletiva sobre outras empresas que prestavam serviços semelhantes sem esse favorecimento. Além disso, a HIS não teve de trabalhar tendo em vista o lucro devido ao financiamento estatal da sua oferta para universidades públicas e, portanto, pôde oferecer os seus serviços exclusivamente com base na recuperação de custos. Em princípio, uma vez que estes serviços também poderiam ter sido prestados noutros Estados-Membros ou por empresas de outros Estados-Membros, as medidas poderiam distorcer a concorrência de modo a afetar as trocas comerciais entre Estados-Membros.
- (136) Portanto, as subvenções diretas, que podem ter favorecido a venda de serviços de *software* da HIS a universidades privadas alemãs e estrangeiras, eram auxílios estatais.

5.1.3. *Caráter de auxílio das isenções fiscais*

- (137) A Comissão declara que, na fase do procedimento formal de investigação, o autor da denúncia não apresentou qualquer argumento sobre as isenções fiscais que a HIS recebeu até 31 de dezembro de 2013. Nas suas observações sobre a decisão de início do procedimento, não fez referência às isenções fiscais. Os argumentos sobre as isenções foram apresentados como um elemento separado da denúncia apenas em relação ao estatuto da HIS após a sua transformação em 2014 ⁽⁷⁷⁾. No entanto, os eventuais auxílios estatais a favor da HIS eG não são objeto desta decisão, uma vez que não se enquadram no âmbito de aplicação da decisão de início do procedimento.
- (138) Na decisão de início do procedimento, a Comissão não pôde excluir o facto de que a HIS poderia ter recebido uma vantagem seletiva, razão pela qual salientou que a avaliação de uma vantagem seletiva dependia de a HIS ser ou não uma empresa (ver considerando 52-53 da decisão de início do procedimento). Visto que a Comissão não pode excluir o facto de a HIS exercer uma atividade económica com vendas a universidades privadas alemãs e estrangeiras (ver considerando 133), não pode ser excluída a possibilidade de as medidas fiscais em questão terem sido seletivas.
- (139) Além disso, estes serviços também poderiam ter sido prestados noutros Estados-Membros ou por empresas de outros Estados-Membros, pelo que as medidas poderiam distorcer a concorrência de modo a afetar as trocas comerciais entre Estados-Membros. Por conseguinte, as medidas fiscais a favor da HIS podem constituir auxílios estatais.

5.2. **Auxílio existente**

- (140) Na medida em que as subvenções diretas à HIS entre 1976 e 2013 foram auxílios estatais, eles constituíram, no entender da Comissão, auxílios existentes pelas razões explicadas abaixo. Se as medidas fiscais em questão também constituíram auxílios estatais (ver considerando 139) elas também constituíam auxílios existentes ⁽⁷⁸⁾, no entender da Comissão, pelas seguintes razões.
- (141) De acordo com o artigo 1.º, alínea b), subalínea v), do Regulamento (UE) 2015/1589 ⁽⁷⁹⁾, os auxílios são considerados existentes quando se pode comprovar que não constituíam auxílios no momento da sua execução, tendo-se subsequentemente transformado em auxílios devido à evolução do mercado interno e sem terem sido alterados pelo Estado-Membro.
- (142) Os auxílios existentes gozam de proteção jurídica desde que a Comissão não tenha identificado a sua incompatibilidade com o mercado interno ⁽⁸⁰⁾ e tenha ordenado medidas adequadas e prospetivas [ver artigo 108.º, n.º 1, do TFUE ⁽⁸¹⁾ e artigo 22.º do Regulamento (UE) 2015/1589 ⁽⁸²⁾].

⁽⁷⁷⁾ Observações do autor da denúncia de 18 de dezembro de 2013.

