



Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Oitava Secção Alargada)

20 de dezembro de 2023*

«Auxílios de Estado — Auxílio concedido pela França à Air France no contexto da pandemia de COVID-19 — Garantia de Estado para um empréstimo bancário e um empréstimo subordinado do Estado — Decisão que declara o auxílio compatível com o mercado interno — Recurso de anulação — Legitimidade processual — Prejuízo substancial para a posição de mercado do recorrente — Admissibilidade — Determinação do beneficiário do auxílio no contexto de um grupo de sociedades»

No processo T-216/21,

Ryanair DAC, com sede em Swords (Irlanda),

Malta Air ltd., com sede em Pietà (Malta),

representadas por F.-C. Laprévote, E. Vahida, V. Blanc, S. Rating, I.-G. Metaxas-Maranghidis e D. Pérez de Lamo, advogados,

recorrentes,

contra

Comissão Europeia, representada por L. Flynn, J. Carpi Badía e C. Georgieva, na qualidade de agentes,

recorrida,

apoiada por:

República Federal da Alemanha, representada por P.-L. Krüger, na qualidade de agente,

por

República Francesa, representada por T. Stéhelin, P. Dodeller, T. Lechevallier e B. Fodda, na qualidade de agentes,

por

Reino dos Países Baixos, representado por M. Bulterman, J. Langer e C. Schillemans, na qualidade de agentes, assistidos por S. Corrijn, advogado,

* Língua do processo: inglês.

por

Air France-KLM, com sede em Paris (França), representada por J. Derenne e D. Vallindas, advogados,

e por

Société Air France, com sede em Tremblay-en-France (França), representada por J. Derenne e D. Vallindas,

intervenientes,

O TRIBUNAL GERAL (Oitava Secção Alargada),

composto por: M. van der Woude, presidente, A. Kornezov (relator), G. De Baere, D. Petrlík e S. Kingston, juízes,

secretário: S. Spyropoulos, administradora,

vistos os autos,

após a audiência de 22 de maio de 2023,

profere o presente

Acórdão

- 1 No recurso que interpuseram ao abrigo do artigo 263.º TFUE, as recorrentes, Ryanair DAC e Malta Air Ltd., pedem a anulação da Decisão C(2020) 2983 final da Comissão, de 4 de maio de 2020, relativa ao auxílio de Estado SA.57082 (2020/N) — França — COVID-19 — Quadro temporário [artigo 107.º, n.º 3, alínea b)] — Garantia e empréstimo acionista em benefício da Air France, conforme corrigida pelas Decisões C(2020) 9384 final, de 17 de dezembro de 2020, e C(2021) 5701 final, de 26 de julho de 2021 (a seguir «decisão impugnada»).

Antecedentes do litígio e factos posteriores à interposição do recurso

- 2 A Société Air France (a seguir «Air France») faz parte do grupo Air France-KLM. À frente do referido grupo encontra-se a Air France-KLM (a seguir «*holding* Air France-KLM»). Segundo a decisão impugnada, este grupo inclui, ainda, nomeadamente, a Koninklijke Luchtvaart Maatschappij NV (a seguir «KLM»), a «Air France-KLM International Mobility (Suíça)», a «Blueteam V (França)», a «BigBlank (França)», a «Air France-KLM Finance (França)» e a «Transavia Company (França)».
- 3 Segundo a decisão impugnada, a República Francesa e o Reino dos Países Baixos detêm, respetivamente, 14,3 % e 14 % do capital da *holding* Air France-KLM, dispondo a República Francesa, por outro lado, de 21 % dos direitos de voto nesta última. Por sua vez, a *holding* Air France-KLM detém 100 % das participações sociais da Air France e, direta e indiretamente,

93,84 % do capital social da KLM. A referida *holding* detém, além disso, 99,7 % dos direitos económicos, ou seja, dos direitos aos dividendos, e 49 % dos direitos de voto da KLM. A mesma *holding* detém 100 % das participações sociais das outras filiais enumeradas no n.º 2, *supra*.

- 4 Em 24 de abril de 2020, a República Francesa notificou à Comissão Europeia, em conformidade com o artigo 108.º, n.º 3, TFUE, um projeto de auxílio individual a favor da Air France sob a forma, por um lado, de uma garantia de Estado de 90 % sobre um empréstimo no montante de 4 mil milhões de euros, concedido por um consórcio de bancos (a seguir, respetivamente, «garantia de Estado» e «empréstimo garantido pelo Estado»), e, por outro, de um empréstimo acionista no montante máximo de 3 mil milhões de euros (a seguir «empréstimo acionista») (em seguida e em conjunto, «medida em causa»).
- 5 Em 4 de maio de 2020, a Comissão adotou a Decisão C(2020) 2983 final, na qual concluiu que a medida em causa constituía um auxílio de Estado compatível com o mercado interno, nos termos do artigo 107.º, n.º 3, alínea b), TFUE e da Comunicação da Comissão de 19 de março de 2020, intitulada «Quadro temporário relativo a medidas de auxílio estatal em apoio da economia no atual contexto do surto de COVID-19» (JO 2020, C 91 I, p. 1), conforme alterada em 4 de abril de 2020 (JO 2020, C 112 I, p. 1) (a seguir «Quadro Temporário»).
- 6 A Comissão considerou, no n.º 21 da Decisão C(2020) 2983 final, de 4 de maio de 2020, que os beneficiários da medida em causa eram a Air France e as filiais por ela controladas. Em contrapartida, nem a *holding* Air France-KLM nem as suas outras filiais, incluindo a KLM e as sociedades que esta controlava, foram consideradas beneficiárias desta medida.
- 7 A medida em causa insere-se no contexto de uma série de outras medidas de auxílio de Estado destinadas a apoiar o setor da aviação e, mais especificamente, as sociedades que fazem parte do grupo Air France-KLM.
- 8 Em especial, na Decisão C(2020) 4871 final, de 13 de julho de 2020, relativa ao auxílio de Estado SA.57116 (2020/N) — Países Baixos — COVID-19: Garantia de Estado e empréstimo de Estado a favor da KLM, a Comissão declarou que um auxílio individual concedido pelo Reino dos Países Baixos a favor da KLM, que consistia, por um lado, numa garantia de Estado de 90 % de um empréstimo concedido à KLM por um consórcio de bancos, no montante máximo de 2,4 mil milhões de euros, e, por outro, num empréstimo de Estado no valor máximo de mil milhões de euros, era compatível com o mercado interno com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea b), TFUE e no Quadro Temporário.
- 9 Em 17 de dezembro de 2020, a Comissão procedeu a uma primeira correção da Decisão C(2020) 2983 final, de 4 de maio de 2020, através da Decisão C(2020) 9384 final. Em seu entender, as correções eram necessárias para retificar um erro na descrição dos factos, designadamente no que respeita às referências à Air France em vez de ao «Grupo Air France» (n.ºs 5 a 10 desta última decisão). Além disso, foi aditado um novo ponto 3.3.4 para examinar, «por uma questão de exaustividade», a compatibilidade do efeito cumulativo dos dois elementos da medida em causa e a ponderação dos seus efeitos positivos e negativos sobre a concorrência.
- 10 Em 5 de abril de 2021, a Comissão adotou a Decisão C(2021) 2488 final relativa ao auxílio de Estado SA.59913 — França — COVID-19 — Recapitalização da [Air France] e [da] *holding* Air France-KLM (a seguir «Decisão Air France-KLM e Air France»), na qual concluiu pela compatibilidade com o mercado interno, nos termos do artigo 107.º, n.º 3, alínea b), TFUE e do Quadro Temporário, de um auxílio individual concedido pela República Francesa sob a forma de

recapitalização da Air France e da *holding* Air France-KLM, no montante total de 4 mil milhões de euros. Este auxílio inclui, por um lado, uma participação da República Francesa num projeto de aumento de capital no montante máximo de mil milhões de euros e, por outro, a conversão do empréstimo acionista num instrumento híbrido, equiparado a uma participação em capital próprio, precisando-se que esse empréstimo acionista faz parte da medida em causa no presente processo.

- 11 No Acórdão de 19 de maio de 2021, Ryanair/Comissão (KLM; COVID-19) (T-643/20, EU:T:2021:286), o Tribunal Geral anulou a decisão referida no n.º 8, *supra*, por insuficiência de fundamentação no que respeita à determinação do beneficiário da medida de auxílio controvertida.
- 12 Em 26 de julho de 2021, ou seja, após a interposição do presente recurso, a Comissão procedeu a uma segunda correção da Decisão C(2020) 2983 final, de 4 de maio de 2020, através da Decisão C(2021) 5701 final. Nos n.ºs 3 e 4 desta última decisão, a Comissão explica ter executado o Acórdão de 19 de maio de 2021, Ryanair/Comissão (KLM; COVID-19) (T-643/20, EU:T:2021:286), e que, na sequência desse acórdão, importava acrescentar elementos suplementares que permitissem concluir que a Air France era a única beneficiária da medida em causa.

Pedidos das partes

- 13 Na petição de 20 de abril de 2021, conforme adaptada em 8 de outubro de 2021, as recorrentes concluem pedindo que o Tribunal Geral se digne:
 - anular a decisão impugnada;
 - condenar a Comissão nas despesas.
- 14 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
 - negar provimento ao recurso;
 - condenar as recorrentes nas despesas.
- 15 A República Federal da Alemanha, o Reino dos Países Baixos, a Air France e a *holding* Air France-KLM concluem pedindo que seja negado provimento ao recurso e que as recorrentes sejam condenadas nas despesas.
- 16 A República Francesa conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne julgar o recurso inadmissível, na parte em que as recorrentes contestam o mérito da decisão impugnada, e julgá-lo improcedente quanto ao restante.

Questão de direito

Quanto à admissibilidade

- 17 As recorrentes alegam, primeiro, que são partes interessadas na aceção do artigo 108.º, n.º 2, TFUE e do artigo 1.º, alínea h), do Regulamento (UE) 2015/1589 do Conselho, de 13 de julho de 2015, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º TFUE (JO 2015, L 248, p. 9), e que, por conseguinte, têm legitimidade processual para defender os seus direitos processuais. Segundo, sustentam que a sua posição concorrencial no mercado foi substancialmente afetada pela medida em causa e que, por conseguinte, têm igualmente legitimidade processual para contestar o mérito da decisão impugnada.
- 18 A Comissão, a República Federal da Alemanha, o Reino dos Países Baixos, a Air France e a *holding* Air France-KLM não contestam a admissibilidade da ação.
- 19 Em contrapartida, a República Francesa sustenta que as recorrentes não têm legitimidade processual para contestar o mérito da decisão impugnada.
- 20 No caso em apreço, é pacífico que as recorrentes são concorrentes da Air France e não é contestado, por conseguinte, que devem ser consideradas «partes interessadas», na aceção do artigo 1.º, alínea h), do Regulamento 2015/1589, tendo legitimidade processual para salvaguardar os direitos processuais que lhes são conferidos pelo artigo 108.º, n.º 2, TFUE.
- 21 Quanto à legitimidade das recorrentes para contestarem o mérito da decisão impugnada, importa recordar que a admissibilidade de um recurso interposto por uma pessoa singular ou coletiva de um ato do qual não é destinatária, ao abrigo do artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE, está sujeita à condição de lhe ser reconhecida legitimidade processual, a qual se verifica em duas situações. Por um lado, esse recurso pode ser interposto se esse ato lhe disser direta e individualmente respeito. Por outro, essa pessoa pode interpor recurso de um ato regulamentar que não necessite de medidas de execução, se o mesmo lhe disser diretamente respeito (Acórdãos de 17 de setembro de 2015, *Mory e o./Comissão*, C-33/14 P, EU:C:2015:609, n.ºs 59 e 91, e de 13 de março de 2018, *Industrias Químicas del Vallés/Comissão*, C-244/16 P, EU:C:2018:177, n.º 39).
- 22 Não constituindo a decisão impugnada, que foi dirigida à República Francesa, um ato regulamentar nos termos do artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE, dado não ser um ato de alcance geral (v., neste sentido, Acórdão de 3 de outubro de 2013, *Inuit Tapiriit Kanatami e o./Parlamento e Conselho*, C-583/11 P, EU:C:2013:625, n.º 56), incumbe ao Tribunal Geral verificar se essa decisão diz direta e individualmente respeito às recorrentes, na aceção desta disposição.
- 23 A este respeito, resulta de jurisprudência constante que os sujeitos que não sejam destinatários de uma decisão só podem alegar que a mesma lhes diz individualmente respeito se os prejudicar em razão de determinadas qualidades que lhes são específicas ou de uma situação de facto que os caracterize relativamente a qualquer outra pessoa, individualizando-os, por isso, de forma idêntica à do destinatário (Acórdãos de 15 de julho de 1963, *Plaumann/Comissão*, 25/62, EU:C:1963:17, p. 223; de 28 de janeiro de 1986, *Cofaz e o./Comissão*, 169/84, EU:C:1986:42, n.º 22, e de 22 de novembro de 2007, *Sniace/Comissão*, C-260/05 P, EU:C:2007:700, n.º 53).