⁽⁷⁸⁾ A decisão de início do procedimento levantou a questão de saber se as medidas fiscais, caso constituíssem auxílios estatais, constituíam auxílios ao funcionamento incompatíveis com o mercado interno (ver considerando 106 da decisão de início do procedimento). No entanto, a prática das decisões da Comissão evoluiu e verificou-se que as isenções do imposto sobre o rendimento das sociedades e sobre as atividades económicas concedidas a organizações sem fins lucrativos ao abrigo do direito alemão constituem um auxílio existente. Ver a decisão C(2015) 7225 final da Comissão, de 26 de outubro de 2015, SA.33206 (2015/NN) — Alegados auxílios estatais ilegais a favor da Deutsche Jugendherbergswerk (DJH) — medidas fiscais (JO C 387 de 20.11.2015, p. 1). http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/260436/260436_1698295_80_2.pdf

⁽⁷⁹⁾ «“Auxílios existentes”... v) Os auxílios considerados existentes por se poder comprovar que não constituíam auxílios no momento da sua execução, tendo-se subsequentemente transformado em auxílios devido à evolução do mercado interno e sem terem sido alterados pelo Estado-Membro. Quando determinadas medidas se transformem em auxílios na sequência da liberalização de uma atividade provocada pela legislação da União, essas medidas não serão consideradas auxílios existentes depois da data fixada para a liberalização».

⁽⁸⁰⁾ Acórdão do Tribunal, de 15 de junho de 2000, *Alzetta/Comissão*, T-298/97, ECLI:EU:T:2000:151, n.º 148.

⁽⁸¹⁾ Ver nota de rodapé 54.

⁽⁸²⁾ Ver nota de rodapé 55.

- (143) Para se considerar que as medidas em questão (ver considerando 13) constituem auxílios existentes na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea v), primeira frase, do Regulamento (UE) 2015/1589, deve estabelecer-se primeiro que não havia mercado para os produtos e serviços em questão quando o Estado começou a disponibilizar recursos à HIS.
- (144) Com base nas considerações acima apresentadas, a Comissão examina primeiro se, no início do financiamento institucional, em 1976, havia um mercado para o tratamento eletrónico de dados universitários (*software* universitário). Em seguida, examina se eventuais alterações subsequentes podem ter afetado o teor essencial da medida original. Tais alterações podem estar relacionadas com a natureza do benefício ou a fonte de financiamento, a finalidade ou a base jurídica do auxílio, os beneficiários ou o domínio de atividade dos beneficiários. Estas teriam de resultar na transformação do auxílio existente, como um todo, num novo auxílio.

5.2.1. Em 1976 não existia mercado para o *software* universitário

- (145) Segundo a Comissão, o autor da denúncia não pôde demonstrar que existia um mercado para os produtos da HIS, mais especificamente os seus produtos e serviços de informática/TI⁽⁸³⁾ para a gestão universitária, quando as medidas em questão, incluindo as medidas fiscais, foram introduzidas em 1976. Nas suas observações, a grande maioria das universidades apoiou o argumento da Alemanha de que o mercado para o *software* de gestão universitária se desenvolveu há cerca de 12 ou 14 anos e de que esse mercado não poderia existir antes de 1993. Várias partes interessadas declararam que, embora existissem fornecedores de pelo menos algumas das aplicações de gestão universitária há algum tempo, ainda não existia mercado para todos os produtos e serviços de informática/TI para a gestão universitária. Segundo as observações das partes interessadas, além da HIS, nenhuma empresa oferecia a gama completa de produtos e serviços da HIS (ver considerando 38).
- (146) As declarações do autor da denúncia em 2012 — «antes de 2000 só existia o *software* HIS-GX»⁽⁸⁴⁾ e «... os desenvolvimentos dos últimos sete [itálico acrescentado] anos» [mostraram] que as empresas privadas de *software* eram capazes e estavam prontas para fornecer soluções modernas integradas para a gestão do campus a todas as universidades interessadas⁽⁸⁵⁾ e as suas observações especulativas de que as empresas nos anos 70 *poderiam ter oferecido* [itálico acrescentado]⁽⁸⁶⁾ *software* universitário a nível nacional e internacional (ver p. 4 das observações do autor da denúncia de 4 de abril de 2016 e considerando 53) provam, na opinião da Comissão, que em 1976 não havia mercado para *software* universitário na Alemanha. Por conseguinte, a Comissão deixou de ter dúvidas quanto à existência desse mercado em 1976.
- (147) A Comissão considera que os desenvolvimentos no âmbito dos produtos e serviços informáticos/TI da gestão universitária para o ensino universitário alemão constituem um desenvolvimento do mercado interno na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea v) do regulamento processual (ver considerando 91 da decisão de início do procedimento). Esta conclusão é corroborada por várias observações (incluindo a da Alemanha) sobre a decisão de início do procedimento, nas quais se considera que surgiu um mercado relevante nos últimos dez a trinta anos, pelo menos para partes de serviços de *software* para universidades na Alemanha (ver considerandos 38 e 65).