- 24 Assim, quando um recorrente ponha em causa os fundamentos da decisão de apreciação do auxílio, tomada com base no artigo 108.º, n.º 3, TFUE ou no termo do procedimento formal de investigação, o simples facto de poder ser considerado «interessado», na aceção do artigo 108.º, n.º 2, TFUE, não basta para que o recurso seja julgado admissível. Deve então demonstrar que tem um estatuto específico, na aceção da jurisprudência recordada no n.º 23, *supra*. É o que sucede, nomeadamente, quando a posição do recorrente no mercado em questão é substancialmente afetada pelo auxílio objeto da decisão em causa (v. Acórdão de 15 de julho de 2021, Deutsche Lufthansa/Comissão, C-453/19 P, EU:C:2021:608, n.º 37 e jurisprudência referida).
- 25 A este respeito, a demonstração, pelo recorrente, de que a sua posição no mercado foi substancialmente afetada não implica uma decisão definitiva sobre a relação concorrencial entre esse recorrente e as empresas beneficiárias, mas exige apenas que o recorrente indique de forma pertinente as razões pelas quais a decisão da Comissão pode lesar os seus interesses legítimos, afetando substancialmente a sua posição no mercado em causa (v. Acórdão de 15 de julho de 2021, Deutsche Lufthansa/Comissão, C-453/19 P, EU:C:2021:608, n.º 57 e jurisprudência referida).
- 26 Assim, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que a afetação substancial da posição concorrencial do recorrente no mercado em causa não resulta de uma análise aprofundada das diferentes relações de concorrência nesse mercado, que permita demonstrar com precisão a extensão da afetação da sua posição concorrencial, mas, em princípio, de uma constatação *prima facie* de que a concessão da medida visada na decisão da Comissão conduz a que esta posição seja substancialmente afetada (v. Acórdão de 15 de julho de 2021, Deutsche Lufthansa/Comissão, C-453/19 P, EU:C:2021:608, n.º 58).
- 27 Daqui resulta que esta condição pode ser satisfeita se o recorrente apresentar elementos que permitam demonstrar que a medida em causa é suscetível de afetar substancialmente a sua posição no mercado em causa (v. Acórdão de 15 de julho de 2021, Deutsche Lufthansa/Comissão, C-453/19 P, EU:C:2021:608, n.º 59 e jurisprudência referida).
- 28 No que respeita aos elementos admitidos pela jurisprudência para demonstrar essa afetação substancial, importa recordar que a mera circunstância de um ato ser suscetível de exercer uma certa influência nas relações de concorrência existentes no mercado pertinente e de a empresa em causa se encontrar numa qualquer relação de concorrência com o beneficiário desse ato não basta para se poder considerar que o referido ato diz individualmente respeito à empresa em questão. Assim, uma empresa não pode invocar apenas a sua qualidade de concorrente da empresa beneficiária (v. Acórdão de 15 de julho de 2021, Deutsche Lufthansa/Comissão, C-453/19 P, EU:C:2021:608, n.º 60 e jurisprudência referida).
- 29 A prova de que a posição de um concorrente no mercado foi substancialmente afetada não pode ser limitada à presença de certos elementos que indiquem uma degradação dos resultados comerciais ou financeiros do recorrente, como uma redução importante do volume de negócios, perdas financeiras não negligenciáveis ou ainda uma diminuição significativa da quota de mercado na sequência da concessão do auxílio em questão. A concessão de um auxílio de Estado pode lesar a situação concorrencial de um operador também de outras formas, designadamente originando lucros cessantes ou uma evolução menos favorável do que a que se verificaria se o auxílio em causa não tivesse existido (Acórdão de 15 de julho de 2021, Deutsche Lufthansa/Comissão, C-453/19 P, EU:C:2021:608, n.º 61).

- 30 Por outro lado, a jurisprudência não exige que o recorrente apresente elementos sobre a dimensão ou a extensão geográfica dos mercados em causa, ou ainda sobre a sua quota de mercado ou a do beneficiário da medida em questão ou de eventuais concorrentes nestes mercados (v., neste sentido, Acórdão de 15 de julho de 2021, *Deutsche Lufthansa/Comissão*, C-453/19 P, EU:C:2021:608, n.º 65).
- 31 É à luz destes princípios que há que examinar se as recorrentes apresentaram elementos que permitam demonstrar que a medida em questão é suscetível de afetar substancialmente a sua posição no mercado em causa.
- 32 A este respeito, em primeiro lugar, as recorrentes alegam que, antes da pandemia de COVID-19, exploravam 211 ligações aéreas a partir de ou com destino a França. Em especial, explicam que a Ryanair estava em concorrência direta com a Air France e as suas filiais em 45 dessas ligações, as quais revestem importância económica na medida em que ligam grandes cidades na Europa e para além dela e geralmente foram servidas por um número reduzido de outras companhias aéreas. Além disso, a Ryanair transportou um total de 1 576 991 passageiros nessas 45 ligações em 2019.
- 33 A República Francesa responde, em substância, que a Ryanair não é a concorrente mais próxima e mais direta da Air France. Além disso, contesta o facto de as recorrentes estarem «em concorrência direta» com a Air France, pela circunstância de as ligações aéreas operadas por esta última a partir dos e com destino aos aeroportos de Roissy-Charles-de-Gaulle (a seguir «aeroporto CDG») e de Paris-Orly (a seguir «aeroporto ORY») e as operadas pela Ryanair a partir de e com destino ao aeroporto de Beauvais-Tillé (a seguir «aeroporto BVA») não serem substituíveis e, portanto, pertinentes para apreciar a relação de concorrência entre as recorrentes e a Air France. No que respeita às demais ligações aéreas invocadas pelas recorrentes, alega que, sobre estas, a Ryanair não é a única concorrente da Air France.
- 34 A este respeito, há que recordar que, na fase do exame da admissibilidade do recurso, não é necessário haver uma pronúncia definitiva sobre a definição do mercado dos produtos ou dos serviços em causa ou ainda sobre as relações de concorrência entre as recorrentes e o beneficiário. Basta, em princípio, que as recorrentes demonstrem que, *prima facie*, a concessão da medida em questão afeta substancialmente a sua posição concorrencial no mercado (v. jurisprudência referida nos n.ºs 25 e 26, *supra*).
- 35 Quanto à questão de saber se as ligações aéreas operadas a partir dos e com destino aos aeroportos CDG e ORY, por um lado, e ao aeroporto BVA, por outro, são substituíveis, resulta da jurisprudência que, para este efeito, o Tribunal Geral pode ter em conta vários fatores, como a distância e o tempo de trajeto segundo o critério de referência dos 100 km ou uma hora de viagem por estrada, o ponto de vista dos concorrentes, o ponto de vista dos aeroportos em causa e o das autoridades da aviação civil dos Estados-Membros, a estimativa da parte dos passageiros de lazer numa determinada ligação, o conceito de «sistema de aeroportos» na aceção do anexo II do Regulamento (CEE) n.º 2408/92 do Conselho, de 23 de julho de 1992, relativo ao acesso das transportadoras aéreas comunitárias às rotas aéreas intracomunitárias (JO 1992, L 240, p. 8), as práticas comerciais e a existência ou não de serviços de transporte entre os aeroportos e certas cidades (Acórdão de 6 de julho de 2010, *Ryanair/Comissão*, T-342/07, EU:T:2010:280, n.ºs 103 e segs.).

- 36 Na audiência, a Comissão referiu que, à luz destes critérios, as ligações aéreas operadas pela Ryanair a partir de ou com destino ao aeroporto BVA podiam, para efeitos da admissibilidade do presente recurso, ser consideradas *prima facie* como passíveis de substituição relativamente às operadas pela Air France a partir de ou com destino aos aeroportos CDG e ORY.
- 37 Esta posição reflete-se na prática decisória da Comissão, a qual, sem vincular o juiz da União Europeia, pode, no entanto, constituir um elemento útil no âmbito de uma apreciação *prima facie* da questão de saber se a concessão da medida em causa é suscetível de afetar a posição concorrencial das recorrentes no mercado. Assim, nos considerando 266 a 279 da Decisão C(2013) 1106 final, de 27 de fevereiro de 2013, que declara uma concentração incompatível com o mercado interno e com o Acordo EEE (Processo COMP/M.6663 Ryanair/Aer Lingus III), a Comissão considerou que o critério dos 100 km ou de uma hora de viagem por estrada estava preenchido, sendo a distância e o tempo de trajeto de carro para o centro de Paris desde os aeroportos de CDG, ORY e BVA respetivamente de 23 km (31 minutos), 20 km (30 minutos) e 80 km (60 minutos). Nesta base, concluiu que o aeroporto ORY era passível de substituição pelos aeroportos CDG e BVA para os voos com origem em e destino a Dublin (Irlanda).
- 38 Nestas circunstâncias, e na falta de elementos concretos em sentido inverso nos autos de que dispõe o Tribunal Geral, há que considerar que as ligações aéreas asseguradas pela Ryanair com partida e destino ao aeroporto BVA, às quais as recorrentes fazem referência para demonstrar a sua legitimidade processual, podem ser consideradas, *prima facie*, passíveis de substituição pelas operadas pela Air France a partir dos e com destino aos aeroportos CDG e ORY. Por conseguinte, para efeitos da análise da legitimidade processual da Ryanair, há que ter em conta todas as ligações aéreas invocadas pelas recorrentes, precisando-se que a República Francesa não contesta a substituíbilidade das outras ligações aéreas operadas, respetivamente, pela Ryanair e pela Air France com partida e destino a outros aeroportos situados em França.
- 39 Por conseguinte, há que considerar que a Ryanair estava em concorrência com a Air France e as suas filiais num número significativo de ligações aéreas com origem em e destino a França, a saber, 45 ligações. Além disso, resulta dos autos de que dispõe o Tribunal Geral e, nomeadamente, do anexo A.3.4 da petição, cujo valor probatório não é contestado pela Comissão nem pelas intervenientes, que o número de lugares disponibilizados pela Ryanair nessas ligações era frequentemente comparável, ou chegava mesmo a ultrapassar em certos casos, o número disponibilizado pela Air France e suas filiais. Em termos de número de lugares oferecidos, a concorrência entre elas era, portanto, igualmente significativa.
- 40 Em segundo lugar, as recorrentes alegam que encaravam a hipótese de uma expansão comercial no mercado francês, como demonstra o facto de terem lançado 67 novas ligações aéreas com partida ou destino a França em 2019. A Comissão e os intervenientes não contestam esta circunstância. Por outro lado, as recorrentes acrescentam que tinham encomendado 210 aeronaves Boeing 737 Max que se juntaram à sua frota em junho de 2021 e lhes permitem prosseguir os seus planos de expansão.
- 41 Em terceiro lugar, resulta do n.º 4 da decisão impugnada que, se a medida em causa não tivesse existido, a continuidade da atividade da Air France ficaria em perigo. Além disso, segundo um relatório da Fondation pour l'innovation politique (Fundação para a Inovação Política, França), apresentado pelas recorrentes e intitulado «Before COVID-19 air transportation in Europe: an already fragile sector» (O transporte aéreo na Europa antes da pandemia de COVID-19: um setor já fragilizado), datado de maio de 2020 e cujo teor não é contestado pelas partes, «[era] provável que a Ryanair [...] saí[sse] da crise da COVID-19 sem demasiados danos e dispon[do] mesmo de

recursos financeiros suficientes, nomeadamente graças ao endividamento e à aquisição de empresas em situação de falência, para participar na provável reestruturação do transporte aéreo na Europa». Daqui decorre que a Ryanair se encontrava numa posição relativamente forte em relação às companhias aéreas tradicionais como a Air France, que se via confrontada com o risco de insolvência ou mesmo de saída do mercado.

- 42 Em quarto lugar, resulta dos autos que, em 2019, o diretor-geral da *holding* Air France-KLM anunciou um plano de ação destinado a intensificar a concorrência com as companhias aéreas «de baixo custo», como a Ryanair, através da filial de baixo custo «Transavia France».
- 43 Os elementos referidos nos n.ºs 38 a 42, *supra*, no seu conjunto, permitem considerar que as recorrentes demonstraram que a concessão da medida em causa era suscetível de reforçar a posição concorrencial da Air France em detrimento da Ryanair e de conduzir *prima facie* a que a posição concorrencial da Ryanair no mercado fosse substancialmente afetada, provocando, designadamente, lucros cessantes ou uma evolução menos favorável do que a que se teria registado se essa medida não tivesse existido (v. jurisprudência referida no n.º 29, *supra*).
- 44 Esta conclusão não é posta em causa pela objeção da República Francesa segundo a qual a Ryanair não é a principal concorrente da Air France no mercado francês.
- 45 Com efeito, a jurisprudência não exige que a recorrente seja a principal concorrente do beneficiário de uma medida de auxílio para que a sua posição concorrencial possa ser considerada substancialmente afetada por esta.
- 46 Também não pode ser acolhida a objeção da República Francesa segundo a qual as recorrentes não demonstraram que a decisão impugnada as afeta devido a uma situação de facto que as distingue da de todos os outros concorrentes da Air France.
- 47 Com efeito, o requisito da afetação substancial da posição concorrencial da recorrente é um elemento específico desta, devendo ser avaliado apenas em relação à sua posição no mercado anteriormente à concessão da medida em causa ou na ausência dessa concessão. Não se trata de comparar a situação de todos os concorrentes presentes no mercado em questão (v., neste sentido, Conclusões do advogado-geral M. Szpunar no processo Deutsche Lufthansa/Comissão, C-453/19 P, EU:C:2020:862, n.º 58). Por outro lado, como foi recordado no n.º 30, *supra*, o Tribunal de Justiça precisou que não era necessário que a recorrente apresentasse elementos relativos às suas quotas de mercado, às do beneficiário ou às de eventuais concorrentes nesse mercado. Daqui resulta que, para demonstrar uma afetação substancial na sua posição concorrencial, não é exigível à recorrente que faça a prova de qual é a situação concorrencial de todos os seus concorrentes e de que a sua é distinta em relação àquela.
- 48 Além disso, importa salientar que a jurisprudência referida no n.º 23, *supra*, prevê dois critérios distintos para demonstrar que esta diz individualmente respeito aos sujeitos que não sejam os destinatários da decisão, a saber, que a decisão impugnada os afete em razão de «certas qualidades que lhes são próprias» ou de «uma situação de facto que os caracterize em relação a qualquer outra pessoa». Esta jurisprudência não exige, portanto, que um recorrente demonstre, em todos os casos, que a sua situação de facto é distinta da de qualquer outra pessoa. Com efeito, basta que a decisão impugnada afete o recorrente em virtude de certas qualidades que lhe são específicas.

- 49 É o que sucede no presente processo. Com efeito, todos os elementos mencionados nos n.ºs 38 a 42, *supra*, tendem a demonstrar, de forma suficientemente plausível, que a posição da Ryanair nos mercados em causa se caracterizava por certas qualidades que lhe são específicas, a saber, o facto de a Ryanair se encontrar em concorrência direta com a Air France num grande número de ligações aéreas, nas quais, além disso, explora um número significativo de lugares, que tinha iniciado uma expansão comercial no mercado francês lançando um grande número de novas ligações aéreas antes do aparecimento da pandemia de COVID-19, que a Air France pretendia intensificar a concorrência no segmento de mercado dito «de baixo custo», no qual opera a Ryanair, através da sua companhia aérea «Transavia France» e que, na ausência da medida em causa, havia o risco de a Air France se tornar insolvente ou, pelo menos, enfraquecer significativamente, ao passo que a situação financeira da Ryanair parecia ser relativamente forte em comparação com a da beneficiária, colocando-a assim numa posição suscetível de lhe permitir, não fosse o auxílio, ganhar quotas de mercado em detrimento da Air France.
- 50 Em face do exposto, importa concluir que as recorrentes fizeram prova bastante de que a medida em causa era suscetível de afetar de forma substancial a posição concorrencial da Ryanair no mercado em questão.
- 51 Há que declarar que a decisão impugnada também diz diretamente respeito à Ryanair, uma vez que é indubitável a intenção da República Francesa de proceder ao pagamento de um auxílio à Air France e que esse pagamento é suscetível de colocar a Ryanair numa situação de desvantagem concorrencial e, portanto, de afetar o seu direito a não ser sujeita a distorções da concorrência em consequência desse auxílio (v., neste sentido, Acórdão de 6 de novembro de 2018, *Scuola Elementare Maria Montessori/Comissão*, Comissão/*Scuola Elementare Maria Montessori e Comissão/Ferracci*, C-622/16 P a C-624/16 P, EU:C:2018:873, n.º 43 e jurisprudência referida).
- 52 Por conseguinte, a Ryanair tem legitimidade para contestar o mérito da decisão impugnada.
- 53 No que respeita à legitimidade processual da Malta Air, foi declarado que, quando uma das recorrentes tenha legitimidade e se trate do mesmo recurso, não há que examinar a legitimidade processual das demais recorrentes [v. Acórdão de 12 de dezembro de 2014, *Crown Equipment (Suzhou) e Crown Gabelstapler/Conselho*, T-643/11, EU:T:2014:1076, n.º 33 (não publicado) e jurisprudência referida].

Quanto ao mérito

- 54 As recorrentes invocam cinco fundamentos de recurso, relativos, em substância, o primeiro, à exclusão da *holding* Air France-KLM e da KLM do perímetro dos beneficiários da medida em causa, o segundo, a desvio de poder e a uma errada aplicação do artigo 107.º, n.º 3, alínea b), TFUE e do Quadro Temporário, o terceiro, à violação dos princípios da não discriminação, da livre prestação de serviços e da liberdade de estabelecimento, o quarto, à violação dos direitos processuais das recorrentes e, o quinto, à violação do dever de fundamentação.

Quanto ao primeiro fundamento, relativo à exclusão da holding Air France-KLM e da KLM do perímetro dos beneficiários da medida em causa

- 55 As recorrentes alegam que a Comissão cometeu um erro de direito e um erro manifesto de apreciação quando considerou que a beneficiária da medida em causa era a Air France, com exclusão da *holding* Air France-KLM e da KLM. As mesmas invocam vários elementos para demonstrar que a referida *holding* e a KLM são beneficiários potenciais ou indiretos dessa medida. Apresentam argumentos relativos, em substância, às relações de capital, orgânicas, funcionais e económicas entre a *holding* Air France-KLM, a Air France e a KLM, ao quadro contratual com base no qual a referida medida foi concedida, bem como ao contexto em que esta se insere.
- 56 A Comissão contesta os argumentos das recorrentes sublinhando, com base nos elementos salientados na decisão impugnada, que a Air France e a KLM beneficiam *de facto* de uma grande autonomia funcional, económica e orgânica, tanto uma em relação à outra como em relação à *holding* Air France-KLM. Além disso, a estrutura empresarial e de governação do grupo Air France-KLM evita igualmente qualquer risco de transferência indireta do auxílio entre a Air France e a KLM. Por outro lado, a medida em causa inclui mecanismos contratuais equivalentes a uma cláusula de afetação, que fazem chegar exclusivamente à Air France o benefício financeiro e económico real da referida medida.
- 57 A República Francesa, o Reino dos Países Baixos, a Air France e a *holding* Air France-KLM subscrevem as observações da Comissão.
- 58 Na decisão impugnada, a Comissão considerou que a beneficiária da medida em causa era a Air France, incluindo as filiais que controla. Em contrapartida, embora a Air France faça parte do grupo Air France-KLM, nem a sua sociedade-mãe, a saber, a *holding* Air France-KLM, nem as suas sociedades-irmãs, incluindo a KLM e as filiais que esta controla, são beneficiárias da referida medida.
- 59 O presente fundamento suscita assim, em substância, a questão da determinação do beneficiário de uma medida de auxílio no contexto de um grupo de sociedades.
- 60 A este respeito, resulta da jurisprudência que se pode considerar que várias entidades jurídicas distintas formam uma única unidade económica para efeitos da aplicação das regras em matéria de auxílios de Estado. Com efeito, neste domínio, a questão de saber se existe uma unidade económica entre várias entidades juridicamente distintas coloca-se, designadamente, quando há que identificar o beneficiário de um auxílio [v., neste sentido, Acórdãos de 14 de novembro de 1984, Intermills/Comissão, 323/82, EU:C:1984:345, n.ºs 11 e 12, e de 19 de maio de 2021, Ryanair/Comissão (KLM; COVID-19), T-643/20, EU:T:2021:286, n.º 46 e jurisprudência referida].
- 61 Entre os elementos tidos em conta pela jurisprudência para determinar a existência ou inexistência de uma unidade económica em matéria de auxílios de Estado figuram, nomeadamente, a participação da empresa em causa num grupo de sociedades cujo controlo seja exercido, direta ou indiretamente, por uma delas, a prossecução de atividades económicas idênticas ou paralelas e a falta de autonomia económica das sociedades em causa (v., neste sentido, Acórdão de 14 de outubro de 2004, Pollmeier Malchow/Comissão, T-137/02, EU:T:2004:304, n.ºs 68 a 70); a formação de um grupo único controlado por uma entidade, apesar da constituição de novas sociedades que possuem, cada uma, personalidade jurídica distinta (v., neste sentido, Acórdão de 14 de novembro de 1984, Intermills/Comissão, 323/82,