5.2.2. Nenhuma alteração significativa das medidas

- (148) Se, de facto, as medidas se tiverem tornado auxílios estatais no período de 1976 a 2013, é necessário verificar se foram submetidas a uma alteração significativa que tenha afetado o seu teor essencial de modo a tornarem-se novos auxílios.
- (149) Segundo o acórdão no processo *Governo de Gibraltar/Comissão*, qualquer alteração dos auxílios existentes não deve ser considerada uma conversão de auxílios existentes em novos auxílios. Segundo o acórdão, «é unicamente na hipótese de a alteração afetar o regime inicial na sua essência que esse regime se transforma num novo regime de auxílios»⁽⁸⁷⁾. As alterações a um regime são significativas se um aspeto principal, como o tipo de financiamento, a fonte de financiamento, a base jurídica, o objetivo pretendido ou os beneficiários, tiver mudado⁽⁸⁸⁾.

⁽⁸³⁾ O tratamento eletrónico de dados é o tratamento de dados realizado por um computador e pelos seus programas num contexto de comunicação eletrónica. Atualmente, fala-se de serviços/sistemas de informação ou de serviços/sistemas de informação de gestão. Ver <https://whatis.techtarget.com/definition/EDP-electronic-data-processing>

⁽⁸⁴⁾ Ver p. 25 da denúncia (15 de março de 2012).

⁽⁸⁵⁾ Ver observações do autor da denúncia de 20 de novembro de 2013, anexo 2, p. 6.

⁽⁸⁶⁾ Ver considerando 50.

⁽⁸⁷⁾ Acórdão do Tribunal, de 30 de abril de 2002, *Governo de Gibraltar/Comissão*, T-195/01 e T-207/01, ECLI:EU:T:2002:111, n.º 111.

⁽⁸⁸⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 13 de dezembro de 2018, *Südwestrundfunk*, C-492/17, ECLI:EU:C:2018:1019, n.ºs 54, 66; Decisão C(2008) 725 final da Comissão, de 27 de fevereiro de 2008, no processo SA.21395 E8/2006 (ex-CP 110/2004 e CP 126/2004) — Bélgica — Financiamento do organismo público de radiodifusão (JO C 143 de 10.6.2008, p. 7) http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/215958/215958_825339_70_2.pdf, considerando 121.

- (150) A Comissão declara que as suas dúvidas quanto à questão de ter havido alterações significativas ao financiamento da HIS entre 1976 e 2013 (ver considerandos 90, 92 e 93 da decisão de início do procedimento) foram dissipadas. A natureza das medidas, a fonte de financiamento, a base jurídica, os objetivos do financiamento e o grupo de beneficiários não mudaram desde a introdução das medidas pelas seguintes razões.

5.2.2.1. Tipos de financiamento

- (151) O Tribunal de Justiça fez os seguintes esclarecimentos no seu acórdão *Namur-Les Assurances du Crédit SA*: «a instituição de um novo auxílio ou a alteração de um auxílio existente não pode, caso o auxílio resulte de disposições legais anteriores que não foram modificadas, ser apreciada em função do auxílio e, designadamente, do seu montante financeiro em cada momento na vida da empresa⁽⁸⁹⁾». A Comissão declara que, de acordo com várias decisões da Comissão sobre os organismos de radiodifusão⁽⁹⁰⁾, um aumento do montante não diz respeito à própria essência do auxílio se corresponder a um aumento dos respetivos custos para a mesma atividade.
- (152) A Alemanha reitera que o montante do financiamento estatal direto quase não aumentou em termos nominais (de 2 527 000 DM em 1976 para 6 981 000 DM em 2001 ou 4 230 000 euros em 2013) e que os desvios no montante do auxílio se justificam pela natureza do défice financeiro, que refletiram os números crescentes de estudantes e que também são provocados pela inflação.
- (153) A Comissão considera que o tipo de financiamento não mudou significativamente. Primeiro, o tipo de financiamento permaneceu inalterado: isenções e subvenções diretas do imposto sobre o rendimento das sociedades e do imposto sobre as atividades económicas. Em segundo lugar, o nível de financiamento através de subvenções diretas não mudou significativamente. No geral, as subvenções diretas aumentaram cerca de 2,9 vezes entre 1976 e 2013. O número de estudantes aumentou de forma mais significativa durante o mesmo período. Em 1976/77 havia 872 125 estudantes na Alemanha⁽⁹¹⁾; em 2013/14 esse número passou para o triplo: 2 616 881⁽⁹²⁾. Os preços na Alemanha em 2013 foram 2,3 vezes superiores aos de 1976.⁽⁹³⁾ Com base nessas informações, a Comissão observa que o tipo e o nível de financiamento não mudaram significativamente, uma vez que o número de estudantes aumentou significativamente mais do que o volume de subvenções diretas para as atividades da HIS, incluindo a taxa de inflação na Alemanha entre 1976 e 2014.
- (154) O nível de «financiamento» através das isenções fiscais não mudou significativamente, visto que a carga fiscal da HIS, como a Alemanha declara numa observação de 2016 (ver considerando 79), seria igual a zero ao abrigo da lei relativa ao imposto sobre as sociedades e da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas, caso a HIS tivesse de pagar esses impostos.

5.2.2.2. Fonte e tipos de financiamento, base jurídica

- (155) A Comissão considera que a fonte, o tipo e a base jurídica do financiamento através de subvenções diretas se mantiveram iguais durante todo o período: os recursos provinham do orçamento do Estado federal e dos Estados federados. O aumento da taxa de cofinanciamento das universidades (de 35,7% para 74,1%) não representa uma alteração significativa do financiamento pelas seguintes razões. Primeiro, o nível de financiamento «estatal», mais especificamente, a parte dos auxílios estatais, conforme explicado na secção anterior, permaneceu o mesmo em termos nominais. Em segundo lugar, a base jurídica de 1976 previa que, se necessário, o financiamento poderia ser complementado por receitas. Por conseguinte, a Comissão não concorda com o autor da denúncia sobre o facto de o tipo de financiamento ter mudado constantemente. A passagem pertinente dos estatutos permaneceu inalterada ao longo dos anos: «Os acionistas fornecem à empresa os recursos necessários para o cumprimento das funções estatutárias — desde que não surjam receitas próprias»⁽⁹⁴⁾. Além disso, no processo *Namur-Les Assurances du Crédit SA* (ver considerando 151), o Tribunal de Justiça autoriza essas alterações a um regime, desde que as disposições que prevejam o auxílio permaneçam inalteradas.
- (156) A Comissão não concorda com o autor da denúncia sobre o facto de a natureza do financiamento ter mudado, visto que se tratava de uma série de subvenções de diferentes montantes (ver considerando 51). A Comissão considera que as subvenções diretas constituíam um regime de auxílios existente e não uma série de subvenções diretas anuais individuais. Nos termos do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589 entende-se por «regime de

⁽⁸⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 9 de agosto de 1994, *Namur-Les Assurances du Crédit SA*, C-44/93, ECLI:EU:C:1994:311, n.º 28.

⁽⁹⁰⁾ Decisão C(2007) 1761 final da Comissão, de 24 de abril de 2007, no processo SA.18957 E 3/2005

(ex-CP 2/2003, CP 232/2002, CP 43/2003, CP 243/2004 e CP 195/2004) — Alemanha — Financiamento dos organismos de radiodifusão de direito público na Alemanha (ARD/ZDF) (JO C 185 de 8.8.2007, p. 1), http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/198395/198395_678609_35_1.pdf, considerando 206.