- EU:C:1984:345, n.º 11); a possibilidade de uma entidade que detém participações de controlo noutra sociedade exercer, além de um simples investimento de capitais por um investidor, funções de controlo, de impulso e de apoio financeiro em relação a essa sociedade, bem como a existência de relações orgânicas, funcionais e económicas entre si [v., neste sentido, Acórdãos de 16 de dezembro de 2010, *AceaElectrabel Produzione/Comissão*, C-480/09 P, EU:C:2010:787, n.º 51, e de 19 de maio de 2021, *Ryanair/Comissão (KLM; COVID-19)*, T-643/20, EU:T:2021:286, n.º 47]; assim como a existência de cláusulas contratuais relevantes (v., neste sentido, Acórdão de 16 de dezembro de 2010, *AceaElectrabel Produzione/Comissão*, C-480/09 P, EU:C:2010:787, n.º 57).
- 62 Além disso, o tipo de medida de auxílio concedida e o contexto em que esta se insere podem, consoante o caso, constituir igualmente elementos relevantes para determinar a existência ou inexistência de uma unidade económica em matéria de auxílios de Estado.
- 63 Por outro lado, a Comissão esclareceu a sua interpretação do conceito de «empresa» na sua Comunicação sobre a noção de auxílio estatal nos termos do artigo 107.º, n.º 1, TFUE (JO 2016, C 262, p. 1; a seguir «Comunicação sobre a noção de auxílio estatal»). Esta comunicação, embora não possa vincular o Tribunal, pode, porém, servir de fonte de inspiração útil [v. Acórdão de 6 de abril de 2022, *Mead Johnson Nutrition (Asia Pacific) e o./Comissão*, T-508/19, EU:T:2022:217, n.º 93 e jurisprudência referida].
- 64 A Comissão reconheceu, no n.º 11 da Comunicação sobre a noção de auxílio estatal, que se pode considerar que várias entidades jurídicas distintas formam uma única unidade económica para efeitos da aplicação das regras em matéria de auxílios estatais. Para tanto, segundo este número, importa tomar em consideração a existência de uma participação de controlo e de outras ligações funcionais, económicas e orgânicas.
- 65 Neste contexto, foi declarado que a Comissão dispunha de um amplo poder de apreciação para determinar se as sociedades que fazem parte de um grupo deviam ser consideradas uma unidade económica ou unidades jurídica e financeiramente autónomas para efeitos da aplicação do regime dos auxílios de Estado. Este poder de apreciação da Comissão implica a tomada em consideração e a apreciação de factos e de circunstâncias económicas complexos. Uma vez que o juiz da União não pode substituir a apreciação do autor da decisão sobre os factos, nomeadamente no plano económico, pela sua própria apreciação, a fiscalização do Tribunal Geral deve, a este respeito, limitar-se à verificação do cumprimento das regras processuais e de fundamentação, da exatidão material dos factos e da inexistência de erro manifesto de apreciação e de desvio de poder (v. Acórdão de 8 de setembro de 2009, *AceaElectrabel/Comissão*, T-303/05, não publicado, EU:T:2009:312, n.ºs 101 e 102 e jurisprudência referida).
- 66 Todavia, o juiz da União deve, designadamente, verificar, não só a exatidão material dos elementos de prova invocados, a sua fiabilidade e coerência, mas também fiscalizar se esses elementos constituem a totalidade dos dados pertinentes a tomar em consideração na apreciação de uma situação complexa e se são suscetíveis de sustentar as conclusões que deles se retiram (Acórdão de 20 de setembro de 2018, *Espanha/Comissão*, C-114/17 P, EU:C:2018:753, n.º 104).
- 67 Além disso, incumbe à Comissão examinar com especial atenção as relações entre as sociedades que pertencem ao mesmo grupo, quando haja razões para recear os efeitos na concorrência de uma cumulação de auxílios de Estado dentro do mesmo grupo [v. Acórdão de 19 de maio de 2021, *Ryanair/Comissão (KLM; COVID-19)*, T-643/20, EU:T:2021:286, n.º 48 e jurisprudência referida].

- 68 Tendo em conta os critérios desenvolvidos na jurisprudência e os argumentos das partes, importa examinar sucessivamente as relações de capital, orgânicas, funcionais e económicas entre a *holding* Air France-KLM, a Air France e a KLM e as respetivas filiais, os contratos com base nos quais a medida em causa foi concedida, bem como o tipo de medida de auxílio concedida e o contexto em que esta se insere.
- *Quanto às relações de capital e orgânicas entre a holding Air France-KLM, a Air France e a KLM*
- 69 Em primeiro lugar, quanto às relações de capital entre as diferentes entidades que pertencem ao grupo Air France-KLM, importa salientar, como foi recordado no n.º 3, *supra*, que a Air France é detida a 100 % pela *holding* Air France-KLM e que esta última detém 93,84 % do capital social, 99,7 % dos direitos económicos e 49 % dos direitos de voto na KLM.
- 70 No n.º 29 da decisão impugnada, a Comissão salientou que, embora a Air France e a KLM fossem entidades jurídicas distintas, cada uma com a sua própria estrutura acionista, a *holding* Air France-KLM tinha «direitos de controlo» tanto sobre a Air France como sobre a KLM.
- 71 Ainda que este facto constitua um primeiro elemento relevante para examinar a existência de uma unidade económica entre estas entidades, a jurisprudência em matéria de auxílios de Estado exige que se verifique, além disso, se a sociedade-mãe exerce efetivamente um controlo através de uma participação direta ou indireta na gestão das suas filiais e participa, assim, na atividade económica exercida pela empresa controlada (v., neste sentido, Acórdão de 16 de dezembro de 2010, *AceaElectrabel Produzione/Comissão*, C-480/09 P, EU:C:2010:787, n.º 49 e jurisprudência referida).
- 72 Com efeito, na falta dessa análise, a simples cisão de uma empresa em duas entidades diferentes, em que a primeira prossegue diretamente a atividade económica anterior e a segunda controla a primeira ao mesmo tempo que intervém na sua gestão, bastaria para privar de efeito útil as normas do direito da União relativas aos auxílios de Estado. Isto permitiria à segunda entidade beneficiar de subvenções ou outros benefícios concedidos pelo Estado ou através de recursos estatais e utilizá-los, no todo ou em parte, em proveito da primeira, no interesse, igualmente, da unidade económica formada pelas duas entidades (v. Acórdão de 16 de dezembro de 2010, *AceaElectrabel Produzione/Comissão*, C-480/09 P, EU:C:2010:787, n.º 50 e jurisprudência referida).
- 73 No caso em apreço, resulta dos n.ºs 27 e 91 da decisão impugnada que a *holding* Air France-KLM detém um poder de controlo sobre a Air France e sobre a KLM graças aos direitos de veto de que dispõe, por um lado, sobre os planos dos negócios e os orçamentos destas últimas, e, por outro, sobre a remuneração, a nomeação e a destituição dos seus dirigentes, incluindo a nomeação e a destituição dos membros do seu conselho de administração. Assim, a referida *holding* deve aprovar as decisões relativas, nomeadamente, às opções estratégicas, ao orçamento e ao plano de investimento do «Grupo Air France-KLM, incluindo a KLM» antes de estas serem adotadas ou executadas.
- 74 Resulta igualmente da decisão impugnada que a *holding* Air France-KLM dispõe do direito de aprovação das operações de financiamento das suas filiais que ultrapassem os 150 milhões de euros. Este direito revelou-se pertinente no caso em apreço, tendo em conta que, como a

Comissão reconhece na decisão impugnada, o financiamento concedido pela República Francesa ultrapassava o limiar de 150 milhões de euros, pelo que a *holding* Air France-KLM teve de o aprovar antes de ser concedido.

- 75 Em segundo lugar, no que respeita às relações orgânicas entre a *holding* Air France-KLM, a Air France e a KLM, as recorrentes fazem referência, nomeadamente, ao documento de registo universal de 2019 da referida *holding*, apresentado à Autorité des marchés financiers (AMF) (Autoridade dos Mercados Financeiros, França) em aplicação do Regulamento (UE) 2017/1129 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de junho de 2017, relativo ao prospeto a publicar em caso de oferta de valores mobiliários ao público ou da sua admissão à negociação num mercado regulamentado, e que revoga a Diretiva 2003/71/CE (JO 2017, L 168, p. 12) (a seguir «documento de registo universal de 2019»), cujo extrato apresentam no Tribunal Geral e foi debatido na audiência. Em conformidade com os artigos 9.º e 21.º do Regulamento 2017/1129, o documento de registo universal é um documento colocado à disposição do público, que descreve a organização da empresa e a sua atividade, situação financeira, resultados e perspetivas, governação e estrutura acionista do emitente em causa.
- 76 Resulta do documento de registo universal de 2019 que, ao nível do grupo Air France-KLM, existem vários órgãos mistos, compostos por representantes de alto nível da *holding* Air France-KLM, da Air France e da KLM, encarregados de controlar e coordenar certas decisões importantes a tomar no referido grupo.
- 77 Por exemplo, dentro do Grupo Air France-KLM, todos os investimentos superiores a cinco milhões de euros, bem como as operações relativas à frota e as operações de aquisição de participações e de cessão, estão sujeitos à aprovação de um «Comité Executivo Grupo», composto, nomeadamente, pelos diretores-gerais da *holding* Air France-KLM, da Air France e da KLM, como aliás a referida *holding* confirmou na audiência.
- 78 Além disso, segundo esse documento de registo universal de 2019, embora a gestão dos investimentos seja assegurada ao nível de cada sociedade do Grupo Air France-KLM, o processo de tomada de decisão é coordenado por um «Group Investment Committee (GIC)», composto pelo diretor-geral adjunto «Economia e Finanças» da *holding* Air France-KLM, pelo diretor-geral adjunto «Economia e Finanças» da Air France e pelo «Chief Financial Officer» da KLM.
- 79 Do mesmo modo, resulta do documento de registo universal de 2019 que a gestão dos riscos de mercado no âmbito do Grupo Air France-KLM é dirigida por um «Risk Management Committee», composto igualmente por altos dirigentes da *holding* Air France-KLM, da Air France e da KLM, que decide e supervisiona os riscos financeiros do referido grupo e determina as coberturas necessárias a implementar.
- 80 Daqui resulta igualmente que as decisões tomadas por esses órgãos mistos ao nível do grupo Air France-KLM são, em seguida, executadas por cada entidade do grupo.
- 81 Daqui decorre que as relações de capital e orgânicas no âmbito do Grupo Air France-KLM tendem a demonstrar que a *holding* Air France-KLM exerce efetivamente um controlo ao participar, direta ou indiretamente, na gestão da Air France e da KLM e, assim, na atividade económica por elas exercida. Daqui resulta também que existe, ao nível do referido grupo, um processo de tomada de decisão centralizado e uma certa coordenação, assegurados através de órgãos mistos que reúnem representantes de alto nível da *holding* Air France-KLM, da Air France e da KLM, pelo menos no que respeita à tomada de determinadas decisões importantes.

82 As relações de capital e orgânicas dentro do Grupo Air France-KLM são, assim, como alegam as recorrentes, um primeiro elemento destinado a demonstrar que as entidades jurídicas distintas no interior do referido grupo formam uma única unidade económica para efeitos da aplicação das regras em matéria de auxílios de Estado.

– Quanto às relações funcionais entre a holding Air France-KLM, a Air France e a KLM

83 Em primeiro lugar, a Comissão salientou, no n.º 30 da decisão impugnada, que a *holding* Air France-KLM empregava os seus próprios trabalhadores e «[contava]» com funcionários destacados da Air France e da KLM junto de si. Além disso, referiu nos n.ºs 27 e 91 dessa decisão, conforme recordado no n.º 73, *supra*, que a *holding* Air France-KLM dispunha de direitos de veto quanto à remuneração, nomeação e destituição dos dirigentes da KLM e da Air France. Daqui resulta que existe uma certa integração entre os funcionários desta *holding* e das suas filiais e que a mesma *holding* está implicada nas decisões mais importantes relativas aos dirigentes das suas filiais.

84 Em segundo lugar, no n.º 31 da decisão impugnada, a Comissão explicou que a *holding* Air France-KLM não operava «diretamente» nos mercados do transporte aéreo em que a Air France e a KLM operavam, constatando que o papel da referida *holding* era o de prestar apoio às suas filiais «em matéria de informática, de recursos humanos, de *marketing*, digital, de comunicação e de inovação».

85 Todavia, no n.º 38 da decisão impugnada, a Comissão declarou que a Air France e a KLM, sob a égide da *holding* Air France-KLM, se coordenavam no «domínio das vendas e da gestão dos preços e das receitas com base na estratégia determinada ao nível da *holding* [Air France-KLM]», com o auxílio dos funcionários da Air France e da KLM destacados para esse efeito na referida *holding*. Tal constatação resulta igualmente do n.º 91 da referida decisão.

86 Daqui resulta que, embora seja certo que a própria *holding* Air France-KLM não presta serviços de transporte aéreo, não é menos verdade que desempenha um papel estratégico na prestação desses serviços, nomeadamente no domínio das vendas e da gestão dos preços e das receitas, e que, além disso, está implicada na tomada de decisões relativas às operações relativas à frota (v. n.º 77, *supra*), o que confirma a existência de um grau de integração entre a *holding* Air France-KLM, a Air France e a KLM.

87 A existência de uma certa coordenação funcional no âmbito do Grupo Air France-KLM é, além disso, ilustrada pelo exemplo da «Transavia», invocado pelas recorrentes. Como resulta das respostas da Comissão às questões colocadas a propósito de uma medida de organização do processo, no âmbito do referido grupo existem várias sociedades com o nome «Transavia», algumas das quais operam no mercado dos serviços de transporte aéreo de passageiros. Trata-se da Transavia France SAS e da Transavia Airlines CV, apelidadas respetivamente de «Transavia France» e «Transavia Netherlands» na decisão impugnada. A «Transavia France» e a «Transavia Netherlands» são filiais, respetivamente, da Air France e da KLM. A Comissão referiu a este respeito que, embora estas duas sociedades disponham das suas próprias licenças, certificados, direitos de tráfego, faixas horárias, ativos, pessoal e direção, apresentam-se no mercado sob a mesma marca Transavia e partilham a mesma página da Internet, o que a *holding* Air France-KLM confirmou na audiência. Além disso, como alegam as recorrentes, a «Transavia» é frequentemente mencionada como uma empresa única no documento de registo universal de

2019 quando este último se refere ao segmento «low cost» da atividade comercial do Grupo Air France-KLM. Este exemplo dá, assim, conta de uma certa cooperação funcional e comercial entre duas filiais da Air France e da KLM.

- 88 Em terceiro lugar, resulta dos n.ºs 32 a 34 e 91 da decisão impugnada que a *holding* Air France-KLM assume igualmente funções financeiras na medida das necessidades da Air France e da KLM. Por um lado, dá, nomeadamente, instruções orçamentais às suas filiais. Por outro, pode «ocasionalmente», nos termos da decisão impugnada, angariar capitais nos mercados financeiros (dívida ou capital próprio) em benefício das suas filiais e em função das respetivas necessidades individuais. Quanto à emissão de ações ou de instrumentos que dão acesso ao capital, essas operações são igualmente realizadas ao nível da referida *holding*, ao passo que as dívidas do Grupo Air France-KLM são «principalmente» contraídas diretamente pela Air France e pela KLM.
- 89 Importa acrescentar, à semelhança das recorrentes e como resulta dos n.ºs 75 a 80, *supra*, que a *holding* Air France-KLM está implicada na coordenação e aprovação dos investimentos importantes das suas filiais, nas operações de aquisição de participações e de cessão, e na gestão dos riscos financeiros e das coberturas necessárias a pôr em prática, que são objeto de um acompanhamento contínuo e permanente ao nível do Grupo Air France-KLM.
- 90 O papel financeiro assumido pela *holding* Air France-KLM é ilustrado, no caso em apreço, pelo facto, salientado no n.º 36 da decisão impugnada, de que esta dispõe do direito de aprovação das operações de financiamento das suas filiais que ultrapassem os 150 milhões de euros, e que, conseqüentemente, teve de aprovar a medida em causa.
- 91 Na decisão impugnada e na audiência, a Comissão, embora reconhecendo o papel financeiro desempenhado pela *holding* Air France-KLM em benefício das suas filiais, relativizou a sua importância, qualificando-o de «limitado» (n.º 32 da decisão impugnada).
- 92 No entanto, resulta dos n.ºs 73 e 77, *supra*, que as decisões importantes ou estratégicas em matéria de financiamento, de investimento e de frota são coordenadas, ou mesmo aprovadas, pela *holding* Air France-KLM.
- 93 Esta conclusão é corroborada pelos dados que constam do documento de registo universal de 2019, dos quais resulta que a *holding* Air France-KLM realizou uma série de emissões de obrigações de montantes significativos, que «a estratégia financeira é decidida pelo Grupo [Air France-KLM] em coordenação com a [Air France] e com a [KLM]», que a referida *holding* era a entidade emitente «principal» das obrigações, e que o referido grupo previa um «recurso sistemático ao financiamento nos mercados [através da] Air France-KLM».
- 94 Apesar disso, na decisão impugnada, a Comissão considerou que a Air France e a KLM eram «funcionalmente autónomas», com base nos elementos seguintes (n.º 37 da decisão impugnada).
- 95 Primeiro, a Air France e a KLM dispõem de «equipas de gestão distintas» (ponto 37, primeiro travessão, da decisão impugnada). Todavia, esta afirmação deve ser fortemente matizada pelos elementos referidos nos n.ºs 73, 75 a 80 e 83, *supra*, dos quais resulta que a *holding* Air France-KLM tem direito de veto quanto à remuneração, nomeação e destituição dos dirigentes das suas filiais, que órgãos mistos do Grupo Air France-KLM estão encarregados do controlo e da coordenação de determinadas decisões importantes relativas às suas filiais e que a referida *holding* conta com funcionários da Air France e da KLM destacados junto dela.

- 96 Segundo, a Air France é «independente e plenamente responsável» pela «maior parte» dos principais elementos das suas atividades comerciais, nomeadamente os recursos humanos, a frota, o desenvolvimento da rede, a experiência cliente, a gestão dos passageiros e da carga, as atividades de manutenção, as operações aéreas, os serviços a bordo e a comercialização (n.º 37, primeiro travessão, da decisão impugnada). No entanto, estas afirmações não têm em conta o papel desempenhado pela *holding* Air France-KLM, tanto no que respeita às operações relativas à frota (v. n.ºs 73 e 77, *supra*) como no que respeita à prestação de serviços de transporte aéreo, em especial em matéria de vendas e de gestão dos preços e das receitas, cuja estratégia é determinada ao nível da referida *holding* (v. n.ºs 85 a 87, *supra*).
- 97 Terceiro, a Air France e a KLM dispõem de «uma organização financeira independente», no que respeita, nomeadamente, ao financiamento e ao controlo das relações internas e externas, da tesouraria, da auditoria e da fiscalidade (n.º 37, segundo travessão, da decisão impugnada). No n.º 34 da decisão impugnada, a Comissão referiu, além disso, que as atividades financeiras «quotidianas» são efetuadas pela Air France e pela KLM de forma independente. Estas afirmações deparam-se, no entanto, com o facto de que qualquer financiamento acima do limiar de 150 milhões de euros ou qualquer investimento superior a cinco milhões de euros deve ser aprovado pela *holding* Air France-KLM. Por outro lado, a circunstância de as atividades financeiras «quotidianas» serem geridas pela Air France e pela KLM não contradiz o que precede.
- 98 Quarto, a Air France gere as suas necessidades de liquidez «de forma independente, sem a intervenção da KLM». Por exemplo, as decisões de financiamento da sua frota são tomadas ao nível do conselho de administração da Air France, e não ao nível da *holding* Air France-KLM. Também não existe um «mecanismo de partilha de lucros e perdas nem um acordo de partilha de tesouraria entre a Air France e a KLM» (n.ºs 35, 36 e 37, terceiro travessão, da decisão impugnada).
- 99 Todavia, por um lado, o facto de a Air France e a KLM gerirem de forma independente a sua liquidez deve igualmente ser matizado, na medida em que a *holding* Air France-KLM obtém capital nos mercados em benefício das suas filiais (v. n.º 88, *supra*), aprova as operações de financiamento que ultrapassam os 150 milhões de euros e dá instruções orçamentais às suas filiais. Do mesmo modo, a afirmação segundo a qual «as decisões de financiamento da sua frota são tomadas ao nível do conselho de administração da Air France, e não ao nível da *holding* Air France-KLM», é contrariada pelas circunstâncias referidas no n.º 77, *supra*.
- 100 Por outro lado, embora a Comissão tenha afirmado que não existia um mecanismo de partilha de lucros e perdas, nem um acordo de partilha de tesouraria entre a Air France e a KLM, salientou, ainda assim, no n.º 43 da decisão impugnada, que existiam «acordos de partilha de custos» entre a Air France e a KLM e as respetivas filiais. Resulta do mesmo número da decisão impugnada que existem «atividades comuns desenvolvidas em comum pela Air France e pela KLM ou pelas suas filiais». Estes elementos confirmam a existência de uma certa integração e cooperação funcionais entre estas últimas no interior do Grupo Air France-KLM.
- 101 Assim, a conclusão a que chegou a Comissão, a saber, que a Air France e a KLM têm autonomia funcional, é posta em causa por todas as considerações que figuram nos n.ºs 83 a 100, *supra*.
- 102 Por conseguinte, as relações funcionais entre a *holding* Air France-KLM, a Air France e a KLM constituem um segundo elemento destinado a demonstrar que essas entidades formam uma única unidade económica para efeitos da aplicação das regras em matéria de auxílios de Estado.

– Quanto às relações económicas entre a *holding* Air France-KLM, a Air France e a KLM

- 103 Nos n.ºs 39 a 41 e 92 da decisão impugnada, a Comissão considerou que a *holding* Air France-KLM, a KLM e a Air France gozavam *de facto* de autonomia económica, pelas seguintes razões.
- 104 Em primeiro lugar, a *holding* Air France-KLM não tem nenhuma atividade geradora de receitas externas, pelo que não pode apoiar de forma autónoma a Air France e a KLM. As receitas da referida *holding* são geradas exclusivamente ao nível interno junto das suas filiais por uma comissão de gestão que cobre as despesas de gestão dessa *holding*, de taxas de marcas e de certos mecanismos de redistribuição de custos (n.ºs 39 e 40 da decisão impugnada). Em seguida, embora a *holding* Air France-KLM possa angariar fundos nos mercados financeiros para cobrir as necessidades das suas filiais, de um ponto de vista económico, o seu papel é o de um «intermediário» entre as suas filiais e os investidores, os quais investem, na realidade, nas referidas filiais (n.º 41 da mencionada decisão). Por último, as relações comerciais entre a Air France e a KLM são levadas a cabo em condições normais de mercado e negociadas por equipas de direção autónomas. No que respeita aos acordos de partilha de custos entre estas duas sociedades, estes preveem uma chave de repartição baseada nas «normas do mercado» (n.ºs 42 e 43 dessa decisão).
- 105 A este respeito, primeiro, como alegam as recorrentes, o facto de a *holding* Air France-KLM gerar as suas receitas unicamente junto das suas filiais demonstra que existe uma certa interdependência económica entre a referida *holding* e as respetivas filiais. Isto é corroborado, nomeadamente, pelo facto de a Air France e a KLM se esforçarem por obter sinergias através da coordenação das respetivas atividades sob a égide da *holding* Air France-KLM, em especial no domínio das vendas e da gestão dos preços e das receitas (v. n.º 85, *supra*), e de esta *holding* estar envolvida no financiamento das suas filiais de forma coordenada (v. n.ºs 88 a 92, *supra*).
- 106 Segundo, mesmo admitindo que a *holding* Air France-KLM atua nos mercados financeiros unicamente como «intermediária» entre as suas filiais e os investidores, isso confirma o facto de a *holding* Air France-KLM agir no interesse dessas filiais, obtendo fundos nos mercados financeiros para as respetivas necessidades. Este facto revela que a mencionada *holding* negocia os termos do financiamento nos mercados financeiros com base na posição financeira de todo o Grupo Air France-KLM. Por conseguinte, é graças à *holding* Air France-KLM que as sinergias no interior do referido grupo são realizadas.
- 107 Terceiro, como salientado no n.º 100, *supra*, o facto, admitido pela Comissão, de que existem acordos de partilha de custos entre a Air France e a KLM, bem como atividades desenvolvidas em comum pela Air France e pela KLM e suas filiais, confirma a existência de uma certa integração e cooperação económica entre todas.
- 108 Quarto, a Comissão alega, nos n.ºs 40 e 42 da decisão impugnada, que as relações financeiras e comerciais entre a *holding* Air France-KLM e as suas filiais Air France e KLM, assim como entre estas últimas, ocorrem em «condições normais de mercado». Em especial, quanto às relações entre a Air France e a KLM, a Comissão faz referência, neste contexto, ao facto de continuarem a ser tributadas, respetivamente, em França e nos Países Baixos, que as legislações fiscais francesa e neerlandesa preveem que todas as transações dentro do grupo devem ser efetuadas como se tivessem sido celebradas entre partes independentes e que, portanto, nenhuma vantagem pode passar de uma para a outra por essa via (n.º 42 da decisão impugnada). É certo que, embora estes elementos pareçam relevantes para a tributação fiscal dessas sociedades ao nível dos

Estados-Membros, não bastam para demonstrar a existência de autonomia económica entre a *holding* Air France-KLM, a Air France e a KLM no Grupo Air France-KLM, tendo em conta os elementos indicados nos n.ºs 104 a 107, *supra*.