⁽⁹¹⁾ <http://www.datenportal.bmbf.de/portal/de/K25.html>

⁽⁹²⁾ <http://www.datenportal.bmbf.de/portal/de/K25.html>

⁽⁹³⁾ <https://www.inflationtool.com/euro-germany?amount=100&year1=1976&year2=2013>

⁽⁹⁴⁾ Ver artigo 6.º dos estatutos dos anos 1976-77 e 2000.

auxílios” qualquer ato com base no qual, sem que sejam necessárias outras medidas de execução, podem ser concedidos auxílios individuais a empresas nele definidas de forma geral e abstrata e *qualquer diploma com base no qual pode ser concedido a uma ou mais empresas um auxílio não ligado a um projeto específico, por um período de tempo indefinido e/ou com um montante indefinido*» [itálico acrescentado].

- (157) Com base nas características do financiamento direto e das medidas fiscais a favor da HIS, a Comissão considera que se trata de um regime de auxílios, visto que a base jurídica é um «regime pelo qual ... os auxílios concedidos a uma empresa não podiam ser concedidos a um projeto específico por um período de tempo indefinido e ... com um montante indefinido». Não foram necessárias medidas de execução adicionais para a concessão.
- (158) Nesta base, a Comissão conclui que as subvenções anuais diretas são de facto um regime de auxílios existente e que o nível, o tipo e a fonte do financiamento não representam qualquer alteração significativa no âmbito da jurisprudência relevante (*Governo de Gibraltar/Comissão, Namur-Les Assurances du Crédit*) e da Decisão C(2008) 725 final da Comissão de 27 de fevereiro de 2008 no processo SA.21395 E8/2006 (ex CP 110/2004 e CP 126/2004) — Bélgica, financiamento do organismo público de radiodifusão VRT.
- (159) Uma vez que a base jurídica dos estatutos permaneceu inalterada durante todo o período (ver considerando 155), a Comissão considera que a base jurídica das subvenções diretas não mudou significativamente.
- (160) A Comissão considera que não houve qualquer alteração significativa na base jurídica relativamente aos benefícios fiscais. Primeiro, a formulação utilizada para definir a utilidade pública nos estatutos permaneceu inalterada ao longo dos anos: «A empresa atua exclusiva e diretamente para fins de utilidade pública» na aceção das medidas fiscais para fins de utilidade pública ⁽⁹⁵⁾.
- (161) Em segundo lugar, desde a fundação da HIS em 1 de janeiro de 1976, a legislação subjacente às isenções não mudou ou não mudou significativamente ⁽⁹⁶⁾. A base jurídica das isenções foi a lei relativa ao imposto sobre as sociedades, a lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas e o código dos impostos alemão. Segundo a Alemanha, as isenções fiscais em questão (artigo 5.º da lei relativa ao imposto sobre as sociedades e artigo 3.º da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas) referem-se ao artigo 51.º e seguintes do código dos impostos alemão (ver considerando 78 e notas de rodapé 46, 47 e 48). No artigo 52.º do código dos impostos alemão, são indicadas duas atividades que são consideradas de utilidade pública, de acordo com o Regulamento: a promoção da ciência e da investigação (artigo 52.º, n.º 1) e a promoção da formação geral e profissional (artigo 52.º, n.º 7). Assim, na versão atual da legislação aplicável, as isenções fiscais em questão resultam do artigo 5.º da lei relativa ao imposto sobre as sociedades e do artigo 3.º da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas em conjunto com o artigo 52.º do código dos impostos alemão.
- (162) Quanto à questão de saber se e de que forma a legislação fiscal aplicável estava em vigor quando a HIS foi fundada, a Comissão chegou à seguinte conclusão: em 1976, a lei relativa ao imposto sobre as sociedades já continha a isenção do imposto sobre o rendimento das sociedades para organizações de utilidade pública. De acordo com o artigo 4.º, n.º 1, ponto 6 ⁽⁹⁷⁾ da versão de 24 de maio de 1965, «pessoas coletivas, associações e patrimónios autónomos que, de acordo com os seus estatutos, fundação ou outras regras e a sua gestão efetiva se destinem exclusiva e diretamente para fins religiosos, de utilidade pública ou caritativos» estão isentas do imposto sobre as sociedades. Esta é quase a mesma redação dos estatutos em vigor (ver nota de rodapé 46).
- (163) Em 2013, na lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas, a redação da isenção era quase idêntica ao do artigo 3.º, n.º 6, da versão de 25 de maio de 1965 ⁽⁹⁸⁾. Consequentemente, as isenções já estavam em vigor quando a HIS foi fundada.
- (164) A primeira versão do código dos impostos alemão foi adotada em 23 de março de 1976, cerca de três meses após a fundação da HIS. Esta deve ser a razão pela qual nos estatutos da HIS de 1976-77 se refere um «predecessor» do código dos impostos alemão, o Regulamento alemão de utilidade pública de 24 de dezembro de 1953.