- 109 Além disso, deve recordar-se que a concessão da medida em causa encontrava justificação, nomeadamente, na impossibilidade de a Air France obter o financiamento da dívida nos mercados e capitais em condições financeiras aceitáveis e em volume suficiente, e que o objetivo da referida medida era o de evitar um perigo imediato para a continuidade da atividade da Air France (n.ºs 4 e 10 da decisão impugnada). Nestas circunstâncias, a vantagem desta medida traduz-se precisamente na disponibilização de montantes significativos de liquidez que não estavam disponíveis em condições de mercado. Assim, por um lado, essa medida tem por efeito reforçar a posição financeira de todo o Grupo Air France-KLM, uma vez que evita o risco de incumprimento de uma das suas principais filiais, a saber, a Air France, e tranquiliza desse modo os investidores e os credores das sociedades do referido grupo, precisando-se, além disso, que o empréstimo acionista estava subordinado aos empréstimos bancários ou obrigacionistas não garantidos e não subordinados (n.º 69 da referida decisão). Por outro lado, tendo em conta o papel financeiro da *holding* Air France-KLM nesse grupo, esta poderia eventualmente obter, no interesse das suas filiais e para as suas necessidades, um financiamento nos mercados, o qual lhe estaria inacessível na falta do auxílio ou em condições menos favoráveis.
- 110 Por outro lado, se a medida em causa não tivesse existido, a Air France não teria podido prosseguir as suas atividades e, desse modo, teria igualmente posto em perigo a prossecução das atividades desenvolvidas em comum com a KLM (v. n.ºs 85, 87, 100 e 107, *supra*). Ao permitir, portanto, a prossecução das atividades da Air France, a referida medida permite também, implícita mas necessariamente, a prossecução das atividades desenvolvidas em comum pela Air France e pela KLM.
- 111 Por conseguinte, as relações económicas entre a *holding* Air France-KLM, a Air France e a KLM constituem um terceiro elemento destinado a demonstrar que essas entidades formam uma única unidade económica para efeitos da aplicação das regras em matéria de auxílios de Estado.
- *Quanto aos contratos com base nos quais a medida em causa foi concedida*
- 112 Nos n.ºs 44 a 47, 93 e 94 da decisão impugnada, a Comissão considerou, em substância, que os mecanismos contratuais com base nos quais a medida em causa tinha sido concedida garantiam que a Air France e as suas filiais eram as únicas beneficiárias da mesma.
- 113 As recorrentes alegam, no essencial, fazendo referência ao teor de determinadas cláusulas dos contratos em questão, que estes não conseguem garantir que a Air France seja a única beneficiária da medida em causa.
- 114 A Comissão responde que os mecanismos contratuais em causa são equivalentes a uma cláusula de afetação, a qual faz com que o benefício financeiro e económico real da medida em causa chegue exclusivamente à Air France.
- 115 A título preliminar, há que declarar que a medida em causa devia ser concedida com base em três grupos de contratos: primeiro, um contrato de empréstimo garantido pelo Estado, celebrado entre um consórcio de bancos e a *holding* Air France-KLM (n.ºs 15, 16, 45 e 46 da decisão impugnada), segundo, um acordo celebrado entre o Estado e a referida *holding*, relativo à garantia de Estado e que fixa as modalidades desta, como foi esclarecido pela República Francesa na audiência, sendo a

base jurídica desta garantia, além disso, a loi n° 2020-289 du 23 mars 2020 de finances rectificative pour 2020 (Lei de Finanças n.º 2020-289, de 23 de março de 2020, retificativa para 2020) e um despacho do Ministério da Economia e, terceiro, um contrato de empréstimo acionista celebrado entre a *holding* Air France-KLM e a Agence des participations de l'État (APE) [Agência das Participações do Estado].

- 116 Em primeiro lugar, importa constatar, à semelhança do que fazem as recorrentes, que a medida em causa é concedida com base em contratos celebrados entre, por um lado, um consórcio de bancos e o Estado, respetivamente, e, por outro, a *holding* Air France-KLM. Assim, só a referida *holding* assumiu direitos e obrigações para com os seus cocontratantes, e não a Air France.
- 117 Em segundo lugar, como foi especificado no n.º 90, *supra*, o financiamento proveniente da medida em causa estava sujeito à aprovação da *holding* Air France-KLM.
- 118 Em terceiro lugar, como alegam as recorrentes, a *holding* Air France-KLM dispõe de direitos contratuais importantes no que respeita a certas modalidades da concessão da medida em causa.
- 119 Há que começar por rejeitar a objeção da Comissão segundo a qual os argumentos das recorrentes relativos aos direitos contratuais assumidos pela *holding* Air France-KLM são inadmissíveis pelo facto de terem sido apresentados pela primeira vez na fase da réplica.
- 120 Segundo a jurisprudência, para poder ser considerado a ampliação de um fundamento ou de uma alegação anteriormente enunciados, um argumento novo deve apresentar uma ligação suficientemente estreita com os fundamentos ou as alegações inicialmente expostos na petição, a fim de se poder considerar que resultou da evolução normal do debate num processo contencioso (Acórdão de 14 de junho de 2023, Instituto Cervantes/Comissão, T-376/21, EU:T:2023:331, n.º 114). É o que sucede no presente processo. Com efeito, na petição, as recorrentes alegavam, nomeadamente, fazendo referência ao n.º 66 da decisão impugnada, que as disposições do contrato de empréstimo acionista demonstravam que a *holding* Air France-KLM e a KLM eram potenciais beneficiários da medida em causa, uma vez que as referidas disposições vinculavam a remuneração do referido empréstimo a um futuro aumento de capital ou à composição futura do capital da *holding* Air France-KLM. Este argumento foi apenas ampliado na réplica, na qual as recorrentes citaram determinadas disposições desse contrato, mencionadas no referido número da decisão impugnada, em resposta ao argumento que a Comissão apresentou na contestação, segundo o qual as recorrentes não tinham fundamentado a argumentação relativa às disposições do referido contrato. Esta ampliação resultou, portanto, da evolução normal do debate num processo contencioso, pelo que a exceção de inadmissibilidade arguida pela Comissão deve ser julgada improcedente.
- 121 Quanto ao mérito, importa declarar, primeiro, à semelhança do que fazem as recorrentes, que, segundo os termos dos contratos em causa, o «Grupo Air France-KLM» tinha a opção de prorrogar o prazo do empréstimo garantido pelo Estado, inicialmente fixado em um ano, em um ou dois ano(s) suplementare(s) e por uma duração máxima de três anos (n.º 53 da decisão impugnada). Do mesmo modo, o prazo da garantia de Estado pode ser prorrogado por opção do referido grupo (n.º 58 da decisão impugnada).
- 122 Segundo, como acertadamente observam as recorrentes, a *holding* Air France-KLM podia igualmente decidir prorrogar o prazo do empréstimo acionista, inicialmente fixado em quatro anos, pelo período de um ano, renovável uma vez (n.º 64 da decisão impugnada).

- 123 Terceiro, as recorrentes alegam, sem que a Comissão o conteste, que a *holding* Air France-KLM pode decidir que os pagamentos das taxas de juro anuais sobre o empréstimo acionista poderiam ser capitalizados, ou seja, acumulados, em vez de serem pagos numa base anual.
- 124 Quarto, a remuneração do empréstimo acionista depende da deliberação da assembleia geral da *holding* Air France-KLM relativamente a um projeto de aumento de capital dessa *holding*. Assim, está previsto que a taxa de juro aplicável ao referido empréstimo será aumentada em 550 pontos de base em caso de não aprovação pela assembleia geral da *holding* Air France-KLM de um projeto de aumento de capital dessa *holding* que permita a incorporação total ou parcial do montante desse empréstimo ou ainda a execução de um aumento de capital que não confira ao Estado o direito de participar até ao limite da sua quota-parte de capital na mesma *holding* (n.º 66, terceiro travessão, da decisão impugnada).
- 125 Daqui resulta que várias das modalidades da concessão da medida em causa, relativas, em especial, à sua data de vencimento e respetiva remuneração, estão expressamente sujeitas à decisão da *holding* Air France-KLM.
- 126 Em quarto lugar, as considerações precedentes não são postas em causa pelo facto de a *holding* Air France-KLM e a Air France terem celebrado «contratos-espelho» destinados a encaminhar o financiamento em causa para a Air France (a seguir «contratos-espelho»).
- 127 Segundo a Comissão, esses contratos-espelho garantem, em substância, que o gozo efetivo do financiamento em causa pertence exclusivamente à Air France e às suas filiais e «proí[be] [a] transferência ou [a] utilização [desse financiamento] em benefício da KLM» (n.º 46 da decisão impugnada). Para sustentar esta afirmação, a mesma citou, na nota de rodapé n.º 7 da decisão impugnada, o artigo 2.2. do contrato do empréstimo acionista, que prevê que o referido empréstimo se destina a financiar a disponibilização, pela *holding* Air France-KLM à Air France, de uma conta-corrente acionista que visa financiar as necessidades de liquidez da Air France e, se for o caso, das suas filiais. Fez também referência ao artigo 3.1. do contrato relativo ao empréstimo garantido pelo Estado, que prevê que esse empréstimo tem por objeto o «financiamento das necessidades do grupo suscitadas pela crise da COVID-19 a fim de manter as suas atividades comerciais e os seus trabalhadores em França». Além disso, sempre no entender da Comissão, a definição de «grupo» contida nesse contrato exclui expressamente a KLM. Por último, os dois contratos contêm cláusulas, respetivamente o artigo 7.1 (a) e o artigo 18.3 (a), nos termos das quais uma utilização não conforme com o objeto definido, respetivamente, no artigo 2.2 e no artigo 3.1 constituem um «caso de incumprimento».
- 128 A este respeito, deve observar-se, primeiro, à semelhança do que fazem as recorrentes, que a garantia de Estado não é objeto desses contratos-espelho. Por conseguinte, no plano contratual, esta garantia não é «transferida» para a Air France, mantendo-se sempre ao nível da *holding* Air France-KLM, como, aliás, confirmou a República Francesa na audiência. Daqui resulta que esta garantia, que é parte integrante da medida em causa, só beneficia, no plano contratual, a *holding* Air France-KLM.
- 129 Segundo, nos termos do artigo 3.1 do contrato relativo ao empréstimo garantido pelo Estado, conforme reproduzidos na decisão impugnada, a medida em causa destina-se a financiar as necessidades do «grupo» decorrentes da crise da COVID-19. Na nota de rodapé n.º 7 da decisão impugnada, a Comissão explica que, em conformidade com este artigo, o referido financiamento

visa «manter [as] atividades comerciais e [os] trabalhadores em França», o que apenas pode dizer respeito, segundo a Comissão, às necessidades da Air France e das suas filiais, dado que a *holding* Air France-KLM não tem atividade comercial e «muito poucos trabalhadores seus em França».

- 130 No entanto, esta explicação não é convincente. Com efeito, resulta da nota de rodapé n.º 7 da decisão impugnada que a definição de «grupo», na aceção do referido contrato, exclui apenas a KLM, e não a *holding* Air France-KLM. Este facto é corroborado, além disso, pela afirmação que figura no n.º 46 da referida decisão, segundo a qual os contratos em causa proíbem a transferência ou a utilização de fundos «em benefício da KLM», sem mencionar que essa proibição é igualmente válida para a *holding* Air France-KLM.
- 131 Do mesmo modo, como foi salientado no n.º 83, *supra*, é pacífico que a *holding* Air France-KLM dispõe dos seus próprios trabalhadores em França, pelo que a explicação da Comissão que figura na nota de rodapé n.º 7 da decisão impugnada, segundo a qual o facto de o artigo 3.1. do contrato relativo ao empréstimo garantido pelo Estado fazer referência ao objetivo de manter os «trabalhadores em França» significa que este artigo visa apenas a Air France, também não é convincente.
- 132 Terceiro, está assente que a *holding* Air France-KLM conserva para si uma parte dos fundos provenientes da medida em causa. Com efeito, resulta do n.º 46, terceiro travessão, da decisão impugnada, em substância, que o contrato-espelho relativo ao empréstimo garantido pelo Estado prevê que a referida *holding* conserve para si uma «margem suplementar» destinada a cobrir os custos suportados pela mesma no âmbito da gestão da referida medida.
- 133 A este respeito, a Comissão explica, no mesmo número da decisão impugnada, que o montante desta margem é «baixo» e que a referida margem é «conforme [...] com o princípio de direito francês do interesse social». Todavia, há que constatar que a Comissão não examinou, na referida decisão, nem a natureza nem a amplitude dos serviços supostamente prestados pela *holding* Air France-KLM aquando da transferência dos fundos para a Air France, nem os custos alegadamente suportados pela *holding* neste contexto, nem ainda a questão de saber se a referida «margem suplementar» corresponde aos referidos custos. Daqui resulta, como alegam, em substância, as recorrentes, que a referida *holding* conserva para si uma parte do gozo efetivo do financiamento em causa. Do mesmo modo, o facto, admitindo que está demonstrado, de essa margem ser conforme com o direito nacional não significa, por si só, que a remuneração assim recebida não possa ser considerada uma vantagem atribuída à mesma *holding* para efeitos da aplicação do artigo 107.º, n.º 1, TFUE.
- 134 No seu articulado de intervenção, a Air France invoca outras cláusulas contratuais não mencionadas na decisão impugnada. Ora, é jurisprudência constante que a fundamentação não pode ser explicitada, pela primeira vez e *a posteriori*, perante o órgão jurisdicional, salvo circunstâncias excecionais (v. Acórdão de 20 de setembro de 2011, *Evropaïki Dynamiki/BEL*, T-461/08, EU:T:2011:494, n.º 109 e jurisprudência referida). Por conseguinte, tais elementos do quadro contratual da medida em causa, de que a Comissão dispunha ou podia dispor no momento da adoção da decisão impugnada, mas que não foram referidos nessa decisão, não podem ser tidos em conta pelo Tribunal Geral para completar a fundamentação da decisão impugnada.

- 135 Em quinto lugar, e em todo o caso, a existência de contratos-espelho não altera o facto de só a *holding* Air France-KLM ter assumido direitos e obrigações contratuais relativamente ao consórcio de bancos e ao Estado, de várias modalidades relativas à concessão da medida em causa, como o seu vencimento e remuneração, serem decididas pelo Grupo Air France-KLM e de a garantia de Estado permanecer contratualmente na referida *holding*.
- 136 Em face do exposto, há que concluir que as cláusulas contratuais referidas na decisão impugnada não permitem concluir que os únicos beneficiários da medida em causa sejam a Air France e as suas filiais, com exclusão da *holding* Air France-KLM, da KLM e das filiais que controlam.
- 137 Esta conclusão não é posta em causa pelo argumento da Comissão segundo o qual a jurisprudência admitiu que o beneficiário de um auxílio de Estado só pode ser uma das sociedades que fazem parte de um grupo, quando existam, nomeadamente, cláusulas de afetação que façam chegar o auxílio a uma das sociedades do referido grupo, com exclusão das demais sociedades desse grupo.
- 138 A este respeito, como foi acima salientado nos n.ºs 61 e 62, devem, consoante o caso, ser analisados vários fatores para determinar se se pode considerar que entidades jurídicas distintas formam uma única unidade económica para efeitos da aplicação das regras em matéria de auxílios de Estado, como as relações de capital, orgânicas, funcionais e económicas entre essas entidades, os contratos com base nos quais a medida de auxílio foi concedida, bem como o tipo de medida de auxílio concedida e o contexto em que se insere. Trata-se, portanto, de uma apreciação global de vários fatores, próprios de cada caso concreto. No que respeita, em especial, aos contratos com base nos quais a medida de auxílio foi concedida, a apreciação destes depende manifestamente do seu teor concreto. Assim, o facto de os órgãos jurisdicionais da União terem concluído, ou não, num determinado processo, com base em elementos concretos próprios desse processo, que a beneficiária de uma determinada medida de auxílio constituía uma única entidade pertencente a um grupo de sociedades, com exclusão das demais entidades desse grupo, não pode servir de base a uma conclusão geral em qualquer dos sentidos.
- 139 Em todo o caso, as circunstâncias específicas na origem dos processos que deram origem aos acórdãos referidos pela Comissão não são comparáveis às que estão na origem do presente processo.
- 140 Primeiro, no Acórdão de 3 de julho de 2003, Bélgica/Comissão (C-457/00, EU:C:2003:387), o Tribunal de Justiça precisou, nos n.ºs 56 e 57, que, para determinar o beneficiário de uma medida de auxílio, havia que ter em conta, nomeadamente, a existência e a formulação de cláusulas de afetação e que era possível que essa análise levasse à conclusão de que o beneficiário do auxílio não era o mutuário do empréstimo controvertido. Assim, em conformidade com esse acórdão, o resultado da referida análise depende da existência e do teor preciso das cláusulas contratuais relevantes. Ora, no caso em apreço, como resulta dos n.ºs 115 a 136, *supra*, o Tribunal Geral considera, precisamente em função do teor das diferentes cláusulas contratuais aplicáveis no presente processo, que estas não permitem concluir que os únicos beneficiários da medida em causa sejam a Air France e as suas filiais, com exclusão da *holding* Air France-KLM, da KLM e das filiais que controlam. Além disso, a *holding* Air France-KLM tem, no caso em apreço, direitos e obrigações contratuais importantes na administração da referida medida que lhe permitem modulá-la em função dos seus próprios interesses e dos de todo o Grupo Air France-KLM.

- 141 Segundo, existem várias diferenças factuais significativas entre o presente processo e os que deram origem ao Acórdão de 25 de junho de 1998, *British Airways e o./Comissão* (T-371/94 e T-394/94, EU:T:1998:140). Com efeito, as relações orgânicas, funcionais e económicas entre as entidades do Grupo Air France-KLM, referidas no presente processo, não são comparáveis às que existem entre as sociedades em causa no acórdão acima mencionado. Por exemplo, a medida em questão é concedida através da *holding* Air France-KLM, e não diretamente à Air France, como era o caso nos processos em questão. Além disso, no caso em apreço, a *holding* Air France-KLM manteve todas as suas prerrogativas estratégicas em matéria de financiamento, investimento e operações relativas à frota, o que não foi o caso da *holding* nos referidos processos. Por último, a referida *holding* não tinha nenhum direito ou prerrogativa comparável aos que a *holding* Air France-KLM tem relativamente a várias das modalidades de concessão da medida de auxílio, relativas, nomeadamente, à sua remuneração e à sua duração.
- 142 Terceiro, os processos que deram origem ao Acórdão de 11 de maio de 2005, *Saxonia Edelmetalle e ZEMAG/Comissão* (T-111/01 e T-133/01, EU:T:2005:166), diziam respeito a uma situação muito diferente da que está em causa no presente processo. Com efeito, esses processos diziam respeito à obrigação de recuperação de um auxílio junto de certas filiais de um grupo de sociedades que tinham sido designadas como beneficiárias iniciais desse auxílio. A este respeito, foi declarado, nos n.ºs 125 e 126 desse acórdão, que, tendo em conta as circunstâncias do caso em apreço, a Comissão não podia, lícita e automaticamente, imputar às referidas filiais a obrigação de restituição de uma parte do auxílio controvertido se não fosse demonstrado que as mesmas o receberam efetivamente, apenas por estas terem sido designadas como beneficiárias iniciais do auxílio controvertido. Ora, esta situação é alheia ao presente processo, pelo que não se pode retirar dela nenhuma conclusão útil para a resolução do presente litígio.
- 143 Por conseguinte, o quadro contratual com base no qual é concedida a medida em causa constitui um quarto elemento destinado a demonstrar que a *holding* Air France-KLM, a Air France e a KLM formam uma única unidade económica para efeitos da aplicação das regras em matéria de auxílios de Estado.

– *Quanto ao tipo de medida de auxílio concedida e ao contexto em que se insere*

- 144 No que diz respeito ao tipo de medida de auxílio concedida e ao contexto em que se insere, importa salientar, à semelhança do que fazem as recorrentes, que, no n.º 11 da decisão impugnada, a Comissão destacou que o empréstimo acionista poderia, a prazo, ser incorporado no capital do «Grupo Air France-KLM» numa operação distinta, decidida ulteriormente pelo «Grupo Air France-KLM».
- 145 Esta perspetiva, de que a Comissão estava, portanto, informada no momento da adoção da sua Decisão C(2020) 2983 final, de 4 de maio de 2020, materializou-se alguns meses mais tarde na Decisão *Air France-KLM e Air France* (v. n.º 10, *supra*), na qual a Comissão considerou que os beneficiários da conversão do empréstimo acionista num instrumento híbrido, equiparado a uma participação de capital próprio, eram tanto a Air France e as filiais que controla como a *holding* Air France-KLM e as filiais que esta *holding* controla, com exceção da KLM e das suas filiais.
- 146 A este respeito, importa salientar que a segunda decisão corretiva da Decisão C(2020) 2983 final da Comissão, de 4 de maio de 2020, referida nos n.ºs 5 e 12, *supra*, ocorreu em 26 de julho de 2021, ou seja, após a adoção da Decisão *Air France-KLM e Air France* em 5 de abril de 2021, pelo que esta última não é um facto ocorrido posteriormente à decisão impugnada, na sua versão resultante da referida segunda decisão corretiva.

- 147 Nestas circunstâncias específicas, há que concluir que existia uma relação cronológica, estrutural e económica entre a medida em causa e a que é objeto da Decisão Air France-KLM e a Air France, de que a Comissão tinha pleno conhecimento, pelo que esta última decisão constituía um elemento contextual pertinente que a Comissão devia ter tido em conta para a determinação do beneficiário da referida medida. Ora, não obstante, a Comissão não a teve em conta na decisão impugnada.
- 148 Importa observar que a Comissão também não explicou, na decisão impugnada, a razão pela qual a determinação dos beneficiários era diferente na decisão impugnada e na Decisão Air France-KLM e Air France, ainda que o financiamento em causa, embora de forma diferente, proviesse, em ambos os casos, do empréstimo acionista.
- 149 Por conseguinte, nas circunstâncias específicas do caso em apreço, e tendo em conta a jurisprudência recordada no n.º 67, *supra*, cabia à Comissão ter em consideração, para a determinação do beneficiário da medida em causa, o tipo de medida de auxílio concedida e o contexto em que se inseria.
- *Quanto à diferença entre uma vantagem direta ou indireta, por um lado, e os meros efeitos económicos secundários, por outro*
- 150 A Comissão alega que a medida em causa tem, quando muito, «meros efeitos económicos secundários» relativamente à *holding* Air France-KLM e à KLM, bem como às filiais destas últimas, com exceção da Air France e das suas filiais, os quais são inerentes a qualquer auxílio de Estado mas não podem ser qualificados de vantagem direta ou indireta em benefício destas últimas.
- 151 As recorrentes respondem que a Comissão não fez prova bastante de que a medida em causa não podia beneficiar as outras sociedades do Grupo Air France-KLM, por exemplo, reforçando a situação financeira da *holding* Air France-KLM e, indiretamente, a da KLM. Esse efeito vai além do mero efeito secundário inerente a qualquer medida de auxílio.
- 152 A este respeito, há que distinguir o conceito de «vantagem indireta» do de «efeitos secundários inerentes a qualquer medida de auxílio».
- 153 Segundo a jurisprudência, uma empresa que beneficie de uma vantagem indireta deve ser considerada beneficiária do auxílio. Com efeito, uma vantagem diretamente concedida a certas pessoas singulares ou coletivas pode constituir uma vantagem indireta e, portanto, um auxílio de Estado para outras pessoas coletivas que sejam empresas (v., neste sentido, Acórdãos de 19 de setembro de 2000, Alemanha/Comissão, C-156/98, EU:C:2000:467, n.º 26, e de 13 de junho de 2002, Países Baixos/Comissão, C-382/99, EU:C:2002:363, n.ºs 60 a 66).
- 154 Por outro lado, nos termos do n.º 115 da Comunicação sobre a noção de auxílio estatal, uma «medida pode igualmente constituir uma vantagem direta para a empresa beneficiária e uma vantagem indireta para outras empresas, por exemplo, empresas que operam em níveis subsequentes de atividade». A nota de pé de página n.º 179 desta comunicação precisa que, se uma empresa intermediária for um mero veículo para a transferência da vantagem para o beneficiário e não conservar qualquer vantagem, não deve normalmente ser considerada destinatária de um auxílio estatal.