⁽⁹⁵⁾ Os estatutos de 1976-77 referem-se à base jurídica relevante no Regulamento alemão de utilidade pública de 1953, enquanto nos estatutos de 2000 se referem às disposições relevantes do código dos impostos alemão de 1977. Conforme explicado nos considerandos 164 e 165 da presente decisão, tal alteração é técnica e não substancial.

⁽⁹⁶⁾ Em 1 de janeiro de 1976, o Estado federal e os Estados federados assumiram a gestão da HIS. «Em 1.1.1976, a HIS foi transferida para o setor público do Estado federal e dos Estados federados».

⁽⁹⁷⁾ Comunicação da reformulação da lei relativa ao imposto sobre as sociedades de 24 de maio de 1965. Diário Oficial Federal de 1965, parte I, n.º 24, publicado a 11 de junho de 1965, p. 449.

⁽⁹⁸⁾ Comunicação da reformulação da lei relativa ao imposto sobre as atividades económicas de 25 de maio de 1965, Diário Oficial Federal de 1965, parte I, n.º 24, publicada em 11 de junho de 1965, p. 458.

- (165) Com o Regulamento alemão de utilidade pública de 24 de dezembro de 1953, foram aplicados os artigos 17.º a 19.º da «lei de adaptação fiscal de 16 de outubro de 1934» ⁽⁹⁹⁾. Nesta lei de 1934, o artigo 17.º refere-se expressamente a «ciência» e a «educação» como atividade de utilidade pública elegível ⁽¹⁰⁰⁾. Assim, a lei de 1934, em conjunto com a Regulamento alemão de utilidade pública de 1953 até à entrada em vigor do código dos impostos alemão, previa uma isenção fiscal para organismos que realizassem atividades de utilidade pública, como a promoção da educação ⁽¹⁰¹⁾.
- (166) Tendo em conta esta sucessão ininterrupta de leis e regulamentos que se refere explicitamente às isenções fiscais em questão, a Comissão conclui que a base jurídica permaneceu a mesma nos termos da Decisão C(2008)725 final da Comissão no processo SA.21395 E 8/2006 (ex-CP 110/2004 e CP 126/2004) — Bélgica — financiamento do organismo público de radiodifusão VRT e do acórdão no processo *Governo de Gibraltar/Comissão*.