- 155 O n.º 116 da Comunicação sobre a noção de auxílio estatal refere, além disso, que as vantagens indiretas devem ser distinguidas dos meros efeitos económicos secundários inerentes a quase todas as medidas de auxílio estatal. Para este propósito, os efeitos previsíveis da medida devem ser examinados de um ponto de vista *ex ante*. Assim, existe uma vantagem indireta se a medida for concebida de forma que distribua os seus efeitos secundários «a empresas ou grupos de empresas identificáveis». A nota de rodapé n.º 181 desta comunicação explica que, em contrapartida, um efeito económico meramente secundário, sob a forma de uma maior produção, que não constitui auxílio indireto, se pode verificar quando o auxílio for simplesmente canalizado através de uma empresa, por exemplo, um intermediário financeiro, que o repercute plenamente no beneficiário do auxílio.
- 156 No caso em apreço, resulta da análise que figura nos n.ºs 112 a 143, *supra*, que o papel da *holding* Air France-KLM não se limita a um «mero instrumento encarregado de transferir a vantagem para o beneficiário» ou a um «intermediário financeiro» na aceção dos n.ºs 115 e 116 da Comunicação sobre a noção de auxílio estatal. Com efeito, a própria *holding* conserva, no plano jurídico, a garantia de Estado e controla várias das modalidades da medida em causa, que lhe permitem modular a medida em função dos seus próprios interesses e dos do Grupo Air France-KLM em geral, pelo que deve ser afastada a tese da Comissão segundo a qual esta *holding* e a KLM beneficiam apenas dos meros efeitos económicos secundários inerentes a qualquer auxílio de Estado.
- 157 Do mesmo modo, os efeitos previsíveis da medida em causa de um ponto de vista *ex ante* sugerem, tendo em conta o tipo de medida de auxílio concedida e o contexto em que se insere, que consiste, em substância, numa solução de financiamento, que esta mesma solução de financiamento era suscetível de beneficiar todo o Grupo Air France-KLM, melhorando a sua posição financeira global, o que indica a existência, pelo menos, de uma vantagem indireta a favor de «um grupo de empresas identificáveis» na aceção do n.º 116 da Comunicação sobre a noção de auxílio estatal.
- 158 Com efeito, resulta nomeadamente do n.º 4 da decisão impugnada que, tendo em conta o impacto financeiro significativo e imediato da pandemia de COVID-19, a República Francesa decidiu acompanhar a Air France na aplicação de soluções de financiamento transitórias das suas necessidades urgentes de tesouraria, a fim de evitar um perigo imediato para a continuidade das suas atividades. Assim, uma vez que o objetivo da medida em causa é encontrar uma solução de financiamento para responder às necessidades de liquidez da Air France, e que resulta dos autos que a *holding* Air France-KLM desempenha um determinado papel no financiamento do Grupo Air France-KLM, a referida medida teria como efeitos previsíveis *ex ante*, por um lado, melhorar a situação financeira da referida *holding*, parte nos contratos em causa e detentora de importantes direitos e obrigações contratuais a esse título, e desse modo, do referido grupo no seu todo, e, por outro, garantir a estabilidade financeira, incluindo aos olhos dos mercados financeiros, desse grupo no seu conjunto, incluindo a KLM.
- 159 Além disso, como acima referido nos n.ºs 109 e 110, na falta da medida em causa, o perigo imediato para a continuidade das atividades da Air France, constatado na decisão impugnada, poderia ter contaminado todo o Grupo Air France-KLM, dado que a Air France constitui uma das principais filiais desse grupo, gerando uma parte importante dos seus rendimentos.
- 160 Esta conclusão não é posta em causa pelo Despacho de 21 de janeiro de 2016, Alcoa Trasformazioni/Comissão (C-604/14 P, não publicado, EU:C:2016:54), referido pela Comissão em apoio do seu argumento segundo o qual, quando calcula o montante do auxílio, não examina os efeitos secundários deste para os consumidores, os fornecedores, os investidores ou os

funcionários do beneficiário. Por um lado, como alegam as recorrentes, o processo que deu origem a esse despacho não dizia respeito a uma situação intragrupo. Por outro, como acima se refere nos n.ºs 156 a 159, não se trata, no caso em apreço, dos efeitos económicos secundários de uma medida de auxílio sobre os consumidores, os fornecedores, os investidores ou os funcionários.

- 161 A Comissão e a República Francesa fazem igualmente referência ao Acórdão de 21 de dezembro de 2016, Comissão/Aer Lingus e Ryanair Designated Activity (C-164/15 P e C-165/15 P, EU:C:2016:990), alegando, em substância, que, segundo esse acórdão, os efeitos secundários de uma medida de auxílio não devem ser tomados em consideração na apreciação da compatibilidade de um auxílio com o mercado interno. Os processos que deram origem ao referido acórdão diziam respeito a um regime de auxílios sob a forma de uma taxa reduzida do imposto nacional sobre o transporte aéreo, declarada incompatível com o mercado interno. A questão que se colocava era, nomeadamente, a de saber qual devia ser o montante da vantagem a recuperar junto dos beneficiários do auxílio, que eram companhias aéreas. Estas últimas sustentavam, em substância, que a vantagem em causa tinha sido repercutida nos passageiros, sob a forma de redução dos preços dos bilhetes de avião. Foi neste contexto que o Tribunal de Justiça considerou que a recuperação do auxílio controvertido implicava a restituição da vantagem concedida às companhias aéreas, e não o eventual benefício económico por elas realizado através da exploração dessa vantagem (n.ºs 100 e 102). Ora, ao contrário deste processo, o presente processo não tem por objetivo a determinação do montante da vantagem que deve ser objeto de recuperação no contexto de um auxílio declarado incompatível com o mercado interno, mas a identificação *ex ante* dos beneficiários de uma medida de auxílio a fim de examinar a sua compatibilidade com o mercado interno. Além disso, e em todo o caso, não estão em questão, no caso em apreço, as repercussões económicas da medida em causa no preço dos bilhetes de avião.
- 162 Por conseguinte, há que rejeitar o argumento da Comissão segundo o qual a medida em causa, quando muito, tem meros efeitos económicos secundários em relação à *holding* Air France-KLM e às suas outras filiais, incluindo a KLM e as filiais desta última.

Conclusão

- 163 Em face de tudo o que ficou exposto, há que concluir que a Comissão cometeu um erro manifesto de apreciação quando considerou que os beneficiários da medida em causa eram a Air France e as suas filiais, com exclusão da *holding* Air France-KLM e das suas outras filiais, incluindo a KLM e as filiais desta última, e, consequentemente, julgar procedente o primeiro fundamento.
- 164 Ora, o artigo 107.º, n.º 3, alínea b), TFUE impõe não só que o Estado-Membro em causa se depare efetivamente com uma perturbação grave da sua economia, mas também que as medidas de auxílio adotadas para sanar essa perturbação sejam, por um lado, necessárias para esse fim e, por outro, adequadas e proporcionadas para atingir esse objetivo. Esta mesma exigência resulta igualmente do n.º 19 do Quadro Temporário [Acórdão de 19 de maio de 2021, Ryanair/Comissão (KLM; COVID-19), T-643/20, EU:T:2021:286, n.º 74].
- 165 Além disso, e mais especificamente, a aplicação de vários requisitos decorrentes do Quadro Temporário depende da definição de beneficiário da medida em causa, como os previstos no n.º 25, alínea d), i), do Quadro Temporário, segundo o qual os auxílios estatais sob a forma de novas garantias públicas sobre os empréstimos são considerados compatíveis com o mercado interno com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea b), TFUE, desde que, para os empréstimos com vencimento após 31 de dezembro de 2020, o seu montante global por beneficiário não exceda o dobro da massa salarial anual do beneficiário para 2019 ou para o último ano disponível. É

aplicável o mesmo limiar aos auxílios de Estado sob a forma de subvenções aos empréstimos públicos, em conformidade com o n.º 27, alínea d), i), do referido regime [Acórdão de 19 de maio de 2021, Ryanair/Comissão (KLM; COVID-19), T-643/20, EU:T:2021:286, n.º 75].

- 166 Assim, o exame da necessidade e da proporcionalidade do auxílio, em geral, e do cumprimento dos requisitos referidos a título de exemplo no n.º 165, *supra*, em especial, pressupõe que o beneficiário do auxílio seja previamente identificado. Com efeito, uma identificação errada ou incompleta do beneficiário de uma medida de auxílio é suscetível de ter incidência em toda a análise da compatibilidade dessa medida com o mercado interno.
- 167 Por conseguinte, há que anular a decisão impugnada, não sendo necessário examinar os demais fundamentos de recurso.
- 168 Por último, no que respeita à possibilidade de os Estados-Membros concederem auxílios de Estado a sociedades pertencentes a um grupo de sociedades com atividade em vários Estados-Membros, importa recordar, para todos os efeitos úteis, que os Estados-Membros e as instituições da União estão vinculados a deveres recíprocos de cooperação leal, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 3, TUE. A Comissão e os Estados-Membros devem assim colaborar de boa-fé com vista a respeitar plenamente as disposições do Tratado FUE, nomeadamente as relativas aos auxílios de Estado (v., neste sentido, Acórdão de 22 de dezembro de 2010, Comissão/Eslováquia, C-507/08, EU:C:2010:802, n.º 44 e jurisprudência referida). Esta obrigação de cooperação leal e de coordenação impõe-se ainda mais quando diferentes Estados-Membros tencionam conceder concomitantemente auxílios a entidades que pertencem ao mesmo grupo de sociedades que opera de forma coordenada no mercado interno com vista a obter todas as suas vantagens.

Quanto às despesas

- 169 Nos termos do artigo 134.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão sido vencida, há que condená-la a suportar as suas próprias despesas, bem como as das recorrentes, em conformidade com o pedido destas últimas.
- 170 Nos termos do artigo 138.º, n.ºs 1 e 3, do Regulamento de Processo, os intervenientes devem suportar as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Oitava Secção Alargada)

decide:

- 1) **É anulada a Decisão C(2020) 2983 final da Comissão, de 4 de maio de 2020, relativa ao auxílio de Estado SA.57082 (2020/N) — França — COVID-19 — Quadro temporário [artigo 107.º, n.º 3, alínea b)] — Garantia e empréstimo acionista em benefício da Air France, conforme corrigida pelas Decisões C(2020) 9384 final, de 17 de dezembro de 2020, e C(2021) 5701 final, de 26 de julho de 2021.**
- 2) **A Comissão Europeia suportará as suas próprias despesas, bem como as despesas efetuadas pela Ryanair DAC e pela Malta Air ltd.**

3) A República Federal da Alemanha, a República Francesa, o Reino dos Países Baixos, a Air France-KLM e a Société Air France suportarão as suas próprias despesas.

Van der Woude

Kornezov

De Baere

Petrлік

Kingston

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 20 de dezembro de 2023.

Assinaturas