5.2.2.3. Objetivos do financiamento estatal e dos produtos/serviços promovidos

- (167) A Comissão considera que as atividades da HIS também se mantiveram as mesmas. No considerando 82 da decisão de início do procedimento, afirmou que o objetivo do financiamento estatal, o auxílio às universidades, em particular no domínio do tratamento eletrónico de dados e da tecnologia da informação, não mudou. A posição da Alemanha de que as atividades da HIS promovidas pelo financiamento estatal permaneceram idênticas ao longo de quarenta anos foi confirmada pelas observações (ver ponto 36 da presente decisão).
- (168) A Comissão declara que havia diferenças nas formulações relativas ao objeto social entre os estatutos de 1976/77 e os de anos posteriores, mas que essas diferenças eram puramente linguísticas. Em 1976/77, o objeto social da HIS foi expresso da seguinte forma: «a) o desenvolvimento e o aperfeiçoamento de sistemas de informação para a criação de critérios de decisão no ensino universitário e de procedimentos de racionalização nas universidades e b) a participação a título consultivo na introdução e aplicação dos sistemas de informação». Nos anos posteriores, a formulação foi ligeiramente alterada: «O objetivo da sociedade é apoiar as universidades e as administrações competentes nos seus esforços para alcançar um cumprimento racional e económico das tarefas da universidade através de a) o desenvolvimento de procedimentos de racionalização da gestão universitária e a cooperação na sua introdução e aplicação; ... d) o fornecimento de informações e organização da troca de informações». Segundo a Comissão, ambas as formulações são abrangentes, mas concentram-se no tratamento de dados eletrónicos. O mandato estatutário tinha de ser suficientemente abrangente para permitir a adaptação dos serviços aos novos requisitos técnicos. Ao mesmo tempo, a formulação não era demasiadamente abrangente, uma vez que a tarefa de «desenvolvimento de procedimentos de racionalização da gestão universitária e cooperação na sua introdução e aplicação» não pode ser interpretada como se a HIS pudesse exercer outras atividades além do fornecimento de produtos e serviços informáticos/TI.
- (169) No que diz respeito aos produtos e serviços da HIS ao longo dos anos, a Comissão considera que a carteira de produtos apresentada no âmbito do procedimento formal de investigação (ver considerando 94) e o facto de as versões iniciais de alguns produtos já terem sido oferecidas em 1976 são prova suficiente de que a HIS oferece uma gama contínua de produtos ao longo dos anos.
- (170) Por conseguinte, a Comissão conclui que as atividades da HIS apoiadas por financiamento público não sofreram alterações significativas durante o período de referência.

5.2.3. Conclusões relativas ao financiamento estatal a favor da HIS entre 1976 e 2013

- (171) As medidas implementadas pela Alemanha entre 1976 e 2013 a favor da HIS, no que diz respeito aos auxílios estatais, constituem auxílios existentes nos termos do artigo 1.º, alínea b), subalínea v), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (172) Uma vez que a análise de eventuais medidas implementadas a favor da HIS eG a partir de 2014 foi excluída do âmbito da decisão de início do procedimento (considerando 16 da decisão de início do procedimento), essas medidas não são analisadas ao abrigo da presente decisão.

⁽⁹⁹⁾ O título oficial deste Regulamento é «Regulamento relativo à aplicação dos artigos 17.º a 19.º da lei de adaptação fiscal (Regulamento relativo às associações de utilidade pública) de 24 de dezembro de 1953». Ver: https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?start=//%5B@attr_id=%27bgbl153s1592.pdf%27%5D#_bgbl_%2F%2F%5B%40attr_id%3D%27bgbl153s1592.pdf%27%5D_1564471557452

⁽¹⁰⁰⁾ «Reconhecer como promoção do público em geral ... ciência ... educação...». Artigo 17.º, n.º 3: Reichsgesetzblatt. 1934, parte 1, p. 927.

⁽¹⁰¹⁾ Argumentação semelhante na decisão C(2015) 7225 final da Comissão, de 26 de outubro de 2015, SA.33206 (2015/NN) — Alegados auxílios estatais ilegais a favor da Deutsche Jugendherbergswerk (DJH) — medidas fiscais (JO C 387 de 20.11.2015, p. 1). http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/260436/260436_1698295_80_2.pdf

6. CONCLUSÃO

(173) A Comissão declara, por conseguinte, que as dúvidas expressas na decisão de início do procedimento foram eliminadas,

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

As medidas implementadas pela Alemanha entre 1976 e 2013 a favor da Hochschul-Informationssystem GmbH, no que diz respeito aos auxílios estatais, constituem auxílios existentes nos termos do artigo 1.º, alínea b), subalínea v), do Regulamento (UE) 2015/1589.

Artigo 2.º

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

Feito em Bruxelas, em 20 de setembro de 2019.

Pela Comissão
Margrethe VESTAGER
Membro da Comissão
